

Advokat
Jens Andersen-Møller
Hans Broges Gade 2
8000 Aarhus C

J. nr. 023088-0439

MODTAGET

- 9 FEB. 2011

UDSKRIFT

af

DOMBOGEN FOR VESTRE LANDSRET

D O M

afsagt den 8. februar 2011 af Vestre Landsrets 2. afdeling (dommerne Henrik Bjørnager Nielsen, Eva Staal og Aage Flebo (kst.)) i ankesag

V.L. B-0361-10

Rostrup Maskinforretning ved Bent Nedergaard
(advokat Ulrik Christrup, Kolding)

mod

Topdanmark Forsikring A/S
(advokat Klaus Kastrup-Larsen, København)

og

Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma ved Søren Vangsted A/S
(advokat Jens Andersen-Møller, Århus)

Retten i Aalborg har den 27. januar 2010 afsagt dom i 1. instans (BS 10-300/2008).

Påstande

For landsretten har appellanten, Rostrup Maskinforretning v/ Bent Nedergaard, over for indstævnte Topdanmark Forsikring A/S påstået frifindelse.

Over for indstævnte Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S har appellanten nedlagt påstand om, at denne indstævnte tilpligtes at friholde appellanten for 1) det beløb på 4.886.880,57 kr. med procesrente fra den 18. januar 2007 svarende til det beløb, som appellanten efter byrettens dom har betalt til forsikringsselskabet, 2) det yderligere beløb inklusive renter, som appellanten måtte blive pålagt at betale til forsikringsselskabet, og 3) de sagsomkostninger for begge retter, som appellanten måtte blive pålagt at beta-

le til forsikringsselskabet.

Topdanmark Forsikring A/S har nedlagt påstand om, at Rostrup Maskinforretning v/ Bent Nedergaard til forsikringsselskabet skal betale yderligere 464.277 kr. med procesrente fra den 18. januar 2007.

Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/ Søren Vangsted A/S (i det følgende entreprenøren) har principalt påstået frifindelse. Subsidiært har entreprenøren nedlagt påstand om, at erstatningen fastsættes til et mindre beløb, og at beløbet alene forrentes fra sagens anlæg den 8. februar 2008.

Entreprenøren har oplyst, at entreprenørselskabet er momsregisteret, og at det derfor er en fejl, når beløbet til dækning af advokatudgifter er tillagt moms i byretsdommen.

Der har mellem entreprenøren og Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard (herefter maskinforretningen) været enighed om at forstå byretsdommen således, at omkostningsbeløbet til dækning af advokatudgifter tilkendes uden moms med 233.760 kr.

Supplerende sagsfremstilling

Efter byrettens dom har maskinforretningen som anført ovenfor betalt 4.886.880,57 kr. med procesrente fra den 18. januar 2007 til forsikringsselskabet.

Det beløb, som blev betalt til forsikringsselskabet, er 404.777 kr. lavere end det beløb, som maskinforretningen i byretten blev dømt til at betale til forsikringsselskabet, og det er 464.277 kr. lavere end det beløb, som forsikringsselskabet under ankesagen har påstået maskinforretningen dømt til at betale, og forskellen svarer til udgiften til revisor på 59.500 kr.

Der er således uenighed mellem maskinforretningen og forsikringsselskabet om følgende poster:

316.374 kr. vedrørende erstatning til forsikringstageren for mistet fortjeneste på egne tilvirkede varer.

60.718 kr. for driftstab til forsikringstageren ud over et beløb på 1.284.000 kr., der anerkendes.

59.500 kr. for udgift til revisor i forbindelse med opgørelsen af forsikringstagerens erstatning for driftstab.

27.685 kr. svarende til forsikringstagerens selvrisiko.

Der er til brug for ankesagen indhentet en erklæring fra Forsikring & Pension, der er blevet bedt om at besvare et spørgsmål om, hvorvidt det på skadetidspunktet var sædvanligt, at der i en erhvervsvirksomheds brandforsikringspolice var en selvrisiko på 27.685 kr.

Spørgsmålet er besvaret således:

”Det kan oplyses, at størrelsen af selvrisikoen efter Forsikring & Pensions oplysninger var sædvanlig. Oplysningerne er baseret på en begrænset del af markedet, idet en række aktører på markedet har været forhindret i at svare pga. inhabilitet. Det er endvidere vanskeligt at udtale sig om den beløbsmæssige størrelse af en sådan selvrisiko. Størrelsen vil afhænge af de aftalte vilkår på forsikringen samt virksomhedens eksponering og risici, tidligere skadesforløb samt præmiens størrelse og endelig virksomhedens ønske til størrelsen af selvrisikoen.”

Forklaringer

Bent Nedergaard har supplerende forklaret, at lærlingen skulle skære et stykke jern over i en stålhal. Ole Lyngø oplyste, at der var gjort klar til nedskæringen, og han gik derfor ud fra, at alt brandbart materiale var fjernet. Han var klar over, at Ole Lyngø var byggeleder. Han ved ikke, hvor ofte Ole Lyngø var på byggepladsen. Han gjorde Ole Lyngø opmærksom på, at han kun kunne sende en lærling, og at lærlingen skulle have hjælp.

Lennarth Aagaard Hansen har supplerende forklaret, at han kan huske, at stålpladerne ved overliggeren ikke var fjernet. Han gik ud fra, at brandbart materiale var fjernet, og derfor gik han i gang med arbejdet. Han så ikke pappet over overliggeren.

Lars Børresen har supplerende forklaret, at tabet ville have været meget større, et tocifret millionbeløb, hvis Urtekram havde fået ønsket om at hele varelageret skulle kasseres opfyldt. En stor del af varerne kommer til virksomheden i store sække, og så pakker virksomheden varerne i mindre poser. Herudover tilvirker virksomheden en del varer. Branden opstod på et tidspunkt, hvor man var i gang med at opbygge et lager til julehandlen, og der gik et stykke tid, før virksomheden havde fået opbygget et nyt lager. Der var omsætningsnedgang i den periode, hvor virksomheden ikke kunne levere varer. Gennem forsikrings-

mægleren blev en revisor bedt om at udarbejde en opgørelse over driftstabet. Supermarkederne forlanger, at varerne har en lang holdbarhedsperiode tilbage, når de bliver sendt ud til forretningerne, og det betyder, at varernes gennemløbstid i virksomheden normalt er på ca. 3 måneder.

Poul Erik Madsen har supplerende forklaret, at det var ham, der rekvirerede Dansk Brand- og sikringsteknisk Institut. Virksomhedens omdrejningspunkt var fødevarerne, og derfor skulle man så hurtigt som muligt finde nogle ledige lokaler, hvor fødevarerne kunne anbringes. Alle ansatte deltog i arbejdet med at sortere varerne og behandle de varer, der ikke skulle kasseres, med ozon. Driftstabet blev drøftet på flere møder i efteråret 2006. Omsætningshastigheden var 4 til 4½ måned for de varer, som virksomheden selv tilvirkede, og det vil sige, at omsætningshastigheden på disse varer var længere end driftstabsperioden på 1½ måned. Som man kan se af mødereferat nr. 5, forhandlede man sig frem til en procentsats ved beregningen af det beløb, der skulle modregnes i erstatningen for varer.

Svend Gerlif har supplerende forklaret, at Deloittes opgørelse var ca. 60.000 kr. højere end hans opgørelse af driftstabet på 1.264.000 kr. På et møde den 8. december 2006 blev man enige om at godkende Deloittes opgørelse. Vidnets beregning var baseret på et internt notat til taksatoren. Bo Brinch-Iversen havde anvendt den metode, som forsikringsreglerne angav, og derfor blev hans beregning lagt til grund. Virksomheden kan godt have haft et større tab end det beregnede driftstab, idet driftstabet alene blev beregnet for en kort opgørelsesperiode. Omsætningshastigheden på varerne var ca. 4 måneder, og det var på denne baggrund, at man forhandlede sig frem til, at der skulle ske modregning med 35 % af avancetillægget.

