

# HØJESTERETS DOM

## afsagt tirsdag den 24. maj 2016

**Sag 11/2015**

(2. afdeling)

A

(advokat Lars Sandager, beskikket)

mod

Alm. Brand Forsikring A/S

(advokat Christina Neugebauer)

I tidligere instanser er afsagt dom af Københavns Byret den 12. oktober 2012 og af Østre Landsrets 10. afdeling den 4. juli 2014.

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Thomas Rørddam, Vibeke Rønne, Jens Peter Christensen, Kurt Rasmussen og Lars Apostoli.

### **Påstande**

Appellanten, A, har nedlagt følgende påstande:

1. Alm. Brand Forsikring A/S skal til A betale 1.215.187,60 kr., subsidiært et mindre beløb, med procesrente fra den 1. februar 2011.
2. Alm. Brand Forsikring A/S skal anerkende, at A er berettiget til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste beregnet indtil den 7. juni 2011 og tillagt rente efter erstatningsansvarslovens § 16, subsidiært at efterbetalingen af erstatning for 25 % erhvervsevnetab skal forrentes med procesrente fra den 1. februar 2011 til den 7. juni 2011.

Indstævnte, Alm. Brand Forsikring A/S, har påstået stadfæstelse, subsidiært betaling af et mindre beløb.

### **Anbringender**

A har navnlig anført, at betalingspåstanden (påstand 1) er begrundet med, at årslønnen, som indgår i beregningen af erstatningen for erhvervsevnetabet, skal fastsættes efter hovedreglen i erstatningsansvarslovens § 7, stk. 1. Der foreligger således ikke særlige forhold, som nødvendiggør, at årslønnen skal fastsættes skønsmæssigt efter undtagelsesreglen i § 7, stk. 2. Den omstændighed, at han før færdselsuheldet havde indtægt fra dobbeltarbejde, var ikke en afvigelse fra det normale for hans vedkommende. Han havde lige siden 2004 samtidig haft ansættelse i flere stillinger og haft indtægter, der overstiger indtægten fra en enkelt fuldtidsstilling. Også før 2004 havde han udført dobbeltarbejde. Indkomsten det seneste år før uheldet var derfor en normalindkomst for ham.

Efter hovedreglen i § 7, stk. 1, udgør årslønnen hans samlede erhvervsindtægt i det år, der gik forud for skadens indtræden den 19. oktober 2008. Årslønnen udgør herefter 818.242 kr., og dette beløb skal reguleres til 2011-niveau, jf. erstatningsansvarslovens § 15, stk. 3. Resultatet er en årsløn på 896.500 kr., og ved et erhvervsevnetab på 75 % kan tabet beregnes til 6.723.750 kr. ( $896.500 \times 10 \times 0,75$ ), jf. § 6. Beløbet skal nedsættes med 15 % som følge af aldersreduktion i medfør af lovens § 9, og erstatningskravet for erhvervsevnetab udgør herefter 5.715.187 kr. Han har allerede modtaget 4.500.000 kr. og har derfor krav på differencebeløbet på 1.215.187 kr., hvilket er baggrunden for hans betalingspåstand.

Hvis årslønnen skulle fastsættes ved et skøn efter undtagelsesreglen i § 7, stk. 2, ville resultatet i øvrigt være det samme.

Vedrørende anerkendelsespåstanden (påstand 2) ophører retten til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste ikke, før Arbejdsskadestyrelsens udtalelse om erhvervsevnetabsprocenten foreligger, medmindre forsikringsselskabet forinden på et forsvarligt grundlag har udøvet et rimeligt skøn over erhvervsevnetabet og har udbetalt erstatning i overensstemmelse hermed, jf. erstatningsansvarslovens § 2, stk. 1. Alm. Brand Forsikrings afgørelse af 1. februar 2011 om fastsættelse af erhvervsevnetabet til 50 % har ikke medført ophør af hans krav på erstatning for tabt arbejdsfortjeneste, da Alm. Brand Forsikring ikke har udøvet et rimeligt skøn, men har baseret sin afgørelse på et forkert juridisk standpunkt. Forsikringsselskabet har således fejlagtigt lagt til grund, at erhvervsevnetabet skal nedsættes på grund af usikkerhed om hans fremtidige indkomst. Om denne usikkerhed har selskabet henvist til prognosen vedrørende hans

fremtidige muligheder for at opnå indtægt fra dobbelt arbejde, såfremt skaden ikke var indtrådt.

