

"Fiskeri", jf. bilag 7 (side 4), hvorfor beslutningen om at udskille brancherne i en branchegruppe intet havde med skaderisikoen i branchen "Dambrug og fiskeavl" at gøre.

Endeligt dokumenteres den manglende skaderisikomæssige homogenitet af den markante stigning i AES-satsen for branchen "Dambrug og fiskeavl". Som følge af sagsøgtets beslutning om at udskille brancherne "Dambrug og Fiskeavl" og "Fiskeri" i en branchegruppe steg AES-satsen for branchen "Dambrug og fiskeavl" med virkning fra 1. januar 2005 til kr. 9.553 pr. medarbejder mod kr. 2.373 i 2004. Dette er en stigning på 303 %. I 2006 steg AES-satsen til kr. 12.203 pr. medarbejder, og i 2007 til kr. 16.337 pr. medarbejder. Disse store stigninger i AES-satsen for branchen "Dambrug og fiskeavl" har på ingen måde støtte i udviklingen i skaderisikoen i branchen.

I branchegruppen "husdyravl" (gruppe 1000001), som brancherne "Dambrug og Fiskeavl" og "Fiskeri" blev udskilt fra, var satsen i samme periode kr. 698 (2005), kr. 594 (2006) og kr. 855 (2007) pr. medarbejder.

Med virkning fra 1. januar 2008 blev AES' bidragssystem ændret som følge af den som bilag 12 fremlagte rapport fra "Udvalg om et mere enkelt og retfærdigt arbejdskadesystem (AES-udvalg)".

I rapporten blev det anbefalet at etablere et mere retfærdigt og driftssikkert system baseret på otte brede hovedgrupper, mens udvalget diskuterede etablering af en særordning for fiskerierhvervet. I relation til sidstnævnte anføres følgende i rapporten (bilag 12, side 38-39):

"De bærende hensyn er, at en branche (fiskeri – min tilføjelse) har høje skadesudgifter, som skal finansieres af et faldende antal beskæftigede, kombineret med, at der ikke er noget naturligt slægtskab/tilhørsforhold til andre brancher såvel produktionsmæssigt som organisatorisk".

Det ændrede bidragssystem indebærer, at sagsøger og de øvrige medlemmer af branchen "Dambrug og fiskeavl" fra 1. januar 2008 er blevet opkrævet et AES bidrag i overensstemmelse med den sats, der fastsættes for hovedbranchegruppe 1, jf. lovens § 58 a, stk. 1, nr. 1.

AES-satsen for branchen "Dambrug og Fiskeavl" faldt således til kr. 295 (2008) pr. medarbejder og kr. 344 (2009) pr. medarbejder.

Sagsøger beskæftiger 19 medarbejdere og er i perioden 2005-2007 blevet opkrævet kr. 181.507,00 (2005), kr. 233.757,00 (2006) og kr. 310.403,00 (2007) i AES bidrag. Efter lovgivningen med virkning fra 1. januar 2008 har sagsøger i AES-bidrag betalt kr. 5.605 i 2008 og kr. 6.536 i 2009.

Ændringen af bidragssystemet medførte endvidere, at kravet om dobbelt homogenitet bortfaldt.

2.3 Produktionsmæssig homogenitet

Kravet om produktionsmæssig homogenitet indebærer, at brancher i samme branchegruppe skal have en ensartet produktionsmåde. Produktet i brancherne i samme branchegruppe er derimod uden betydning.

I forlængelse heraf gøres det gældende, at produktionsmåderne i brancherne "Dambrug og Fiskeavl" og "Fiskeri" på ingen måde er ensartede, hvorfor der heller

ikke er produktionsmæssig homogenitet i branchegruppen bestående af brancherne "Dambrug og Fiskeavl" og "Fiskeri". Dette ændres ikke af, at produktet i begge brancher er fisk.