Ole Lynge har supplerende forklaret, at han har arbejdet i byggebranchen i mere end 20 år. Han har været byggeleder under mange byggerier. Hans virksomhed har anvendt maskinforretningen flere gange. Han kender ikke de brandtekniske vejledninger og har ikke sat sig ind i de regler, der gælder for varmt arbejde. Da der blev givet tilbud på opgaven, var man klar over, at der skulle laves et porthul, men man var ikke klar over, at der skulle nedbrydes en jernramme. Virksomheden ville gerne tage lagerhallen i brug, og derfor hastede det med at få arbejdet udført. Han ringede til Bent Nedergaard og fortalte, at man skulle have fjernet en portramme, og at arbejdet hastede. Arbejdet kunne godt have ventet til dagen efter. Han mindes ikke at have fået at vide, at der ville komme en lærling, som der skulle føres tilsyn med. Der var ikke tale om en svær opgave. Han har ingen erindring om, at der

blev talt om brandfare. Da lærlingen kom, viste han ham, hvor portrammen var, men han fortalte ikke lærlingen, hvordan arbejdet skulle udføres. Da han under arbejdets udførelse så, at der sprang gnister, gjorde han lærlingen opmærksom på, at han skulle passe på varerne tæt ved. Som tilsynsførende var han kun til stede på byggepladsen et par timer om ugen.

Procedure

Parterne har i det væsentlige gentaget deres anbringender for byretten vedrørende de spørgsmål, som sagen drejer sig om i landsretten.

Landsrettens begrundelse og resultat

Maskinforretningen har ved delvist at opfylde byrettens dom anerkendt at være erstatningsansvarlig for skaderne, der opstod som følge af branden. Tvisten mellem sagens parter for landsretten drejer sig herefter i forholdet mellem maskinforretningen og forsikrings-selskabet om størrelsen af det beløb, som maskinforretningen skal betale, idet der er uenighed om 4 erstatningsposter. Maskinforretningen og entreprenøren er uenige om, hvem der i det indbyrdes forhold skal bære ansvaret.

Vedrørende de 4 erstatningsposter:

Som anført af byretten kan det lægges til grund, at et forsikringsselskab som udgangspunkt ikke udbetaler større erstatning til skadelidte/forsikringstageren, end hvad der er krav på efter forsikringsbetingelserne, og tabets størrelse, som for mange posters vedkommende ikke kan beregnes præcist, fastsættes efter forhandlinger mellem parter med modstridende interesser under medvirken af særligt sagkyndige.

Ad erstatning for egne tilvirkede varer:

Også efter bevisførelsen for landsretten tiltrædes det, at forsikringstageren ikke i forbindelse med erstatningen for driftstab har modtaget fuld compensation for tabt avance for egne tilvirkede varer, idet erstatning for driftstab alene er ydet for en kort periode fra branden til udgangen af september 2006, og forsikringsselskabet har derfor givet forsikringstageren yderligere erstatning for tabt avance for egne tilvirkede varer efter udgangen af september 2006. Det tiltrædes derfor, at beløbet på 316.374 kr. kan indgå i forsikringsselskabets re-

greskrav.

Ad erstatning for driftstabets størrelse:

Det kan på grund af statsautoriseret revisor Svend Gerlifs forklaring lægges til grund, at forsikringsselskabet godkendte den beregning af driftstab, som forsikringstagerens egen revisor havde opgjort, fordi denne beregning var mere nøjagtig og præcis end hans opgørelse. Det tiltrædes derfor, at beløbet på 60.718 kr. kan indgå i regreskravet.

Ad udgiften til revisor:

Forsikringstageren har haft en udgift til egen revisor i forbindelse med beregning af det betydelige driftstab som følge af brandskaden. Der er således ikke tale om en udgift, som forsikringsselskabet har haft til opgørelse af skaden. Det er derfor med rette, at forsikringsselskabet har erstattet forsikringstagerens udgift til revisorbistand, og udgiften kan medtages i regreskravet.

Ad selvriskoen:

Det følger af § 8 i AB 92, at bygherren skulle tegne en sædvanlig forsikring, der blandt andet dækkede brand, og en sådan forsikring havde Urtekram tegnet. Der er ikke grundlag for at antage, at en selvrisiko på 27.685 kr. er usædvanlig, og det tiltrædes derfor, at forsikringsselskabet på forsikringstagerens vegne kan kræve dette beløb erstattet af skadevolderen.

Landsretten tager som følge af det anførte forsikringsselskabets påstand om betaling af yderligere 59.500 kr. til følge.

Det indbyrdes forhold mellem maskinforretningen og entreprenøren:

Det er i byrettens dom fastslået, at branden opstod som følge af lærlingens arbejde med skærebrenner eller vinkelsliber, hvorved den bagved liggende vindafdækning blev antændt, og ilden bredte sig og forårsagede omfattende skader på bl.a. Urtekrams varelager.

Entreprenøren tilkaldte maskinforretningen, da der skulle udføres varmt arbejde, idet en-

treprenøren ikke udførte varmt arbejde.

Dansk Brand- og sikringsteknisk Institut har udarbejdet brandtekniske vejledninger for varmt arbejde, og vejledningerne indeholder forskrifter, der skal iagttages for at undgå brande som følge af arbejde med bl.a. skærebrændere.

Det kan efter bevisførelsen lægges til grund, at lærlingen gik i gang med arbejdet uden at undersøge, om der var materiale, der kunne brænde, i nærheden af den stålramme, som skulle fjernes. Entreprenøren havde ikke forinden undersøgt brandrisikoen.

Maskinforretningens arbejde blev udført i selvstændig entreprise. Det tiltrædes, at entreprenøren var berettiget til at gå ud fra, at den person, som maskinforretningen sendte ud til arbejdspladsen, var bekendt med de regler, der gælder for varmt arbejde, og at der ikke er holdepunkter for at antage, at det var blevet aftalt mellem byggelederen og Bent Nedergaard, at entreprenøren skulle føre tilsyn med lærlingens arbejde, eller at entreprenøren på andet grundlag kan gøres ansvarlig for brandens opståen.

Det tiltrædes herefter, at der ikke er grundlag for at bebrejde entreprenøren noget i forbindelse med brandens opståen. Som følge heraf frifindes entreprenøren for maskinforretningens friholdelsespåstand.

Landsretten stadfæster derfor byrettens dom med den ændring, at det beløb, som maskinforretningen skal betale til forsikringsselskabet, fastsættes til 5.351.157,57 kr. Da der er betalt 4.886.880,57 kr., resterer der 464.277 kr., og forsikringsselskabets påstand tages derfor til følge.

Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard skal betale sagsomkostninger for landsretten til Topdanmark Forsikring A/S med i alt 51.740 kr. Beløbet omfatter 1.740 kr. til retsafgift og 50.000 kr. inklusive moms til udgifter til advokatbistand. Landsretten har lagt vægt på sagens værdi i forholdet mellem disse parter samt sagens udfald.

Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard skal betale sagsomkostninger for landsretten til Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S med 175.000 kr. Der er ved beløbets fastsættelse lagt vægt på sagens omfang for landsretten. Byrettens bestemmelse om sagsomkostninger mellem disse parter ændres, således at det beløb, som

Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S tilkendes til dækning af udgifter til advokatbistand, nedsættes til 233.760 kr.

T i l k e n d e s f o r r e t :

Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard skal til Topdanmark Forsikring A/S betale 464.277 kr. med procesrente fra den 18. januar 2007.

Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard skal betale sagens omkostninger for landsretten til Topdanmark Forsikring A/S med 51.740 kr. Byrettens bestemmelse om sagsomkostninger mellem disse parter stadfæstes.

Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard skal betale sagens omkostninger for landsretten til Myhlenberg Entreprenør-og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S med 175.000 kr. Byrettens bestemmelse om sagsomkostninger mellem disse parter ændres, således at det tilkendte omkostningsbeløb nedsættes til 233.760 kr.

