



ØSTRE LANDSRET
DOM
afsagt den 26. juni 2019

Sag BS-35656/2018-OLR
(17. afdeling)

A
(advokat Claus Hastrup Knudsen)

mod

Ankenævnet for Patienterstatningen
(advokat Lars Carstens)

Retten i Lyngby har den 10. september 2018 afsagt dom i 1. instans (sag BS-4188/2018-LYN).

Landsdommerne Kåre Mønsted, Morten Christensen og Rasmus Aggersbjerg Kristensen (kst.) har deltaget i ankesagens afgørelse.

Påstande

Appellanten, A, har gentaget sin påstand for byretten om, at Ankenævnet for Patienterstatningen tilpligtes at anerkende, at årslønnen – der skal lægges til grund for beregningen af A erstatning for erhvervsevnetab – skal fastsættes til principalt 420.000 kr., subsidiært 354.565 kr., mere subsidiært 211.900 kr., mest subsidiært et af retten fastsat mindre beløb, dog et beløb højere end 70.000 kr., samt at anerkende, at beløbet – der følger af beregningen heraf, med fradrag af det allerede udbetalte – forrentes med sædvanlig procesrente principalt fra den 3. juli 2016, subsidiært fra sagens anlæg.

Indstævnte, Ankenævnet for Patienterstatningen, har påstået dommen stadfæstet.

Supplerende sagsfremstilling

Det fremgår af årsrapport 2007/08 for A's selskab at selskabet i 2006-2007 opnåede et driftsresultat på 1.281.037 kr., et resultat før skat på 1.188.635 kr. og et resultat efter skat på 916.110 kr.

Forklaringer

A og vidnet B har afgivet supplerende forklaringer.

A har forklaret blandt andet, at hun også har løst opgaver blandt andet i udlandet, som beløb sig til mere end 200.000 kr.

De forsøgte at sælge forretningen, før hun blev syg. Det var noget B stod for. De mulige købere ville gerne have, at hun skulle følge med som medarbejder, men det forekom hende akavet, da hun jo selv var indehaver af firmaet. Hun kan ikke huske, hvor mange forsøg der blev gjort på at sælge virksomheden. De havde antaget en mægler til at hjælpe dem med salget.

Hun arbejdede formentlig endnu flere timer om ugen i firmaet fra 2010 end hidtil. Kunderne var på grund af finanskrisen meget optagede af at presse prisen og købte mindre, så hun måtte arbejde mere. De fyrede adskillige medarbejdere, hvilket også medvirkede til, at hendes arbejdsbyrde steg. Hun kan ikke huske, om firmaet under krisen fik nye kunder. De havde til sidst blot fire medarbejdere ansat. Det var både sælgere og folk på lageret. Hun tog sig blandt andet af kundebesøg og sørgede for, at butikken fremstod ordentlig. Hendes faste kunder ville hellere vente, indtil hun selv havde tid til at betjene dem. En vikar med de nødvendige kvalifikationer i forhold til at overtage hendes arbejdsopgaver ville skulle have omkring 60.000-70.000 kr. om måneden i løn.

Det var hendes indtryk, at det begyndte at gå bedre i virksomheden i 2012-2013, men krisen lå stadig i baghovedet. Hun kan ikke huske, hvordan den økonomiske udvikling var i virksomheden i 2014.

Der lå ikke andre tanker bag hendes beslutning om at modtage folkepension end, at det var ren overlevelse.

B har forklaret blandt andet, at han i samarbejde med bogholderen stod for at håndtere virksomhedens økonomi. Det var ham, der traf beslutninger herom, f.eks. beslutningen under finanskrisen om at afskedige medarbejdere for at opnå besparelser. De havde til sidst tre ansatte, ikke iberegnet A og vidnet. Han var ikke ansat i virksomheden.

Det er ikke korrekt, at de forsøgte at sælge virksomheden, før A blev syg. A har som følge af sin sygdom vanskeligt ved at tidsfæste begivenheder. Det var efter, at hun var blevet syg, at de forsøgte at sælge virksomheden. Der var

imidlertid ikke nogen, som turde forsøge sig med at overtage A funktion. De var selv opmærksomme på, at der ikke var nogen i markedet, som ville kunne udfylde hendes rolle. En vikar ville skulle have 50.000-70.000 kr. om måneden. De havde nogle drøftelser med en mægler, men de havde ikke fidus til vedkommende og gik derfor selv videre med salgsbestræbelserne. Der var to interesserede købere. De nåede til at underskrive en salgsaftale med den ene, men denne køber "sprang i målet", så aftalen blev ikke til noget. Køberen skulle have betalt 2 mio. kr. for hele virksomheden, herunder for varelager, goodwill og debitorer.