Der henvises i den forbindelse til bilag 9, som er en sagkyndig og uvildig redegørelse fra Danmarks Fiskeriundersøgelser (Ministeriet for Fødevarer, Landbrug og Fiskeri) og Dansk Landbrugsrådgivning. Parterne i denne sag har været enige om at indhente denne redegørelse.

I forlængelse af en nærmere beskrivelse af produktionsmåderne i de pågældende brancher anføres følgende i redegørelsen (side 10):

"Som det fremgår af såvel flowdiagrammet som i det efterfølgende skema med de forskellige produktioner, så er der væsentlig overensstemmelse mellem processerne i de landbaserede produktioner, uanset hvilken organisme, der opdrættes, og uafhængigt af, om dyrene befinder sig i samme, kar, stalde eller folde. Derimod er der ringe sammenlignelighed med fiskeriet, hvor arbejdsprocesserne er koncentreret om at sejle ud på havet og fange fiskene.

[...]

Konklusionen i nærværende notat er, at arbejdsprocesserne ved produktion af fisk i landbaserede anlæg har en meget stor lighed med produktion af andre landbrugsdyr. For så vidt angår arbejdsprocesserne på havbrugene, der periodevis minder om forholdene i fiskeriet, så tillægges dette mindre betydning svarende til havbrugenes samlede andel af akvakulturerhvervet. Juridisk betragtes opdrættede fisk som landbrugsdyr og skal derfor behandles som sådan. Det kan derfor anbefales, at akvakultur i AES sammenhæng opfattes svarende til det, der gør sig gældende for almindelig husdyrproduktion."

Efter det oplyste har sagsøgte ikke forud for beslutningen om at placere alene brancherne "Dambrug og Fiskeavl" og "Fiskeri" i samme branchegruppe indhentet en vurdering af produktionsmåderne i de to brancher. Sagsøgte har ved sin vurdering af den produktionsmæssige homogenitet, jf. bilag 7 (side 5) alene taget udgangspunkt i DB03-systemet, hvor brancherne "Dambrug og Fiskeavl" og "Fiskeri" er placeret i samme hovedafdeling.

Sagsøger bestrider ikke, at sagsøgte ved inddeling i branchegrupper kan tage udgangspunkt i de enkelte branchers DB03-kode, men i nærværende sag har brancherne "Dambrug og Fiskeavl" og "Fiskeri" ikke samme DB03-kode. Brancherne "Dambrug og Fiskeavl" og "Fiskeri" har derimod hver deres DB03-kode, men de to brancher er dog placeret i samme hovedafdeling i DB03-systemet.

Uanset om DB03-systemet i de fleste tilfælde ved placering af brancher i hovedafdelinger har taget udgangspunkt i produktionsmåderne, fremgår det imidlertid af DB03, jf. bilag 7 (side 5), at det ved placeringen af brancherne "Dambrug og Fiskeavl" og "Fiskeri" i samme hovedafdeling er selve produktet i brancherne, som har været afgørende for placeringen. Således har produktionsmåderne i de to brancher ikke haft betydning for branchernes placering i samme hovedafdeling i DB03-systemet.

Da det i modsætning hertil er produktionsmåderne, og ikke produkterne, som efter lovgrundlaget har været afgørende for sagsøgtens inddeling i branchegrupper, har sagsøgte ved beslutningen om at placere udskille brancherne "Dambrug og Fiskeavl" og "Fiskeri" i samme branchegruppe ikke kunnet tage udgangspunkt i DB03-systemets placering af brancherne "Dambrug og Fiskeavl" og "Fiskeri" i samme hovedafdeling.

Den omstændighed, at brancherne "Dambrug og Fiskeavl" og "Fiskeri" begge er opført i DB03 under samme hovedafdeling kan således ikke ændre ved, at der ikke er produktionsmæssig homogenitet i branchegruppen bestående af brancherne "Dambrug og Fiskeavl" og "Fiskeri".

Det bestrides, at lovgiver, som anført af sagsøgte, med anvendelsen af DB03 branchekoderne i forhold til branchegrupperingen "har accepteret en svaghed ved vurderingen af den produktionsmæssige homogenitet".