Det idømte skal betales inden 14 dage.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

Henrik Bjørnager Nielsen

Eva Staal

Aage Flebo
(kst.)

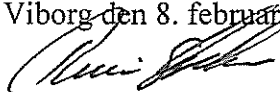
cfr.

Udskriften udstedes uden betaling.

Udskriftens rigtighed bekræftes.

Vestre Landsret,

Viborg den 8. februar 2011



René Stephansen

retssekretær



Udskrift af dombogen

D O M

Afsagt den 27. januar 2010 af retten i Aalborg, 10. afdeling i sag nr.

BS 10-300/2008:

Topdanmark Forsikring A/S

Borupvang 4

2750 Ballerup

mod

1) Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma

v/ Søren Vangsted A/S

Myhlenbergvej 56

9510 Arden

og

2) Rostrup Maskinforretning

v/Bent Nedergaard

Rostrup Byvej

9510 Arden

Sagens temaer:

Sagen drejer sig om det erstatningsretlige opgør i anledning af en brandskade hos sagsøgerens forsikringstager Urtekram A/S, der fandt sted den 14. august 2006 i forbindelse med bygningsarbejde, hvor sagsøgte Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S var tilknyttet som hovedentreprenør og sagsøgte 2) Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard efter bestilling fra Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S udførte arbejde med skærebrænder og vinkelsliber, hvorved der opstod brand.

Begge de sagsøgte har ved deres respektive forsikringsselskaber Tryg og Codan afvist erstatningsansvaret med den begrundelse, at ansvaret påhvilede det andet forsikringsselskabs forsikringstager.

Sagen omhandler således et regreskrav svarende til det påstævnte beløb.

Begge de sagsøgte har bestridt erstatningsansvaret.

For så vidt angår kravets størrelse bestrides dette kun delvist på de 5 nedenævnte områder.

A) Erstatning for merløn til forsikringstagers personale, opgjort til

640.347,09 kr.

Anerkendes kun for så vidt angår 600.000 kr.

B) Erstatning for manglende avance vedrørende varer af egen tilvirkning.

De sagsøgte gør gældende, at erstatningen alene kan fastsættes svarende til kostprisen. Differencen udgør 316.374 kr.

C) Erstatning for driftstab, der kræves betalt med 1.344.718 kr.

De sagsøgte kan alene anerkende driftstab skønsmæssigt ansat til 1.200.000 kr. Det omtvistede beløb udgør således 144.718 kr.

D) Det bestrides, at sagsøgeren kan medtage udgifter til opgørelse af erstatning, som forsikringstageren har afholdt på 59.500 kr.

E) Det bestrides, at sagsøgeren kan medtage forsikringstagerens krav om erstatning på 27.685 kr. for selvrisiko vedrørende bygningsskaden. Den omtvistede talmæssige opgørelse af erstatningskravet udgør herefter 588.624 kr.

Påstande:

Sagsøgeren, TopDanmark Forsikring A/S, har påstået de sagsøgte tilpligtet in solidum, subsidiært alternativt til sagsøgeren at betale 5.351.157,57 kr. med tillæg af procesrenter fra 18. januar 2007 for så vidt angår sagsøgte 2) Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard og fra 9. februar 2007 for så vidt angår sagsøgte 1) Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/ Søren Vangsted A/S indtil betaling sker.

Subsidiært et mindre beløb end krævet efter rettens nærmere skøn:

Sagsøgte 1) Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S, har nedlagt påstand om frifindelse, subsidiært at den påståede erstatning nedsættes til et mindre beløb og alene tillægges procesrente fra sagens anlæg til betaling sker.

Overfor sagsøgte 2) Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaards selvstændige påstand har sagsøgte 1) Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S nedlagt påstand om frifindelse.

Derudover har denne sagsøgte over for Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard nedlagt påstand om, at sagsøgte 2) Rostrup Maskinforretning v/ Bent Nedergaard skal tilpligtes at friholde sagsøgte 1) Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S for ethvert beløb incl. renter og sagsomkostninger, som denne sagsøgte måtte blive tilpligtet at betale til sagsøger TopDanmark Forsikring A/S.

Sagsøgte 2) Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard har over for sagsøgeren påstået frifindelse, subsidiært frifindelse mod betaling af et mindre beløb.

Overfor sagsøgte 1) Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S har Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard nedlagt påstand om, at sagsøgte 1) Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S skal tilpligtes at friholde Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard for ethvert beløb incl. renter og sagsomkostninger, som Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard måtte blive tilpligtet at betale til sagsøgeren TopDanmark Forsikring A/S.

I påstanden er indeholdt en påstand om, at sagsøgte 1) Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S skal tilpligtes delvist at friholde Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard for ethvert beløb incl. renter og sagsomkostninger som Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard måtte blive tilpligtet at betale til sagsøgeren TopDanmark Forsikring A/S.

Denne sag indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejeloens § 218 a, stk. 1.

Forklaringer:

Jørn Vernersen har forklaret, at han er projektchef hos Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S. Han er desuden medejer af virksomheden, der beskæftiger ca. 100 medarbejdere. Virksomheden, der oprindeligt blev grundlagt som tømrervirksomhed, beskæftiger sig hovedsageligt med erhvervsbyggeri. Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S fik opgaven, efter at et ingeniørfirma havde indhentet tilbud om bygning af et kølehus parallelt med et lager hos virksomheden Urtekram A/S i Mariager. Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S beskæftiger sig ikke med smede- eller elektrikerarbejde. Til opgaver, der kræver denne form for ekspertise, bruger man underentreprenører. Han har ingen kendskab til, at der har været indkaldt til møde vedrørende opgørelse af erstatning.

Bent Nedergaard har forklaret, at han ejer Rostrup Maskinforretning, der i august 2006 beskæftigede 5 ansatte. Virksomheden havde tidligere lavet arbejde for Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S. Byggeleder hos Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S, Ole Lynge ringede og oplyste, at man i forbindelse med etablering af en ny port var stødt på en stålkonstruktion, som skulle fjernes. Der var tale om en opgave, som hastede og skulle foretages med det samme. Bent Nedergaard gav udtryk for, at hverken han selv eller nogle af svendene kunne komme med det samme, men det ville være muligt at sende en lærling. Han nævnte samtidig overfor Ole Lynge, at lærlingen skulle have hjælp til udførelse af arbejdet. Ole Lynge lovede, at han skulle være lærlingen behjælpelig

og oplyste samtidig, at der var gjort klar til at skære stålkonstruktionen ned. Lærningen (Lennarth Aagaard Hansen) tog derefter afsted for at løse opgaven, idet han medbragte både vinkelsliber og skærebrænder. I august 2006 var Bent Nedergaard ikke særlig opmærksom på, at der forelå vejledninger til, hvad der skulle anvendes, når der blev udført varme opgaver. Lennarth Aagaard Hansen havde modtaget almindelig instruktion og vidste, at der skulle sprøjtes vand på, hvis der var risiko for, at der kunne opstå brand. Han havde på det tidspunkt været i lære i ca. 2 ½ år og var vandt til at arbejde med skære-brændere og vinkelslibere, som han havde modtaget instruktion om anvendelse af som led i sit læreforhold.

