

Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 3. marts 2014 i sag nr. BS 2-1452/2013:

A

(ved advokat Palle Viuff, Fredericia)

mod

Patientskadeankenævnet

Finsensvej 15

2000 Frederiksberg

(ved Kammeradvokaten ved advokat Flemming Orth, København)

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen drejer sig om, hvilken lønindtægt der skal lægges til grund ved opgørelsen af forsørgertabserstatning efter sagsøgeren, **A's** ægtefælle

B der afgik ved døden den 18. juni 2011.

Sagen er anlagt den 9. august 2013.

A har nedlagt påstand om, at sagsøgte, Patientskadeankenævnet skal anerkende, at forsørgertabserstatningen til hende og hendes børn skal beregnes på grundlag af afdødes årsløn for 2008 med tillæg af beregnet lønstigning fra 2008 til 2010 eller kr. 329.336 kr.

Subsidiært skal Patientskadeankenævnet anerkende, at årslønnen skal fastsættes efter et skøn.

Patientskadeankenævnet har påstået frifindelse.

Oplysningerne i sagen

B var født den 10. februar 1964. Han var ansat ved **C** A/S i en årrække, indtil han blev opsagt ved brev af 30. marts 2009 med virkning fra den 8. juni 2009.

Han havde i 2008 en lønindkomst på 317.953 kr. Denne er anvendt ved opgørelsen af **A** principale påstand. Til lønindtægten er tillagt en lønstigning på 3,58 % opgjort ud fra fagforeningen Fagligt Fælles Forbunds

mindstelønssatser for timelønsarbejde. Patientskadeankenævnet har ikke bestridt opgørelsen.

A blev ved afgørelse af 9. maj 2012 fra Patientforsikringen tilkendt erstatning for blandt andet forsøgertab. Til grund for afgørelsen havde Patientforsikringen fastsat afdødes årsindkomst i 2010 til 5.914 kr., hvorefter erstatningen blev opreguleret til lovens minimumserstatning med 728.160 kr.

A klagede over afgørelsen til Patientskadeankenævnet, der traf afgørelse i sagen den 26. februar 2013 og tiltrådte Patientforsikringens afgørelse.

Denne dom indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a, stk. 2.

Forklaringer

A har forklaret, at **B** havde været ansat i **C** i mere end 10 år, da han blev afskediget i 2009. Han var ufaglært, men havde deltaget i kurser under ansættelsen, som hun dog ikke kan redegøre nærmere for. Han arbejdede med produktion af alufælge. Han blev fyret i 2009 som følge af krisen i samfundet. Der blev fyret 40-50 medarbejdere i virksomheden på samme tid. **B** søgte med det samme andet arbejde som ufaglært rundt omkring på fabrikker, og han søgte også arbejde i rengøringsbranchen. Han trivedes ikke med at gå hjemme. Han havde boet i Danmark, siden han var 17 år gammel, og han havde aldrig tidligere været uden arbejde. På grund af krisen var det imidlertid vanskeligt at finde arbejde. Han gjorde alt, hvad han kunne og var også hos en jobkonsulent. Da han blev fyret, sagde arbejdsgiveren, at de ville kalde ham ind, hvis de igen fik brug for hans arbejdskraft. Det var det, han håbede ville ske.

Parternes synspunkter

A har i påstandsdokumentet gjort gældende:

"at erstatningen der er tilkendt er for lav

at sagsøgte ikke har beregnet erstatning ud fra afdødes samlede indtægt

at sagsøgte ikke har medregnet dagpenge fra Fagforeningen

at sagsøgte har anvendt en forkert årsløn og ikke har taget hensyn til afdødes normale årsløn ved beskæftigelse

at den af sagsøgte anvendte årsløn ikke har givet et dækkende billede af værdien af afdødes arbejdskraft på skadestidspunktet

- at** afdøde indtil sommeren 2009 i over 10 år havde været ansat hos C
- at** afdødes indkomst i 2010 har været lav på grund af arbejdsløshed
- at** afdødes indkomst for 2010 ikke bør lægges til grund ved beregning af erstatningens størrelse
- at** sagsøger var uddannet svejser og kunne forvente på ny at komme i beskæftigelse,
- at** afdødes arbejdsløshed var midlertidig
- at** årslønnen i 2008, da afdøde var i fuld beskæftigelse, med tillæg af lønstigning bør lægges til grund,
- at** årslønnen for 2008 androg kr. 317.953 med tillæg af min. lønstigning på 3,58 % - eller kr. 329.336
- at** årslønnen bør ansættes til det beløb afdøde ville have haft, hvis han havde været i beskæftigelse
- at** sagsøger, såfremt indtægten da afdøde var i beskæftigelse lægges til grund, vil være berettiget til en højere erstatning.

Subsidiært gøres gældende, at indtægtsgrundlaget bør ansættes væsentligt højere end det der er anvendt af sagsøgte.