Almindeligvis er dambrug og akvakultur i produktionsmæssig henseende i forhold til anden relevant lovgivning ligestillet med husdyravl og ikke fiskeri, og der er i nærværende sag ikke i forhold til anden relevant lovgivning særlige forhold, som kan medføre, at der er en rimelig begrundelse for at fravige ligestillingen mellem akvakultur og husdyravl.

2.4 Nærmere om det dobbelte homogenitetskrav

Kravet om skaderisikomæssig og produktionsmæssig homogenitet er et dobbelt homogenitetskrav.

De brancher, der blev placeret i den samme branchegruppe, skulle således være homogene i begge henseender. Manglende skaderisikomæssig homogenitet kunne således ikke opvejes af en produktionsmæssig homogenitet eller omvendt.

Der synes at være enighed herom mellem parterne, jf. bilag 7 (side 3).

Det dobbelte homogenitetskrav er endvidere ufravigeligt.

Sagsøgte var ved opdelingen af brancher i branchegrupper forpligtet til at påse, at den enkelte branche blev placeret i en branchegruppe med homogene brancher i skaderisikomæssig og produktionsmæssig henseende.

Dette må gælde alle brancher uanset størrelse og uanset eventuel usikkerhed om eksempelvis skaderisikoen. Sagsøgte har således ikke haft hjemmel til at placere en relativ lille branche, hvis skaderisikoprofil umiddelbart kunne være forbundet med vanskelighed, i branchegruppe med en anden branche, hvis skaderisiko notorisk var og er meget større, og som havde og har en helt anderledes produktionsmåde.

Sagsøgte kunne i stedet i sådanne tilfælde have foretaget nærmere undersøgelser af risikoprofilen og produktionsmåden for den pågældende branche for at sikre sig et bedre og oplyst grundlag for indplaceringen af den pågældende branche.

Selv i tilfælde, hvor vurderingen af skaderisikoen kunne være forbundet med vanskelighed eller usikkerhed, burde sagsøgte have placeret den pågældende branche i den branchegruppe, hvor den skaderisikomæssige og produktionsmæssige homogenitet var størst mulig.

Hertil gøres det gældende, at branchen "Dambrug og Fiskeavl" – i såvel skaderisikomæssig som produktionsmæssig henseende – havde en væsentlig højere grad af homogenitet med de brancher, herunder husdyravl, som blev placeret i den nye branchegruppe 1000001.

Dette fremgår således af bilag 13 (side 4-5), at såfremt branchen "Dambrug og Fiskeavl" fortsat havde været placeret i branchegruppe 1000001, ville bidragsatsen for denne branchegruppe alene være steget med henholdsvis kr. 42 for 2005 og kr. 38

for 2006. Dette svarer til en stigning på ca. 6 %. Dermed kan det lægges til grund, at såfremt "Dambrug og Fiskeavl" havde været placeret i branchegruppe 1000001, ville dette alene have betydet en stigning i bidragssatsen på ca. 6 % for de øvrige medlemmer af branchegruppen.

Sagsøgte har således ikke placeret branchen "Dambrug og fiskeavl" i en branchegruppe, hvor den skaderisikomæssige og produktionsmæssige homogenitet er størst mulig.

I stedet har sagsøgte udskilt "Dambrug og fiskeavl" i en ny branchegruppe sammen med "Fiskeri", hvor der som nævnt hverken var skaderisikomæssig eller produktionsmæssig homogenitet.

Sagsøgte har anført, at branchen "Dambrug og Fiskeavl" er for lille til at udgøre sin egen branchegruppe. I den forbindelse gøres det gældende, at der intet var til hinder for, at branchen "Fiskeri" kunne have udgjort sin egen branchegruppe på samme måde som branchen "Skovbrug" fra 2006 udgjorde sin egen branchegruppe. Således ville branchen "Dambrug og Fiskeavl" fortsat have været i branchegruppe med husdyravl m.v.