Ole Lynge har som vidne forklaret, at han har arbejdet hos Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S i ca. 8 år, som byggeleder. Virksomheden foretager ikke varmt arbejde. I det omfang, der under en byggesag opstår behov for den type arbejde, antager man en underentreprenør. Ved den aktuelle opgave skulle der etableres en brandport og en hurtig port mellem det eksisterende lager- og en ny kølebygning. I forbindelse med etablering af brandporten konstateredes det, at der var en stålramme inde i væggen, der ville være til hinder for at lave brandporten i de dimensioner, den skulle være i. Han ringede derfor til Bent Nedergaard og oplyste, at han skulle have fjernet nogle jernsøjler. Han husker ikke specielt noget fra samtalen. Han har ingen erindring om, at det blev oplyst, at Nedergaard ville sende en lærling, og at Nedergaard skulle have sagt, at denne havde behov for særlig instruktion. Vidnet opfattede kun, at han skulle vise medarbejderen, hvor der skulle skæres stål væk. Da Lennarth Aagaard Hansen ankom, viste han ham, hvor en stålkonstruktion skulle skæres væk. Materialet omkring stålkonstruktionen var fjernet. Man kunne se vindspærer ved siden af jernkonstruktionen, men ikke umiddelbart ovenfor. Efter at Lennarth Aagaard Hansen havde påbegyndt arbejdet, kom vidnet tilfældigt forbi, hvor han så, at det sprøjtede med gnister fra en vinkelsliber, som Lennarth Aagaard Hansen anvendte. Det var vidnets opfattelse, at dette kunne medføre skader på det, der befandt sig under vinkelsliberen, og han bad derfor Lennarth Aagaard Hansen passe på. Han har ikke ført tilsyn med Lennarth Aagaard Hansen's arbejde. Han var kun lejlighedsvis til stede på byggepladsen. Han var ikke til stede, da branden opstod. Han var til en besigtigelse i december 2007, som han var indkaldt til, men han vidste ikke, at det drejede sig om et møde om fastlæggelse af erstatningen. Han vil ikke afvise, at Nedergaard kan have fremkommet med de oplysninger, som han i retten har forklaret om, men han husker det ikke. Han havde alene sit fokus rettet mod, at der skulle laves et hul til en større port, og han tænkte slet ikke i brandbaner. Han havde ikke gjort sig klart, at Lennarth Aagaard Hansen skulle fjerne yderligere for at skære i jernkonstruktionen. Han var bekendt med, at der fandtes vejledninger for varmt arbejde. Han oplyste ikke noget til Lennarth Aagaard Hansen om, at der muligvis var vindpap, som kunne være svært at se bag ved overliggeren. Væggene var ikke opbygget på en usædvanlig måde. Det er vidnets opfattelse, at han ikke havde fået pålæg om at se særlig efter Lennarth Aagaard Hansen, men at han blot skulle fortælle ham, hvor stålkonstruktionen skulle skæres ned. Han forventede, at den mand, der kom,

var i stand til at løse opgaven. Han har ikke efter branden set vindpap, der skulle være brændt.

Lennarth Aagaard Hansen har som vidne forklaret, at han fik besked på, at en stålkonstruktion skulle skæres ned. Da han ankom til stedet, havde han medbragt en skærebrænder og en vinkelsliber. Stålkonstruktionen var frilagt, således at plader ved konstruktionens sider var fjernet i ca. en halv meter, hvorimod der ikke var fjernet stålplader ved overliggeren. Han var ikke klar over, at dette indebar en risiko for brand. Han konstaterede, at der var brandhæmmende pap i siderne. Det var hans indtryk, at der var fjernet, hvad der skulle fjernes for, at han kunne udføre opgaven. Han fjernede nogle paller på gulvet, før han gik i gang. Han er bekendt med, at han skal gøre genstande, der indebærer en brandrisiko, våde. Han havde derfor sprøjtet nede ved gulvet med vand. Han havde ikke set, at der var pap bag ved overliggerne, og derfor havde han ikke sprøjtet der. Han blev gjort opmærksom på, at der var udbudt brand af nogle tagdækkere, der befandt sig på taget på den nye bygning. Tagdækkerne arbejdede med gas. Han havde ikke modtaget oplysninger om, at der fandtes særlige vejledninger for varmt arbejde. Han havde ikke tænkt over, at der også kunne være brandhæmmende pap bag ved overliggeren. Han har som almindelig viden fået oplyst, at hvis der er risiko for opvarmning, hvorved der kan opstå brand, skal man enten fjerne det, der kan antændes, eller gennemvæde det.

Lars Børresen har forklaret, at han er direktør for Urtekram A/S, der er sagsøgerens forsikringstager. Virksomheden beskæftiger sig med salg af økologiske fødevarer. Vedrørende tabets størrelse bemærker vidnet, at der opstod røg- og sodskader ved branden. Især på færdigvarelageret, men i et vist begrænset omfang også i lageret ved siden af med råvarer. Virksomheden beskæftiger sig dels med salg af færdigvarer og dels med salg af varer, som virksomheden selv i et vist omfang har forarbejdet, med henholdsvis 40 og 60 %. Som økologisk fødevarer virksomhed bliver Urtekram nøje kontrolleret. Efter branden blev der taget kontakt til sagsøger. Det var Urtekrams klare udgangspunkt, at hele varelageret skulle kasseres som ubrugeligt på grund af de strenge krav, der stilles til fødevarer i almindelighed og til økologiske fødevarer i særdeleshed. Der blev imidlertid med forsikringsselskabet (sagsøger) aftalt en løsning, hvorefter Urtekrams egne folk foretog et større sorteringsarbejde, hvorefter varelageret blev kørt til lejede lagerfaciliteter. Efter forslag fra eksperter blev der herefter iværksat en særlig ozonbehandling, som kunne fjerne røglugt. Taksatoren fra forsikringsselskabet var med inde over de beslutninger, der blev truffet i den anledning. Der blev i den anledning foretaget en nøje opgørelse over, hvad de ansatte foretog sig, og det blev præcist opgjort, som det fremgår af bilag 25. Der var et stort ønske fra virksomheden om, at det skulle gå så hurtigt som muligt. Hele færdigvareproduktionen var klar til salg. Den erstatning, man har modtaget for manglende avance på færdigvarer, har været utilstrækkelig, idet den har taget udgangspunkt i nogle faste beregningsgrundlag og ikke har taget højde for, at Urtekrams omsætning var steget med ca. 30-40 % pr. år i de senere år. Driftstabet blev ligeledes beregnet af Deloitte efter en fast model, som tog

udgang i historiske tal, hvorfor driftstabserstatningen også blev beregnet til at være for lille. Både revisoren hos Deloitte og statsautoriseret revisor Svend Gerlif fra TopDanmark fik alle de oplysninger, de bad om. Der var ikke tale om, at hverken driftstab eller avance blev forhøjet pr. kulance. I forbindelse med salget har virksomheden normalt indregnet omkostninger til rabatter, tab på debitorer, distributionsomkostninger og andre salgsomkostninger.

Steen Kjærgaard har forklaret, at han har været ansat hos Urtekram i 8 år med blandt andet ansvar for logistik og lagerregistrering. Han blev gjort opmærksom på branden den 14. august 2006, men troede i første omgang, at denne var beskeden og ikke ville volde større skade. Han gik ud i hallen, hvor Lennarth Aagaard Hansen var i færd med at sprøjte vand på væggen. Han ringede derefter til 112. Først efter at brandinspektøren var kommet til stede, udviklede branden sig, og navnligt kom der voldsom røg- og sodudvikling. Dette medførte, at lagervarerne ikke kunne udnyttes. Urtekram var på det tidspunkt inde i en meget ekspansiv udvikling, og havde svært ved at klare efterspørgslen. Fødevarekontrollen udstak efter branden retningslinierne for, hvorledes man skulle forholde sig. Udgangspunktet var, at hele lageret skulle kasseres. Værdien af dette androg ca. 16 ½ million. I samråd med taksator fandt man imidlertid en løsning, hvor der blev lejet lagerlokaler, således at varer, der var ubeskadigede kom hen på et lager, der kunne anvendes som ekspeditionslager. Fra ISS modtog man oplysning om en særlig metode til ozon-rensning, således at lugt kunne fjernes fra varerne. Der var imidlertid en hel del varer, der blev kasseret. Med henblik på registrering af sorteringsarbejde blev der lavet timesedler og foretaget en beregning af, hvor meget tid virksomhedens folk anvendte på sortering og andet arbejde, der stod i forbindelse med branden. Det var en fordel at bruge egne folk til denne opgave, da de kendte varerne, og formodentlig også ville være billigere end ekstern arbejdskraft. Beregningen af avancen på de tilvirkede varer, der gik til grunde, tog udgangspunkt i, at man i virksomheden regnede med et dækningsbidrag på 37 %. Varelageret var klar til umiddelbar salg, hvilket ikke havde været noget problem, da virksomheden havde svært ved at følge med efterspørgslen. Driftstab, som er beregnet til ca. 1.350.000 kr. skal ses som kompensation for, at man ikke kunne producere i en tid samt de ekstra omkostninger, der var forbundet med at flytte til lagrene. Erstatningsfastsættelsen skete efter vanskelige forhandlinger med TopDanmark. Det er vidnets opfattelse, at man ikke har modtaget fuld erstatning fra TopDanmark for hverken driftstab eller avancetab.