Tendensen i 2014 var som i 2012-2013. De havde fået trimmet virksomheden til et lavt omsætningsniveau, herunder ved at flytte til mindre lokaler. Efterspørgslen begyndte at stige og ligeså omsætningen, så der var udsigt til, at de kunne begynde at tjene penge igen. De havde inden krisen haft en omsætning på ca. 35 mio. kr. Omsætningen faldt under krisen til omkring 7 mio. kr. I 2012-2013 opnåede de en omsætning på ca. 10 mio. kr. De var i stand til under hele forløbet at fastholde deres bruttoavance på 40-45 %. Den forøgede omsætning i 2012-2013 viste sig således også på bundlinjen. I 2013-2014 blev A syg inden regnskabsperiodens afslutning, og hun ville – hvis hun ikke var blevet syg – have nået en yderligere omsætning på omkring 1 mio. kr., hvorved omsætningen i 2013-2014 ville have været på niveau med omsætningen i 2012-2013. I omsætningstallet på ca. 9,6 mio. kr. i 2013-2014, der er baseret på faktureringen, indgår ikke "kassesalg". Han vil tro, at bruttoavancen også i dette år ville have været den samme som i de tidligere år, men selskabet gik konkurs midt i det hele, så han har ikke opgørelser herover. De havde samme personale og lokaler som i 2012-2013.

I første kvartal 2014 modtog de fra selskabet omkring 500.000 kr. Det var tilbagebetaling af et beløb, som de havde lånt til firmaet i samme regnskabsår. Selskabets likviditet muliggjorde tilbagebetalingen. De var fuldstændig blanket af og havde brug for nogle penge til at overleve. Der blev ikke afviklet på den gamle gæld.

De havde i øvrigt en god dialog med deres bank. Banken lukkede imidlertid uden varsel for videre finansiering, hvorefter virksomheden gik konkurs.

Anbringender

Parterne har i det væsentlige gentaget deres anbringender for byretten og har procederet i overensstemmelse hermed.

Landsrettens begrundelse og resultat

Spørgsmålet for landsretten er for det første, om A årsløn rettelig bør fastsættes ud fra et skøn over, hvad lønudgiften ville have udgjort ved an-

sættelse af en vikar til udførelse af hendes arbejdsopgaver i A's selskab (vikarprincippet), jf. erstatningsansvarslovens § 7, stk. 2, 1. pkt.

Landsretten bemærker hertil, at A i adskillige år frem til sin sygdom havde været selvstændig erhvervsdrivende ved drift af A's selskab - som på tidspunktet for hendes sygdom var skåret ned til kun at beskæftige tre-fire personer. A ydede ifølge sin forklaring en omfattende arbejdsindsats i selskabet fra 2010 og frem, og det er ligeledes oplyst, at der ikke var andre, som ville kunne udfylde hendes rolle i selskabet, der var tæt knyttet til hendes person. På denne baggrund, og idet selskabet efter regnskabsoplysningerne højst sandsynligt ikke ville have haft det økonomiske råderum til at ansætte en vikar i stedet for A, tiltræder landsretten, at hendes årsløn ikke er fastsat ud fra et skøn over lønudgiften til en vikar.

Spørgsmålet er dernæst, om der henset til finanskrisen i Danmark ved den skønsmæssige fastsættelse af A årsløn er taget behørigt hensyn til oplysningerne om driftsresultaterne i A's selskab i 2006-2007 og i 2012-2013 samt oplysningerne om selskabets økonomi i 2013-2014.

Selskabet oparbejdede i årene 2009-2013 en meget betydelig gæld til indehaverne, og der er ikke fremkommet oplysninger som støtter, at driften i selskabet inden for nogen nærmere fremtid ville have muliggjort såvel indfrielse af gælden som udbetaling af en løn til A, der væsentligt overstiger det niveau, som Ankenævnet for Patienterstatningen har fastsat skønsmæssigt. På denne baggrund og af de grunde, byretten i øvrigt har anført, tiltrædes det, at de økonomiske oplysninger om selskabet ikke giver grundlag for at tilsidesætte det udøvede skøn.

Herefter og af de grunde, byretten i øvrigt har anført, stadfæstes dommen.

Efter sagens udfald skal A i sagsomkostninger for landsretten betale 75.000 kr. til Ankenævnet for Patienterstatningen til dækning af udgifter til advokatbistand inkl. moms. Ud over sagens værdi er der ved fastsættelsen af beløbet taget hensyn til sagens forløb og hovedforhandlingens varighed.

THI KENDES FOR RET:

Byrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for landsretten skal A inden 14 dage betale 75.000 kr. til Ankenævnet for Patienterstatningen. Beløbet forrentes efter rentelovens § 8 a.

Publiceret til portalen d. 26-06-2019 kl. 10:51

Modtagere: Advokat (H) Lars Carstens, Appellant A , Advokat
(H) Claus Hastrup Knudsen, Indstævnte Ankenævnet for
patienterstatningen