2.5 Forbuddet mod systematisk omfordeling

Det dobbelte homogenitetskrav havde til formål at sikre, at der ved placeringen af brancher i branchegrupper ikke skete en systematisk omfordeling af skadesudgifter mellem brancherne.

Som følge heraf forudsættes det i lovens forarbejder, at branchegrupper skal fungere som lukkede økonomiske kredsløb, der hviler i sig selv. Arbejdsgivernes betaling af bidrag til AES skal således ikke generere overskud.

Yderligere forudsættes det i forarbejderne, at branchegrupperingerne foretages således, at der ikke sker en systematisk omfordeling af skadesudgifterne mellem de enkelte brancher (herefter kaldet princippet om forbud mod omfordeling). Dette indebærer, at branchegrupperinger ikke må foretages på en sådan måde, at det på forhånd er kendt, at nogle brancher konsekvent betaler et bidrag, der i væsentlig grad overstiger eller ligger under, hvad der er grundlag for i branchens egne skadeudgifter.

Det gøres gældende, at sagsøgtes beslutning om at udskille brancherne "Dambrug og fiskeavl" og "Fiskeri" er i strid med kravet om forbud mod systematisk omfordeling.

Sagsøgtes manglende iagttagelse af dette krav har medført, at sagsøger og de øvrige medlemmer af branchen "Dambrug og Fiskeavl" siden 2005 konsekvent har betalt et bidrag, der i væsentlig grad overstiger, hvad der er grundlag for i branchens egne skadeudgifter.

Sagsøger og de øvrige medlemmer af branchen "Dambrug og Fiskeavl" har således siden 1. januar 2005 i væsentlig grad medfinansieret de skadesudgifter, der har relateret sig til medlemmerne af branchen "Fiskeri", hvilket er i åbenbar strid med princippet om forbud mod omfordeling af skadesudgifter.

Der er på ingen måde tale om en mindre systematisk omfordeling af skadesudgifter.

3. SAGSØGTES SAGSBEHANDLING

Sagsøgte har ved administrationen af det underliggende retsgrundlag været undergivet de almindelige forvaltningsretlige grundsætninger og principper, herunder officie-

almaksimen.

Officialmaksimen indebærer, at sagsøgte har haft pligt til at sikre et forsvarligt og fyldestgørende beslutningsgrundlag forud for afgørelsen om en ændret branchegruppering, og at sagsøgte således har haft pligt til at træffe afgørelse på et oplyst og forsvarligt grundlag.

Sagsøgtes undladelse af at foretage en forudgående undersøgelse af produktionsmåderne i de to brancher for at sikre, at kravet om produktionsmæssig homogenitet var opfyldt, samtidig med, at sagsøgte i stedet alene synes at have henholdt sig til DB03 systemet, er efter sagsøgers opfattelse udtryk for, at sagsøgte ikke har sikret en tilstrækkelig og forsvarlig oplysning af sagen.

Hertil kommer, at sagsøgte heller ikke har foretaget en tjenlig oplysning af sagen i relation til branchens skaderisikoprofil.

Dette forhold udgør i sig selv en væsentlig retlig mangel, som må føre til, at sagsøgtes beslutning om at udskille brancherne "Dambrug og Fiskeavl" og "Fiskeri" i samme branchegruppe må tilsidesættes som ulovlig og/eller ugyldig.

Såfremt sagsøgte havde foretaget en forsvarlig oplysning af sagen i disse henseender ville sagsøgte have konstateret, at de to brancher ikke er sammenlignelige eller homogene.

Det må anses for en skærpende omstændighed ved bedømmelsen af spørgsmålet om sagsøgtes opfyldelse af krav til en forsvarlig oplysning af sagen, at sagsøgtes afgørelse har haft en særdeles indgribende betydning i forhold til sagsøger og de øvrige medlemmer af branchen "Dambrug og fiskeavl".