Statsautoriseret revisor Svend Gerlif har som vidne forklaret, at han igennem 25 år har beskæftiget sig med beregning af driftstab for større danske forsikringsselskaber. I forbindelse med driftstab i den aktuelle sag, var der foretaget en beregning af revisionsfirmaet Deloitte, der har mundet ud i, at driftstab kunne ansættes til 1.344.718 kr., når driftstab blev beregnet strikt i overensstemmelse med policebetingelserne. Vidnet foretog selv en opgørelse, der stort set var i overensstemmelse med Deloitte's opgørelse. Derfor blev Deloitte's opgørelse godkendt. Erstatningen er fastsat ud fra

manglende omsætning i den tid, virksomheden var lukket, efter de faste beregningsmodeller. Virksomheden kan imidlertid meget vel have haft et større tab. Vidnet har foretaget beregningen af erstatningen for medarbejdernes merarbejde sammen med taksator Poul Erik Madsen, som havde gjort timesedlerne op. Der var tale om rene kostpriser for medarbejderen. Alt, hvad der foregik i en almindelig arbejdstid, blev ikke indregnet. Virksomheden betalte selv for udgifter til vikarer. Driftstabet blev beregnet ud fra de oplysninger, som man modtog fra Urtekram.

Johan Rafaelsen har som vidne forklaret, at han har været ansat hos Dansk Brandsikrings Institut, som brandundersøger siden 1973. Han har foretaget undersøgelse, som er kommet til udtryk i rapporterne som bilag 1 og bilag 15, som han begge kan vedstå. Han var på skadestedet to dage efter branden, hvor han tog fotos. Han konkluderede, at ilden udviklede sig oven over det sted, hvor der var foretaget arbejde med stålkonstruktionen, hvorved der var gået ild i vindafdækningen, som er tjæreholdig. Der var tale om et vanskeligt arbejdssted. For at foretage arbejde med skærebrænder eller vinkelsliber, skulle der have været foretaget gennemvædning af de omkringliggende områder eller foretaget fjernelse af yderligere materiale. Han blev rekvireret til at foretage undersøgelsen af TopDanmark. Han talte med de ansatte hos Urtekram, men ikke hos nogen af entreprenørerne. Han mener, at overliggeren var skåret ned, da han kom. Han mener, at tagdækkerne befandt sig på en anden bygning.

Taksator Poul Erik Madsen har som vidne forklaret, at han har 30 års erfaring med store brandsager. Han var på skadestedet dagen efter branden, idet han blev rekvireret af Dansk Brand- og Sikrings Institut. Selve bygningsskaden var ganske lille, men der var store skader på lageret, der bestod af fødevarer. Lagerets værdi udgjorde 10-15 mill. kr. For at redde noget af lageret blev man enige om at sortere dette og bringe det i lejede lagerlokaler. Dette arbejde stod virksomhedens egne folk for. Efter sortering og rengøring kunne virksomheden efter ca. 1 ½ måneds forløb køre igen. Der opstod herved en stor besparelse, idet det ikke var nødvendigt at kassere hele varelageret. Beregningen af erstatningerne blev foretaget, som det fremgår af bilag 25 og bilag 21. Der er heri foretaget beregning af mistet avance på egenproducerede varer. Man fandt en løsning efter forhandling, således at der ikke blev givet erstatning både for tabt avance og driftstab. Der var i forbindelse med avancetabsberegningen taget højde for almindelige salgsomkostninger, herunder transportomkostninger, rabatter m.v. Beregningen af både avancetab og driftstab beror på nogle skøn, men disse skøn er baseret på faste beregningsmodeller. Der er ikke udbetalt nogen kulanceerstatning.

Parternes anbringender:

Sagsøgeren har i påstandsdokument af 10. december 2009 nærmere anført:

"

ANBRINGENDER:

Det gøres gældende, at skaden er forvoldt ved uagtsomhed fra de sagsøgte side. Ved arbejdet med vinkelsliber og skærebrænder burde der have været taget højde for risikoen for antændelse af vindafdækningen, der bestod af kraftigt papir, formentlig tjæreimprægneret.

Som bilag 19 er fremlagt Brandteknisk Vejledning nr. 10 af april 1994. Der henvises særligt til vejledningen, side 27, punkt 4.1.2., hvorefter entreprenøren forud for arbejdets påbegyndelse skal undersøge, om der er hulrum under tag eller bag vægge, tagudhæng m.v., der kan indeholde brandbart materiale eller brandbare afdækninger, der i givet fald skal fjernes. Man skal være opmærksom på, at papir og spindelvæv m.v. let antændes og kan starte en større brand. Såfremt brandbart materiale ikke kan fjernes, skal der træffes andre foranstaltninger. Der må eventuelt anvendes anden arbejdsmetode.

Som bilag 20 er fremlagt Brandteknisk Vejledning nr. 10 B, ligeledes af april 1994, der vedrører brandsikringsforanstaltninger ved metalbearbejdning. Som det fremgår af indledningen er Vejledning 10 B en del af Brandteknisk Vejledning nr. 10. Der henvises særligt til vejledningen side 8 og 9, punkt 2.1.1, der indeholder samme advarsel som Vejledning 10, og vejledningen side 14, der indeholder regler om afdækning, der skal udføres således, at der ikke dannes åbninger, hvor svejselopper eller gnister kan komme i kontakt med brandbart materiale. I vejledningen side 20 er der en redegørelse vedrørende skærebrænding og vinkelslibning, og endelig angives det på side 24, at personer, der udfører varmt arbejde, skal være instrueret i risikomomenterne ved varmt arbejde.

Der henvises ligeledes til Dansk Brand- og sikringsteknisk Instituts udtalelser i bilag 1 og 15.

Det gøres gældende, at de sagsøgte er solidarisk ansvarlige for skaden, idet begge parter i forhold til Urtekram A/S har haft en forpligtelse som hovedentreprenør eller underentreprenør til at sikre sig mod brandskade, såvel kontraktuelt som efter de almindelige regler om ansvar udenfor kontrakt.

De sagsøgte burde i samarbejde have aftalt, hvem der skulle påse, at der ikke blev arbejdet med skærebrænder og vinkelsliber umiddelbart ved siden af vindafdækningspapiret.

Ad de sagsøgte størrelsesmæssige indsigelser:

Det gøres gældende, at den udbetalte erstatning er rimelig og veldokumenteret. De sagsøgte har ikke specifikt og konkret angivet på hvilke punkter man bestrider kravene, og eventuelt finder disse ubegrundede eller udokumenterede. Sagsøger har ikke herved rimelig mulighed for at varetage sine interesser.

For så vidt angår driftstabsopgørelsen bemærkes det, at denne er godkendt af to statsaut. revisorer og sagsøgers egen skadekonsulent. Kravet andrager i alt kr. 1.344.718,00. De sagsøgte har anerkendt kravet med kr. 1.200.000,00 og har begrundet dette med, at kravet vedrørende driftstab "bør reduceres til skønsmæssigt kr. 1.200.000,00." Dette ubegrundede argument afvises.

For så vidt angår kravet vedrørende udgifter til merløn bemærkes:

Forsikringstager krævede oprindelig betaling af kr. 754.282,91. Dette krav blev efter lange forhandlinger nedsat til det under sagen krævede beløb kr. 640.347,09.