Hvis det i overensstemmelse med landsrettens dom skal lægges til grund, at forsikringselskabets afgørelse af 1. februar 2011 om erstatning for erhvervsevnetab på 50 % medførte, at hans ret til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste ophørte på dette tidspunkt, skal hans krav på differencen mellem denne erstatning og erstatningen for det rette erhvervsevnetab på 75 % forrentes.

Der er ikke grundlag for at afskære den subsidiære påstand til påstand 2 om forrentning af kravet på differencen efter reglerne i retsplejelovens § 383 og § 384, da påstanden reelt ikke er ny. Rentespørgsmålet har hele tiden været inde i sagen, og i øvrigt må rentekravet anses for det mindre i det mere i forhold til anerkendelsespåstanden.

Alm. Brand Forsikring har navnlig anført, at As årsløn i året før tilskadekomsten ikke giver et retvisende billede af værdien af hans arbejdskraft, da den var resultatet af to samtidige fuld-tidsansættelser. Lønnen var derfor ekstraordinært stor. Det er usandsynligt, at han vedvarende ville have været i stand til at opretholde to jobs og en ugentlig arbejdstid på mindst 60 timer, og derfor har landsretten med rette fastsat årslønnen ved et skøn, jf. erstatningsansvarslovens § 7, stk. 2. Der er ikke grundlag for at anfægte landsrettens skøn, hvorved årslønnen blev fastsat til 600.000 kr.

Retten til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste ophører, når forsikringselskabet på et forsvarligt grundlag har udøvet et rimeligt skøn over erhvervsevnetabet som følge af ulykken samt udbetalt erstatning for erhvervsevnetab i overensstemmelse hermed, jf. erstatningsansvarslovens § 2, stk. 1, og Højesterets praksis.

Der forelå et forsvarligt grundlag for ansættelsen af erhvervsevnetabet den 1. februar 2011, hvor Alm. Brand Forsikring traf afgørelse om at ansætte tabet til 50 % og samtidig udbetalte erstatningen. Det var et rimeligt og kvalificeret skøn på baggrund af de foreliggende oplysninger om As restarbejdsevne mv. Den omstændighed, at Arbejdsskadestyrelsen den 7. juni 2011 ansatte erhvervsevnetabet til 75 %, betyder ikke, at forsikringselskabets skøn ikke kunne afbryde hans ret til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste.

Da A først i sit sammenfattende processkrift umiddelbart før hovedforhandlingen i Højesteret har nedlagt en subsidiær påstand til påstand 2 om betaling af renter, bør påstanden afskæres, jf. retsplejelovens § 383 og § 384.

### **Supplerende sagsfremstilling**

Efter Jobcenter Hillerøds bevilling af fleksjob til A ved afgørelsen af 16. december 2010 rettede advokat Lars Sandager henvendelse til Arbejdsskadestyrelsen med anmodning om en udtalelse om erhvervsevnetabet. Af hans brev af 24. januar 2011, som er nævnt i byrettens dom, fremgår bl.a.:

”Jeg vedlægger endvidere kopi af ressourceprofil.

Der foreligger derfor den fornødne erhvervsmæssige afklaring til, at der nu kan foretages en samlet vurdering af sagen, herunder af tab af erhvervsevne.

...

På tidspunktet for ulykken passede min klient 2 fuldtidsarbejder – dels et fuldtidsarbejde på hverdage, og dels et arbejde, normeret til fuld tid, ved arbejde i weekender (arbejdsgivere henholdsvis Y og virksomheden X).

...

Det må derfor ved sagens afgørelse lægges til grund, at på tidspunktet for uheldet havde min klient fuld erhvervsevne og faktisk udnyttede denne svarende til dobbelt job med en indkomst pr. måned på godt kr. 60.000,00.

...

Den kommunale udredning har vist en maksimal arbejdskapacitet svarende til ca. 20 timer pr. uge mod tidligere 2 x 37 timer.

Såvel målt efter indkomstnedgang, som efter nedgang i arbejdstid, er der således tale om en reduktion med 3/4 eller 75%.

Erhvervsevnetabsprocenten skal derfor fastsættes til ikke under 75%.”