4. REFUSIONSPLIGT

Det gøres gældende, at en tilsidesættelse af sagsøgtes afgørelse som ugyldig/ulovlig må føre til, at den opkrævning af bidrag, som er gennemført på grundlag af den ugyldige/ulovlige branchegruppering, har været uberettiget.

En uberettiget opkrævning af et gebyr, afgift eller anden betaling hos en juridisk person medfører, at den juridiske person har krav på tilbagebetaling af det med urette opkrævede beløb, og at dette efter fast retspraksis gælder, selvom den opkrævende myndighed har været i god tro eller svævet i en vildfarelse med hensyn til opkrævningsberettigelse.

Således er sagsøgte retlig forpligtet til at refundere sagsøger det merbidrag, som sagsøger er blevet pålagt at betale som følge af sagsøgtes ugyldige/ulovlige branchegruppering.

Som bilag F-H er fremlagt sagsøgtes sikringsplan, tarifplan og hensættelsesplan. Sagsøgte har gjort gældende, at Finanstilsynet ikke har haft bemærkninger til sikringsplanen. I den anledning gøres det gældende, at Finanstilsynet ved deres vurdering af sikringsplanen ikke har haft mulighed for at vurdere den skaderisikomæssige og den produktionsmæssige homogenitet i branchegrupperne, da dette kræver et særligt kendskab til de pågældende brancher. Dermed er Finanstilsynets manglende bemærkninger ikke et udtryk for, at Finanstilsynet har fundet, at det dobbelte homogenitetskrav er jagttaget i sikringsplanen. Det kan også udtrykkes på den måde, at Finanstilsynet ikke har foretaget en materiel kontrol af sagsøgtes brancheinddeling.

Sagsøger bestrider endvidere, at sikringsplanen ikke har skabt et åbenbart urimeligt

resultat for sagsøger og de øvrige medlemmer af Dansk Akvakultur. Som det fremgår ovenfor, sker der en tydelig omfordeling af skadesudgifterne mellem brancherne "Dambrug og Fiskeavl" og "Fiskeri", og branchen "Dambrug og Fiskeavl" har i væsentligt omfang ved bidragene medfinansieret skaderne i branchen "Fiskeri". Dette er åbenbart urimeligt, også ud fra forsikrings- og aktuariemæssige synspunkter.

Sagsøger anerkender, at domstolene som udgangspunkt ikke uden en procesmæssig anerkendelse fra sagsøgtes side kan fastslå, hvilket bidrag, sagsøger retmæssigt skulle have betalt i den relevante periode. På den baggrund er der alene nedlagt en anerkendelsespåstand fra sagsøgers side med hensyn til refusionspligten, og en nærmere opgørelse af sagsøgers refusionskrav må således afvente en stillingtagen fra sagsøgte til den korrekte placering af sagsøgers branche i den pågældende periode.

5. DOMSTOLSPRØELEN:

Retten skal i denne sag vurdere, om sagsøgtes afgørelse er i overensstemmelse med det underliggende retsgrundlag og med almindelige forvaltningsretlige regler.

Den retlige normering i retsgrundlaget er klar og præcis. Der er tale om prøvelse af sagsøgtes retsanvendelse og ikke et friere skøn.

Sagsøger bestrider, at retten skal lægge vægt på, at der eventuelt har indgået aktuariemæssige vurderinger og beregninger i sagsøgtes afgørelse.

Det bestrides ligeledes, at det skulle være relevant for den retlige prøvelse, at erhvervssygdomme udvikler sig over en årrække.

6. UGYLDIGHED/HJEMVISNING:

Sagsøger bestrider, at den sagen omhandlede afgørelse ikke skal kendes ugyldig, men alene hjemvises til fornyet behandling.

Afgørelsen er behæftet med en væsentlig retlig mangel og skal derfor i overensstemmelse med almindelige forvaltningsretlige og forvaltningsprocessuelle principper kendes ugyldig.

Herefter vil det være op til sagsøgte at træffe en fornyet afgørelse om branchens rette indplacering i den relevante periode."