Forsikringstagers folk ydede et kæmpe stykke arbejde på stedet og reddede store værdier, der ellers var gået tabt. Efter praksis skal sådant eget arbejde erstattes, med mindre det godtgøres, at arbejdet kunne være udført billigere ved hjælp fra tredjemand. Et sådant bevis er ikke ført.

Arbejdet bestod blandt andet i at flytte varer fra brandstedet til et nyt lager, registrering af disse varer, kontrol, udsmidning og for genbrugelige varer returnering og registrering.

Sagsøgers forsikringstagers virksomhed er en fødevarevirksomhed, hvorfor der er meget strenge krav til kontrol og registrering m.v.

Sagsøger har ikke haft nogen mistanke om, at selskabets forsikringstager, Urtekram A/S, forsøgte at oppuste kravet, og nedsættelsen med de godt kr. 100.000,00 skyldtes, at sagsøger ikke ydede dækning for de udgifter, der var til at dokumentere/opgøre tabet.

Som bilag 25 er fremlagt oversigt over afholdte lønomkostninger m.v.

Ad tilvirkning af egne varer:

Der er under sagen enighed om, at fremstillingsudgifterne til varerne udgør kr. 903.267,05 (kostprisen). Hertil lægges avance kr. 486.374,57 svarende til det opgjorte krav kr. 1.389.641,82, hvoraf de kr. 170.000,00 er modregnet i driftstabsopgørelsen.

Der er tale om varer, der var tilvirkede af Urtekram A/S og salgsklare. Der er ikke tale om handelsvarer/genusvarer, der kan genkøbes og på ny sælges.

Som nævnt var varerne salgsklare og kunne uden afsætningsproblemer have været solgt til butikker rundt om i landet.

De sagsøgte skal erstatte Urtekram A/S's fulde tab, og tabt avance er i denne forbindelse erstatningsberettigende.

Der var eksempelvis tale om bagte kager, blandede cremer m.v. tilvirket af råvarer, som Urtekram A/S havde modtaget og tilvirket til færdige

produkter.

De sagsøgte har ikke nærmere redegjort for, hvorfor man ikke mener at være forpligtet til at erstatte denne mistede avance.

For så vidt angår udgifter til Deloittes opgørelse af driftstabet bestrides det, at nærværende situation er sammenlignelig med U2008.982 H, der vedrørte et forsikringselskabs interne udgifter til opgørelse af kravet overfor skadevolder.

Til bedømmelse af det rejste driftstabskrav har det været nødvendigt for forsikringstager at antage professionel bistand fra Revisionsfirmaet Deloitte. På samme måde ville dette have været nødvendigt, såfremt kravet var blevet rejst direkte overfor de sagsøgte. Der er således ikke noget grundlag for at afskære kravet.

Ad Urtekrams selvrisko:

For så vidt angår Urtekrams selvrisko bestrider de sagsøgte kravet kr. 27.685,00. Urtekram har ikke forpligtet sig til andet end at tegne en sædvanlig forsikring, der dækker blandt andet brand, og dette er sket. Det kan ikke betegnes som usædvanligt, at der er en selvrisko på en tingsforsikring.

....."

Sagsøgte 1 - Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S har i påstandsdokument af 15. december 2009 nærmere anført:

"....."

Anbringender

1 Ansvar

en hos Urtekram A/S, Mariager den 14. august 2006 kan henføres til fejl eller forsømmelser begået af sagsøgte, Myhlenberg eller nogen for hvis handlinger selskabet måtte hæfte.

Myhlenberg havde entreret med Urtekram A/S om opførelse af en tilbygning i hovedentreprise efter oplæg fra Urtekam A/S' rådgiver, Ingeniørfirmaet Strunge & Hartvigsen, Rådgivende Ingeniører Vejle A/S.

Som led i dette arbejde skulle en gammel portramme nedbrydes, og Myhlenbergs byggeleder, Ole Lyng, kontaktede herom Rostrup Maskinforretning, der tidligere har udført smedearbejde for Myhlenberg.

Henvendelsen blev rettet til maskinforretningens indehaver, Bent Nedergaard, over for hvem det blev præciseret, at arbejdet bestod i nedskæring af nogle stålprofiler.

Da Rostrup Maskinforretnings medarbejder ankom på pladsen den 13. august 2006, fik han anvist arbejdsstedet og fik udpeget de stålprofiler, der skulle skæres ned.

Sagsøgte Myhlenberg er siden blevet faktureret for 20,25 timer vedrørende nedskæring af portkarne og beslag.

Rostrup Maskinforretnings medarbejder udførte arbejdet uden nærmere instruktion, når bortses fra en påtale fra Urtekram A/S' tilsynsførende, Steen Kjærsgård, vedrørende gnister der ramte gulvet, hvor der henstod papkasser, og i hvilken forbindelse medarbejderen fik anvist tilstedeværelsen af en brandslange.

Sagsøgte Myhlenberg har haft en berettiget forventning om, at den medarbejder den medsagsøgte maskinforretning lod udføre arbejdet, har været behørigt instrueret om Brandteknisk Vejledning nr. 10 B om brandsikringsforanstaltninger ved metalbearbejdning, jf. vejledningens pkt. 6.3.8, hvortil bemærkes, at der ikke foreligger oplysninger om, at medarbejderen medbragte brandslukningsudstyr i fornødent omfang.

Det bestrides, at sagsøgte Myhlenberg på nogen måde, det være sig direkte eller indirekte, skulle have tilkendegivet, at brandbart materiale skulle være blevet fjernet fra konstruktionen, og vurderingen af om arbejdet forsvarligt kunne gennemføres og med hvilket materiel dette har skullet ske, har i det hele været overladt til smedeentreprenøren, der i enhver henseende har haft instruktionsmyndigheden, tilsynsmyndigheden og kontrolmyndigheden i forhold til den udsendte medarbejder.

Brandskaden må således alene henføres til det forhold, at smeden ikke har udvist den forsigtighed og omhu, som bør udvises ved udførelsen af sådant nedbrydningsarbejde.

2 Opgørelsen

Størrelsen af det rejste krav bestrides som udokumenteret.

Det rejste krav vedrørende erstatning for merløn til administrativ personale/produktionspersonale er ikke omfattet af en eventuel erstatningspligt og er i øvrigt udokumenteret. Det er ikke godtgjort, at kravet overstiger det på et skønsmæssigt grundlag anerkendte beløb 600.000,00 kr.

Urtekram A/S' opgørelse beror på ikke dokumenterede oplysninger fra selskabets ledelse, og denne bruttoopgørelse tager tilsyneladende ikke højde for den fleksibilitet og elasticitet, der sædvanlig indgår i ansættelsesforhold.

Det rejste krav vedrørende erstatning for varer af egen tilvirkning kan alene anerkendes med fradrag af den indeholdte avance eller svarende til

kostprisen 903.267,05 kr.

Urtekram A/S' opgørelse er baseret på forsikringsaftalen og er en bruttoopgørelse med indregnet avance, der efterfølgende er fratrasket regelmæssige sagsomkostninger, undgået handelsrisiko samt fordelene ved kontant betaling.

Et erstatningsansvar kan ikke overstige forsikringstagerens reelle nettotab, og der ses ikke at være dokumentation for et større tab end det skønsmæssigt anerkendte beløb 903.267,05 kr.

Det bestrides, at sagsøger og dennes forsikringstagers "skønsudøvelse" kan præjudicere erstatningsopgørelsen.

Det rejste krav vedrørende erstatning for driftstab er ikke behørigt dokumenteret.

De foreliggende opgørelser er baseret på sagsøgers forsikringstagers ledelsesindberetning vedrørende udvalgte kunder og varegrupper, og der er ikke holdepunkter for at fastslå, at en sådan selektion skulle være baseret på rent objektive kriterier, hvorfor en skønsmæssig regulering som påstået er i overensstemmelse med praksis.

Udgifter til udarbejdelse af erstatningsopgørelse er ikke omfattet af en eventuel erstatningspligt.

Det er uhjemlet, når sagsøger indtager forsikringstagerens selvrisiko.