- at** der har været tale om særlige forhold, hvorfor erstatningen bør fastsættes efter et skøn
- at** skønnet bør være udtryk for afdødes arbejdsevne på skadestidspunktet
- at** udbetaling fra fagforeningen bør medregnes i årslønnen
- at** sagsøgtes anbringender bestrides"

Advokat Palle Viuff har i det væsentlige procederet i overensstemmelse med påstandsdokumentet.

Patientskadeankenævnet har i påstandsdokumentet gjort gældende.

"Til støtte for frifindelsespåstanden gøres det gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte sagsøgtes afgørelse af 26. februar 2013 (bilag 4). Sagsøgeren, der har bevisbyrden, er ikke under sagen fremkommet med noget, der kan føre til en ændret vurdering.

Det følger af erstatningsansvarslovens § 13, at erstatning for tab af forsørger beregnes på grundlag af den erstatning, som afdøde må antages at ville have opnået ved et fuldstændigt tab af erhvervsevne, dog mindst 644.000 kr., der opreguleres til aktuel sats.

Af erstatningsansvarslovens § 7 fremgår, at som årsløn til brug for erstatning for tab af erhvervsevne regnes skadelidtes samlede erhvervsindtægt i det år, der går forud for datoen for skadens indtræden. Årslønnen fastsættes dog efter et skøn, når særlige indtægts- eller ansættelsesforhold eller andre særlige forhold har gjort sig gældende.

Det gøres gældende, at sagsøgte med rette har anvendt **B** indtægtsforhold i året forud for dødsfaldet som beregningsgrundlag, og at dette medfører, at lovens minimumsbeløb finder anvendelse.

Det bestrides, at en ledighedsperiode, der på tidspunktet for dødsfaldet havde varet ca. 2 år, kan betegnes som midlertidig, og der foreligger ingen dokumentation for, at **B** havde nogen form for udsigt til ny beskæftigelse på tidspunktet for dødsfaldet.

Over for sagsøgerens subsidiære påstand gøres det gældende, at der intet grundlag er for at anvende bestemmelsen i erstatningsansvarslovens § 7, stk. 2, om skønsmæssig fastsættelse af årslønnen, da der ikke foreligger de i bestemmelsen omhandlede særlige indtægts- eller ansættelsesforhold. En langvarig ledighedsperiode udgør ikke i sig selv et sådant forhold.

Sagsøgte bestrider sagsøgerens opgørelse af den teoretiske årsløn, idet sagsøgeren ved beregningen tilsyneladende har medregnet en lønstigning, der først trådte i kraft den 1. marts 2010 (bilag 7) med virkning for hele året."

Kammeradvokaten har i det væsentlige procederet i overensstemmelse med påstandsdokumentet.

Rettens begrundelse og afgørelse

Med henvisning til Højesterets afgørelse trykt i Ugeskrift for Retsvæsen 2001, side 2298, skal årslønnen i et tilfælde, hvor skadelidte er arbejdsløs på skadestidspunktet og modtager arbejdsløshedsdagpenge, som udgangspunkt fastsættes til den indtægt, som skadelidte ville have haft, hvis han havde haft arbejde hele året. Udgangspunktet skal imidlertid fraviges, hvis skadelidte ikke har haft fast tilknytning til arbejdsmarkedet, jf. Højesterets afgørelse trykt i Ugeskrift for Retsvæsen 2010, side 1537.

Henset til, at **B** havde været uden arbejde i godt to år, da han afgik ved døden den 18. juni 2011, på trods af, at han ifølge forklaringen fra **A** havde søgt adskillige jobs som ufaglært, finder retten, at **A** ikke - alene ved sin egen forklaring - har godtgjort, at **B** i en

længere periode måtte kunne forventes at have opnået en indtægt svarende til den, han havde, da han var i fuldtidsbeskæftigelse, indtil opsigelsen i 2009. Der er således ikke anført et tilstrækkeligt grundlag for at bringe erstatningsansvarslovens § 7, stk. 2, i anvendelse.

Erstatningen skal herefter fastsættes i overensstemmelse med udgangspunktet i erstatningsansvarslovens § 7, stk. 1, jf. § 13, og Patientskadeankenævnet skal frifindes.

Efter sagens udfald skal **A** betale sagsomkostninger til Patientskadeankenævnet med 15.000 kr., der dækker en rimelig udgift til advokatbistand med tillæg af moms.

Retten har ved fastsættelsen af udgiften til advokatbistand taget udgangspunkt i de vejledende salærtakster og lagt vægt på sagens karakter og begrænsede omfang, herunder antallet af processkrifter og hovedforhandlingens varighed af under en time.

Thi kendes for ret:

Sagsøgte, Patientskadeankenævnet, skal frifindes.

I sagsomkostninger skal sagsøgeren, **A** til Patientskadeankenævnet betale 15.000 kr.

Sagsomkostningerne skal betales inden 14 dage og forrentes efter rentelovens § 8 a.

Tina Gehlert Schmidt
dommer

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Kolding, den 3. marts 2014.

Camilla Mikkelsen, retsassistent