Sagsøgte har under proceduren redegjort for og uddybet de anbringender, der er anført i påstandsdokument af 1. september 2009, hvor det blandt andet anføres:

"...

Hovedanbringender

Til støtte for frifindelsespåstanden gøres det overordnet gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Arbejdsmarkedets Erhvervssygdomssikrings (AES') afgørelse om med virkning fra 1. januar 2005 at opdele branchegruppe 1000001 i to grupper, nemlig branchegruppe 1000001 og branchegruppe 1000005, og lade branchen Dambrug og fiskeavl (branchekode 50200) indgå i branchegruppe 1000005.

Afgørelsen blev truffet på baggrund af lovlige og saglige kriterier, faste og almindeligt anerkendte forsikringsmæssige (aktuariemæssige) principper, den tilgængelige viden om skadesrisiko m.v. inden for de enkelte branchekoder og

branchegrupper og i øvrigt inden for rammerne af lovens formål og forudsætninger.

Hovedhensynene bag AES' beslutning om at beholde virksomhederne i branchekode 50100 (fiskeri) og branchekode 50200 (dambrug og fiskeavl) samlet i en ny branchegruppe var, at virksomhederne i de to branchekoder var blevet for uhomogene i forhold til de øvrige virksomheder i den hidtidige branchegruppe 1000001, og at virksomhederne i branchekode 50200 med under 500 helårsbeskæftigede var for lille til at udgøre en selvstændig branchegruppe.

Dansk Akvakultur og AquaPri Denmark har ikke påvist, at det statistiske aktuarmæssige grundlag for at opdele branchegruppe 1000001 ikke var tilstrækkeligt sikkert, og at det ville indebære en væsentlig større grad af homogenitet at undlade opdelingen af branchegruppe 1000001 eller at lade branchen Dambrug og fiskeavl indgå i branchegruppe 1000005.

Det retlige grundlag for AES' beslutning

Ifølge § 61, stk. 2, nr. 1, i arbejdsskadesikringsloven, jf. lovbekendtgørelse nr. 154 af 7. marts 2006, har AES til opgave at beregne og opkræve bidrag til at finansiere udgifter ved erhvervssygdomme. Bidragene fastsættes efter en af AES udarbejdet sikringsplan, som blandt andet skal indeholde en tarifplan, der indeholder en beskrivelse af bidragsprovenuets fastlæggelse og brancheinddelingen, jf. arbejdsskadesikringslovens § 63 a, stk. 3, nr. 1.

Brancheinddelingen sker på den måde, at AES' bestyrelse på grundlag af DB03-koden samler arbejdsgiverne i et antal branchegrupper, der er homogene ud fra et skaderisikomæssigt og et produktionsmæssigt synspunkt, jf. bekendtgørelse nr. 1071 af 11. december 2003 om arbejdsgivernes betaling af bidrag til Arbejdsmarkedets Erhvervssygdomssikring (AES) (herefter bekendtgørelsen). DB03-koden fastsættes af Danmarks Statistik.

Det er tillige forudsat, at de enkelte branchegrupper skal fungere som lukkede økonomiske kredsløb.

Ingen brancher i Danmark kan imidlertid siges at være ens, hverken ud fra et skaderisikomæssigt eller ud fra et produktionsmæssigt synspunkt. AES' beslutninger om, hvorledes de enkelte brancher skal samles i homogene branchegrupper, indeholder derfor et betydeligt skønmæssigt element.

Dette afspejles også i, at det besluttende organ i AES udgøres af en politisk udpeget bestyrelse, hvor såvel formanden som de menige bestyrelsesmedlemmer udpeges af arbejdsmarkedets parter, jf. arbejdsskadesikringslovens § 61, stk. 3. AES er en selvejende institution, jf. arbejdsskadesikringslovens 61, stk. 1, og bestyrelsen har et selvstændigt ansvar for driften af AES. Bestyrelsen kan ikke pålægges bestemte løsninger af ministeren.