Sagsøgte Myhlenbergs anbringender kan sammenfattes således:

Det bestrides,

- at brandskaden kan henføres til fejl eller forsømmelser begået af sagsøgte Myhlenberg eller nogen for hvis handlinger denne sagsøgte hæfter,
- at Myhlenberg i forhold til medsagsøgte, Rostrup Maskinforretning, har givet specifikke anvisninger om arbejdets udførelse eller i øvrigt givet denne forretning en berettiget forventning om, at sædvanlige brandsikringsmæssige foranstaltninger kunne udelades,
- at sagsøgte Myhlenberg efter danske lovs 3-19-2 eller på andet grundlag skulle hæfte for fejl begået af medsagsøgtes medarbejder,
- at det rejste krav på det foreliggende grundlag er behørigt dokumenteret,
- at der er holdepunkter for i forhold til sagsøgte Myhlenberg at kræve

renter tidligere end fra sagens anlæg.

....."

Sagsøgte 2 - Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard har i påstandsdokument af 16. december 2009 nærmere anført:

"....."

ANBRINGENDER:

Til støtte for den over for sagsøger, Topdanmark Forsikring A/S, nedlagte påstand om frifindelse gør sagsøgte 2, Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard, følgende anbringender gældende:

1. Sagsøger, Topdanmark Forsikring A/S' sagsfremstilling bestrides.

Sagsøgte 1, Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S, foretog for Urtekram A/S ombygning af den bygning, hvor branden skete.

Det var i forbindelse med dette ombygningsarbejde, at sagsøgte 1, Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S, anmodede sagsøgte 2, Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard, om at overskære en stålbjælke.

Lennarth Aagaard Hansen, der var ansat hos sagsøgte 2, Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard, foretog overskæringen af stålbjælken.

Da Lennarth Aagaard Hansen ankom til Urtekram A/S oplyste Ole Lyngé fra sagsøgte 1, Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S, at han havde fjernet stålplader, isolering og vindpap på hver side af den bjælke, som Lennarth Aagaard Hansen skulle overskære, og at Lennarth Aagaard Hansen kunne påbegynde arbejdet med overskæring af stålbjælken, blot han tog hensyn til varerne i lagerhallen.

Ole Lyngé bekræftede dette hændelsesforløb i forbindelse med den besigtigelse, der fandt sted hos Urtekram den 11. december 2007 til brug for Dansk Brand- og sikringsteknisk Instituts udfærdigelse af rapporten af 12. december 2007 (bilag 15). Han oplyste i den forbindelse, at det var hans opfattelse, at han havde fjernet alt brandbart materiale, og at Lennarth Aagaard Hansen kunne overskære bjælken uden risiko for brand, såfremt han blot tog hensyn til varerne i lagerhallen.

Lennarth Aagaard Hansen kunne intet brandbart materiale se, da han påbegyndte arbejdet med overskæring af bjælken.

2. Lennart Aagaard Hansen handlede ikke ansvarspådragende i forbindelse med hans udførelse af arbejdet med overskæring af bjælken, og der er derfor ikke grundlag for at pålægge sagsøgte 2, Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard, et hæftelsesansvar i medfør af DL 3-19-2.

Sagsøgte 2, Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard, skal i den forbindelse blandt andet henvise til de under punkt 1 anførte omstændigheder, herunder at Ole Lyng fra den af sagsøgers forsikringstager antagne entreprenør meddelte Lennart Aagaard Hansen, at hævde fjernet stålplader, isolering og vindpap på hver side af den bjælke, som Lennarth Aagaard Hansen skulle overskære, og at Lennarth Aagaard Hansen kunne påbegynde arbejdet med overskæring af stålbjælken, blot han tog hensyn til varerne i lagerhallen.

3. Sagsøger, Topdanmark Forsikring A/S' forsikringstager Urtekram A/S har udvist egen skyld.
4. Sagsøger, Topdanmark Forsikring A/S' eventuelle erstatningskrav kan ikke opgøres til det påstævnte beløb.

Topdanmark Forsikring A/S har bevisbyrden for, at selskabets eventuelle erstatningskrav kan opgøres til det påstævnte beløb.

Topdanmark Forsikring A/S har opgjort skaderne på løsøret til kr. 3.719.568,56 og driftstabet til kr. 1.603.904,11, svarende til det påstævnte beløb.

Topdanmark Forsikrings A/S' opgørelse af selskabets eventuelle erstatningskrav giver Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard anledning til følgende bemærkninger:

- a) Topdanmark Forsikrings A/S har fremsat krav om i alt kr. 640.347,09 i erstatning for merløn til administrativt personale, produktionspersonale og lagerpersonale (kr. 313.187,35 + kr. 45.417,24 + kr. 281.742,50). Det fremsatte krav er udokumenteret.

Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard vil kunne anerkende, at det pågældende krav opgøres til kr. 600.000.

- b) Topdanmark Forsikrings A/S har fremsat krav om kr. 1.219.61,62 i erstatning for varer af egen tilvirkning (kr. 1.389.641,62 – kr. 170.000). Det fremsatte krav indeholder avance.

Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard vil kunne

anerkende, at det pågældende krav andrager kr. 903.267,05 , svarende til kostprisen.

- c) Topdanmark Forsikrings A/S har fremsat krav om kr. 1.344.718 i erstatning for driftstab.

Topdanmark Forsikring A/S har ikke bevist, at Urtekram A/S' driftstab kan opgøres til dette beløb.

- d) Topdanmark Forsikring A/S har ikke krav på erstatning for udgifterne til opgørelse af den erstatning, selskabet har betalt til Urtekram A/S, jfr. UfR.2008.982.H.

Dette indebærer, at Topdanmark Forsikring A/S ikke har krav på erstatning for udgiften på i alt kr. 59.500 til Deloitte's opgørelse af driftstab.

- e) Topdanmark Forsikring A/S har på vegne Urtekram A/S fremsat krav om erstatning for den selvrisko på kr. 27.685, der påhviler Urtekram A/S, for så vidt angår bygningsskaden.

Urtekram A/S har alene krav på erstatning af dette beløb, såfremt det måtte blive lagt til grund, at Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard har forvoldt bygningsskaden ved grov uagtsomhed.

Dette skyldes, at Urtekram A/S har været forpligtet til at foranledige, at Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard blev medtaget som sikret under den af Urtekram A/S tegnede bygningsbrandforsikring. Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard skal derfor stilles som om, bygningsbrandforsikringen havde været tegnet uden selvrisko.

Der kan i.h.t. forsikringsaftalelovens § 18 alene gøres regres mod en sikret under en bygningsbrandforsikring, hvis den sikrede har forvoldt skaden ved grov uagtsomhed, og alene såfremt skyldgraden og omstændighederne i øvrigt giver grundlag herfor.

Disse betingelser er ikke opfyldt, uanset om retten måtte finde, at Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard er erstatningsansvarlig for følgerne af branden.

- f) Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard gør tillige de anbringender gældende vedrørende størrelsen af Topdanmark Forsikrings A/S eventuelle erstatningskrav, som Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren

Vangsted A/S gør gældende.

Til støtte for den over for sagsøgte 1, Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S, nedlagte påstand om friholdelse gør sagsøgte 2, Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard, gældende, at sagsøgte 1, Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S, som følge af ansvarets beskaffenhed og omstændighederne i øvrigt må bære den fulde erstatningsbyrde i det indbyrdes forhold mellem de sagsøgte.

Sagsøgte 2, Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard, skal i den forbindelse blandt andet henvise til, at arbejdsfordelingen mellem de sagsøgte var således, at sagsøgte 2, Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard, alene skulle overskære stålbjælken, mens sagsøgte 1, Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S, sørgede for at gøre klar til det arbejde, som sagsøgte 2, Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard, skulle udføre, og herunder fjerne brandbart materiale, der ville kunne antændes i forbindelse med arbejdet.