### **Retsgrundlag**

Forslag til erstatningsansvarsloven blev fremsat den 6. februar 1984. I bemærkningerne til lovforslagets § 7 hedder det bl.a. (Folketingstidende 1983-84, tillæg A, lovforslag nr. L 7, sp. 93-94):

”Efter *stk. 1* regnes som årsløn skadelidtes samlede erhvervsindtægt i det år, der går forud for datoen for skadens indtræden...

Reglen i *stk. 1* finder først og fremmest anvendelse på lønmodtagere. For skadelidte, der har haft særlige indtægts- eller ansættelsesforhold, eller hvor andre særlige forhold har gjort sig gældende, fastsættes årslønnen efter et skøn, jfr. *stk. 2*. *Stk. 2* vil finde anvendelse for selvstændige erhvervsdrivende med svingende indtægter, idet årslønnen for denne gruppe ikke uden videre fastsættes på grundlag af indtægten i det foregående år regnet fra skadesdatoen. Indtægten er normalt ikke – som for de fleste lønmodtagere – knyttet til bestemte perioder, typisk en uge eller en måned, men opgøres dog normalt årligt. For selvstændige og andre med svingende indtægter bør årslønnen snarere fastsættes til gennemsnitsindtægten ved eget arbejde i de sidste år inden skadens indtræden.  
...

Har skadelidte været deltidsbeskæftiget, bør årslønnen også fastsættes efter et skøn...

Erstatningen må endvidere fastsættes efter et skøn, når skadelidte har været arbejdsløs.  
...

Hvis skadelidte før skaden ikke eller kun delvis har udnyttet sin erhvervsevne, bør årslønnen ligeledes fastsættes efter et skøn.”

### **Højesterets begrundelse og resultat**

Sagens hovedspørgsmål angår størrelsen af As krav på erstatning for erhvervsevnetab og tidspunktet for ophør af hans krav på erstatning for tabt arbejdsfortjeneste som følge af personskaden, der indtraf ved færdselsulykken den 19. oktober 2008, hvor han påkørte en hest, som var ansvarsforsikret hos Alm. Brand Forsikring A/S.

#### *Erstatning for erhvervsevnetab*

Der er enighed om, at As erhvervsevnetab som følge af færdselsulykken i overensstemmelse med Arbejdsskadestyrelsens vurdering skal ansættes til 75 %. Uenigheden angår, om den årsløn, som efter erstatningsansvarslovens § 6 indgår i beregningen af erstatningen for erhvervsevnetabet, skal fastsættes efter § 7, stk. 1, eller efter § 7, stk. 2.

Efter lovens § 7, stk. 1, regnes som årsløn skadelidtes samlede erhvervsindtægt i det år, der går forud for datoen for skadens indtræden. Efter § 7, stk. 2, skal årslønnen dog fastsættes efter et skøn, ”når særlige indtægts- eller ansættelsesforhold eller andre særlige forhold har gjort sig gældende.”

A havde i hvert fald i fire år forud for ulykken arbejdet svarende til to fuldtidsstillinger. Han havde således arbejdet samtidig som lønmodtager i to eller flere stillinger for forskellige arbejdsgivere, og hans samlede lønindtægter havde været jævnt stigende i perioden 2004-2008. Han havde siden 2005 haft ansættelse i to fuldtidsstillinger af varig karakter hos X A/S og Y A/S.

To eller flere samtidige ansættelsesforhold hos forskellige arbejdsgivere og en samlet arbejdsindsats og indtægt, som væsentligt overstiger sædvanligt arbejde og sædvanlig indtægt i en fuldtidsstilling, kan ikke i sig selv begrunde, at årslønnen skal fastsættes skønsmæssigt efter erstatningsansvarslovens § 7, stk. 2. Efter det oplyste om As indtægts- og ansættelsesforhold finder Højesteret, at hans årsløn skal fastsættes efter hovedreglen i § 7, stk. 1, til den samlede erhvervsindtægt i det år, der gik forud for ulykken den 19. oktober 2008.

Da der ikke er uenighed om den beløbsmæssige opgørelse af erstatningskravet for erhvervsevnetab under en forudsætning om fastsættelse af årslønnen efter § 7, stk. 1, tager Højesteret As påstand om betaling af 1.215.187,60 kr. til følge.