Det skønmæssige element i afgørelsen om, hvilken af flere mulige branchegrupper en given branche skal tilhøre, er i øvrigt særligt fremtrædende, når der er tale om placering af en lille branche, der er svær at placere skaderisikomæssigt og produktionsmæssigt.

AES' afgørelse kan alene underkastes en yderst begrænset prøvelse. Prøvelsen kan kun omfatte en stillingtagen til, om afgørelsen er truffet inden for eller uden for rammerne af de bestemmelser, som afgørelserne er truffet efter, og afgørelsen kan kun tilsidesættes, såfremt der føres bevis for, at AES har inddraget usaglige hensyn i afgørelsen.

DB03-koden

Ved den nærmere fastlæggelse af AES' skønmæssige beføjelser fremgår for det første, at branchindelningen skal ske på baggrund af DB03-koden, jf. bekendtgørelsens § 6, stk. 1.

AES har ved beslutningen om at holde branchekode 50100 (Fiskeri) og branchekode 50200 (Dambrug og fiskeavl) samlet fulgt udgangspunktet i DB03.

Skaderisikomæssig homogenitet

AES skal ved fastlæggelsen af branchegrupperne inddrage hensynet til at sikre størst mulig skaderisikomæssig homogenitet.

Den skaderisikomæssige homogenitet vurderer AES navnlig på grundlag af de anmeldte erhvervs sygdomme (diagnoserne), skadeudgifterne og skadefrekvensen.

Branchen Dambrug og fiskeavl er imidlertid for lille en branche til, at der er aktuarmæssigt grundlag for at lægge afgørende vægt på egne skadedata, idet det statistiske grundlag for det beregnede skadebillede er behæftet med væsentlig usikkerhed, og idet skadebilledet kan forrykkes væsentligt ved blot enkelte store skader et år.

Der kan således alene lægges afgørende vægt på hensynet til skaderisikomæssig homogenitet, hvis der foreligger en aktuarmæssig signifikant større homogenitet ved at overføre branchen Dambrug og fiskeavl fra branchegruppe 1000005 til 1000001. En sådan signifikant større skaderisikomæssig homogenitet foreligger imidlertid ikke.

AES har ved beslutningen om at placere Dambrug og fiskeavl i samme branchegruppe som Fiskeri inddraget hensynet til at opnå størst mulig skaderisikomæssig homogenitet og vægtet hensynet i forhold til de øvrige hensyn i overensstemmelse med det anførte. Der er derfor ikke noget grundlag for at tilsidesætte bestyrelsens skøn i denne henseende.

Det bemærkes hertil, at AES skal anmelde sikringsplanen og eventuelle ændringer heri til Finanstilsynet. Bestyrelsen for AES foretager derfor kun ændringer i sikringsplanen, når der foreligger et statistisk forsvarligt grundlag.

Der forhold, at medlemsvirksomhederne i Dansk Akvakultur historisk har betalt et bidrag, det er større end branchens egne skadeudgifter, betyder ikke, at der dermed foreligger en systematisk omfordeling. AES bidraget fastsættes ikke alene ud fra den pågældende branchegruppe, men også ud fra den relevante risikogruppe samt et samlet fælles bidrag. Dertil kommer, at der er tale om en forsikringsordning, og enkelte større skader inden for en lille branche vil give et helt andet billede.

Produktionsmæssig homogenitet

Ved vurderingen af den produktionsmæssige homogenitet er det nødvendigt at tage udgangspunkt i inddelingen i DB03. Dette følger af forarbejderne til arbejdsskadesikringslovens § 53 (FT 1997-98, Tillæg A, side 283ff) og ordlyden af bekendtgørelsens § 6, stk. 1.

DB03 er ifølge Danmarks Statistik *"en statistisk klassifikation, som skal udtrykke den aktivitet og produktion, der foregår"*.

I de generelle bemærkninger til lovforslaget til arbejdsskadesikringsloven (FT 1997-98, tillæg A, side 273) er anført:

"Det er som nævnt (...) ikke fundet muligt at tilvejebringe et sådant statistikgrundlag, at arbejdsfunktionerne kan indgå i bidragsfastsættelsen i lovforslaget."