Sagsøgte 2, Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard, skal endvidere henvise til, at det var sagsøgte 1, Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S, der havde kendskab til bygningens konstruktion, herunder i hvilket omfang, der var brandbart materiale på det sted, hvor sagsøgte 2, Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard, skulle overskære stålbjælken.

....."

Rettens begrundelse og resultat:

Efter de tekniske undersøgelser af skadestedet lægges det til grund som bevist, at branden er opstået som følge af arbejde med skærebrænder eller vinkelsliber i det venstre hjørne på den stålkonstruktion, der skulle skæres ned, hvorved den bagved liggende vindafdækning i væggen blev antændt og ilden bredte sig op til inddækning af træ- og tjærepap ved tagrenden. Det lægges efter bevisførelsen til grund, at arbejdet blev udført af Lennarth Aagaard Hansen, der var i et ansættelsesforhold hos sagsøgte Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard.

Det lægges ligeledes til grund, at Lennarth Aagaard Hansen ikke var orienteret om vejledninger for udførelse af varmt arbejde. Det lægges yderligere til grund, at arbejdet blev udført af Lennarth Aagaard Hansen, uden at der var sket forudgående undersøgelse af, om der i hulrum under tag eller bag væg var indeholdt brandbart materiale eller brandbare afdækninger, der i givet fald skulle fjernes, ligesom Lennarth Aagaard Hansen ikke var opmærksom på, at papir og spindelvæv let kan antændes, hvorved en større brand kunne opstå.

Retten lægger således til grund, at arbejdet blev udført i strid med vejledningen for udførelse af varmt arbejde.

Retten finder herefter, at Lennarth Aagaard Hansen ved at udføre arbejdet under disse omstændigheder har optrådt culpøst.

Idet det som ubestridt lægges til grund, at Lennarth Aagaard Hansen var i et ansættelsesforhold hos Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard er denne sagsøgte erstatningsansvarlig for den forvoldte skade i medfør af Danske lovs 3-19-2.

Det lægges efter bevisførelsen til grund, at sagsøgte Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S havde påtaget sig at opføre tilbygningen og dermed foretage gennembrud til eksisterende bygning i hovedentreprisen. Efter forklaring afgivet af byggeleder Ole Lynge lægger retten til grund, at Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S ikke beskæftiger smede, der foretager varmt arbejde.

Det lægges efter både byggeleder Ole L ynges og Bent Nedergaards forklaringer til grund, at problemet om bortskæring af stålrammen opstod som et hasteproblem.

Retten lægger til grund, at der tidligere havde været samarbejde mellem de sagsøgte, hvor Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard havde påtaget sig at udføre smedearbejde - varmt arbejde - efter bestilling af Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S.

Retten lægger endvidere efter forklaringerne og de foreviste fotos til grund, at der, inden Lennarth Aagaard Hansen påbegyndte arbejdet, var sket markering af, hvor der skulle fjernes en stålkonstruktion, således at der kunne blive plads til en større port.

Retten finder, at sagsøgte Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S, som udgangspunkt må have haft en berettiget forventning om, at den medarbejder, som Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard sendte til at udføre arbejdet, også var i stand til det, og han havde modtaget den fornødne instruktion.

Retten finder ikke alene på baggrund af det af Bent Nedergaard forklarede, at det kan lægges til grund, at Ole Lynge under telefonsamtalen, hvor arbejdet blev aftalt, har forstået, at arbejdet skulle udføres af en person, der skulle have særlig vejledning og opsyn.

Retten finder derfor ikke, at nogen hos Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma har optrådt culpøst.

Retten finder ikke anledning til at antage, at der gør sig et særligt hæftelsesansvar gældende på et andet grundlag, hvorfor Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S skulle hæfte for selvstændig virkende trediemænds culpøse adfærd.

Efter det anførte frifindes sagsøgte Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S.

Erstatningsopgørelsen

Efter bevisførelsen lægger retten generelt til grund, at den erstatning, der er udbetalt fra TopDanmark Forsikring A/S til forsikringstageren Urtelkram A/S er sket efter forhandling, hvor parterne har haft modstridende interesser, således at det må antages, at TopDanmark Forsikring A/S alene har udbetalt, hvad der har været dækning for i policebetingelserne og de foretagne beregninger.

Vedrørende de enkelte punkter i den omtvistede del af erstatningskravet bemærkes særskilt:

Den omtvistede del af erstatning for merløn til personale udgør 40.347 kr.

Retten lægger efter bevisførelsen til grund, at der er foretaget en nøje registrering af omfanget af arbejder, herunder hvad der er udbetalt til de enkelte personalegrupper. Retten finder på den baggrund ikke anledning til at tilsidesætte den foretagne opgørelse, hvorefter sagsøgeren har krav på det opgjorte beløb på 640.347 kr.

Erstatning for varer af egen tilvirkning incl. avance:

Der er efter forklaring afgivet af vidnet Poul Erik Madsen foretaget beregning efter principper, der baserer sig på opgjorte salgspriser i henhold til lister. I overensstemmelse med de principper, der er lagt til grund ved beregning af driftstab, finder retten, at det har været et led i en forligsmæssig løsning, at også avancetabet blev indregnet, idet retten endvidere herved lægger til grund, at der var tale om færdigvarer, der umiddelbart kunne af sættes.

Retten finder herefter ikke grundlag for at tilsidesætte den opgørelse, som er foretaget af erstatning for tabt avance og driftstab.

Retten finder ikke holdepunkter for en antagelse om, at sagsøgeren herved er blevet overkompenseret.

Erstatning for udgifter til opgørelse af erstatningskravet:

Som antaget i UFR 2008.982 er et forsikringsselskabs udgifter til opgørelse af skaden ikke en post, som forsikringsselskabet efter at have erstattet skadelidte dennes tab kan lade indgå i regreskravet mod den erstatningsansvarligeskadevolder.

Sagsøgte Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard frifindes for denne

del af kravet.

Vedrørende erstatning for selvrisiko:

Efter bevisførelsen lægger retten som ubestridt til grund, at sagsøgeren har betalt Urtekram A/S 27.685 kr. til dækning af selvrisiko vedrørende bygningsbranden, som led i sædvanlige forsikringsvilkår.

Retten finder, at også denne betaling må opfattes som en følge af den skadegørende handling, som derfor kan medtages som en del af erstatningskravet.

Efter det anførte afsiges der dom efter sagsøgerens påstand i forhold til sagsøgte Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard med fradrag af 59.500 kr., således at erstatningsbeløbet fastsættes til 5.351.157,57 kr. - 59.500 kr., ialt 5.291.657,57 kr.

Vedrørende sagsomkostninger bemærkes:

Da sagsøgte Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard har afvist sagsøgerens krav, og da medsagsøgte Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S alene er blevet inddraget i sagen som følge heraf, pålægges Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard at betale sagsomkostninger til Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S, jf. U2008.2287.

Thi kendes for ret:

Sagsøgte 1) Myhlenberg Entreprise- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S, frifindes.

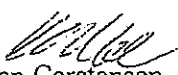
Sagsøgte 2) Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard skal inden 14 dage til sagsøgeren, Topdanmark Forsikring A/S, betale 5.291.657,57 kr. med tillæg af procesrenter fra den 18. januar 2007, og indtil betaling sker.

Inden samme frist skal Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard betale i sagsomkostninger til Topdanmark Forsikring A/S 435.000 kr. incl. moms, hvoraf rets- og berammelsesafgift udgør 128.740 kr., udlæg til DBI udgør 12.343,75 kr., udgift til vidner udgør 768 kr., mens det øvrige beløb fastsættes til dækning af sagsøgerens advokatudgifter.

Inden samme frist skal Rostrup Maskinforretning v/Bent Nedergaard til medsagsøgte 1) Myhlenberg Entreprenør- og Byggefirma v/Søren Vangsted A/S betale 292.200 kr. incl. moms til dækning af denne sagsøgtes udgifter til advokatbistand.

C. Michelsen
Dommer

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Aalborg, den 27. januar 2010.


Kirsten Carstensen, kt.fm. tlf. 96307164