#### *Ophørstidspunkt for erstatning for tabt arbejdsfortjeneste*

Efter erstatningsansvarslovens § 2, stk. 1, skal der, når det må antages, at skadelidte vil lide et varigt erhvervsevnetab, ydes erstatning for tabt arbejdsfortjeneste indtil det tidspunkt, hvor det er muligt midlertidigt eller endeligt at skønne over skadelidtes fremtidige erhvervsevne. I sager, hvor der ikke træffes afgørelse om erhvervsevnetab efter arbejdsskadesikringsloven, men alene efter erstatningsansvarsloven, vedvarer forpligtelsen til betaling af erstatning for tabt arbejdsfortjeneste, indtil Arbejdsskadestyrelsen på et forsvarligt grundlag har afgivet en midlertidig eller endelig udtalelse om erhvervsevnetabet, jf. Højesterets dom af 17. november 2015 (UfR 2016.802). Skadevolder eller forsikringsselskabet har dog mulighed for at bringe forpligtelsen til betaling af erstatning for tabt arbejdsfortjeneste til ophør, inden Arbejdsskadestyrelsens udtalelse foreligger, ved selv at foretage et rimeligt skøn på et forsvarligt grundlag samt udbetale erstatning for erhvervsevnetab i overensstemmelse hermed, jf. bl.a. Højesterets domme af 11. marts 2008 (UfR 2008.1386) og 27. august 2008 (UfR 2008.2601).

Alm. Brand Forsikring har den 1. februar 2011 udbetalt erstatning for erhvervsevnetab til A efter at have ansat hans erhvervsevnetab til 50 % på baggrund af de oplysninger, der forelå

om hans helbredsmæssige og erhvervmæssige forhold på dette tidspunkt. Det er ubestridt, at der på dette tidspunkt forelå et forsvarligt grundlag for ansættelse af erhvervsevnetabet. Særligt under hensyn til de oplysninger, der på daværende tidspunkt forelå om en fremtidig erhvervsevne på 20 timer om ugen og forsikringselskabets vurdering af muligheden for, at han vedvarende ville have været i stand til at udføre dobbeltarbejde, hvis skaden ikke var sket, finder Højesteret, at der ikke er grundlag for at fastslå, at selskabet ikke har udøvet et rimeligt skøn over hans erhvervsevnetab på dette tidspunkt. Den omstændighed, at Arbejdsskadestyrelsen i juni 2011 ansatte As erhvervsevnetab til 75 % – og i den forbindelse lagde til grund, at hans fremtidige erhvervsevne kun var på 15 timer om ugen på særlige skånevilkår – kan ikke føre til et andet resultat.

Efter det anførte finder Højesteret, at As ret til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste ophørte den 1. februar 2011.

#### *Rentekrav*

As subsidiære påstand om anerkendelse af yderligere rentekrav er først nedlagt i det sammenfattende processkrift umiddelbart før hovedforhandlingen for Højesteret, og Højesteret finder, at betingelserne for at tillade fremsættelse af den nye påstand ikke er opfyldt, jf. retsplejelovens § 383 og § 384.

#### *Konklusion*

Højesteret tager As påstand om betaling af 1.215.187,60 kr. med procesrente fra den 1. februar 2011 til følge og stadfæster frifindelsen af Alm. Brand Forsikring for hans anerkendelsespåstand.

#### *Sagsomkostninger*

A har haft fri proces for landsret og Højesteret, men ikke for byretten. Under hensyn til sagens genstand og udfald skal byrettens bestemmelse om sagsomkostninger opretholdes, og Alm. Brand Forsikring skal i sagsomkostninger for landsret og Højesteret betale i alt 302.160 kr. til statskassen, heraf 250.000 kr. til dækning af udgifter til advokatbistand og 52.160 kr. til dækning af de retsafgifter for landsret og Højesteret, som skulle have været betalt, hvis der ikke var givet fri proces, jf. retsplejelovens § 332.

**Thi kendes for ret:**

Alm. Brand Forsikring A/S skal til A betale 1.215.187,60 kr. med procesrente fra den 1. februar 2011. I øvrigt frifindes Alm. Brand Forsikring A/S.

Byrettens bestemmelse om sagsomkostninger stadfæstes.

I sagsomkostninger for landsret og Højesteret skal Alm. Brand Forsikring A/S betale 302.160 kr. til statskassen.

De idømte beløb skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afsigelse, og sagsomkostningsbeløbene forrentes efter rentelovens § 8 a.