Da det således ved vedtagelsen af ændringerne til arbejdsskadesikringsloven var klart, at de reelt udførte arbejdsfunktioner i de enkelte brancher ikke kunne anvendes ved indplaceringen i branchegrupper, blev det fra politisk hold besluttet at lægge betydelig vægt på inddelingen i DB03-koden.

Konklusionerne i rapporten fra Danmarks Fiskeriundersøgelser giver ikke tilstrækkeligt grundlag for at tilsidesætte udgangspunktet om at anvende DB03-koden. Dette gælder særligt, når skadebilledet heller ikke taler afgørende for at afvige DB03-koden.

AES har ved sin beslutning om at placere Dambrug og fiskeavl i branchegruppe 1000005 inddraget hensynet til produktionsmæssig homogenitet. AES var ved beslutningen klar over konklusionerne i rapporten fra Danmarks Fiskeriundersøgelser, som også blev inddraget som en del af beslutningsgrundlaget. Der er derfor ikke grundlag for at tilsidesætte AES' beslutning.

Det gøres i den anledning særligt gældende, at der henset til bestyrelsens sammensætning skal foreligge meget tungtvejende grunde for at tilsidesætte bestyrelsens vurdering af den produktionsmæssige homogenitet. Der foreligger ikke sådanne tungtvejende grunde.

AES har ikke i øvrigt inddraget usaglige hensyn.

Der er således ikke grundlag for at tilsidesætte AES' skøn over, at AquaPri Denmark ikke i kraft af virksomhedens risikoprofil og skadesomfang, herunder udviklingen i skadesomfanget på afgørelsestidspunktet, passede bedre ind i den nye branchegruppe 1000001 end i den nye branchegruppe 1000005.

Der er heller ikke grundlag for at tilsidesætte AES' skøn over, at det ikke ville skabe større homogenitet i branchegrupperne eller give et mere retvisende billede, hvis man flyttede alle virksomheder med branchekode 50200 (dvs. alle medlemmer af Dansk Akvakulturs) fra branchegruppe 1000005 til branchegruppe 1000001.

Der er endelig ikke grundlag for, at AES ved afgørelserne har tilsidesat forvaltningsretlige principper, herunder saglighed og ligebehandling, eller at afgørelserne på anden måde lider af forvaltningsretlige mangler. AES' bestyrelse har ved afgørelsen inddraget samtlige de forelagte oplysninger, herunder oplysningerne fra Danmarks Fiskeriundersøgelser.

Hvis retten finder grundlag for at tilsidesætte AES' beslutning om brancheopdeling pr. 1. januar 2005, skal sagen hjemvises med henblik på, at AES kan vurdere, hvordan strukturen i de to branchegrupper så skal være. Det er ikke muligt uden en ny afgørelse fra AES om placeringen af branchen Dambrug og fiskeavl at beregne, om AquaPri Denmark A/S i perioden 1. januar 2005 til 1. januar 2008 har betalt et uhjemlet merbidrag eller størrelsen heraf.

Frifindelse i forhold til sagsøgerens påstand 1 fører til, at brancheopdelingen pr. 1. januar 2005 får virkning frem til den 31. december 2007. Frifindelse for påstand 1 vil derfor samtidig føre til frifindelse for påstand 2. Reglerne om bidragsfastsættelsen er nemlig ændret pr. 1. januar 2008.

..."

Retfens begrundelse og afgørelse

Sagsøgte traf i foråret 2004 afgørelse om at opdele den daværende branchegruppe 1000001, "Fiskeri og Husdyravl" i to grupper, branchegruppe 1000001, "Husdyravl" og branchegruppe 1000005, "Dambrug og Fiskeri" og at indplacere sagsøgers branche "Dambrug og Fiskeavl" (DB 03 kode 50200) i branchegruppe 100005 sammen med "Fiskeri" (DB 03 kode 50100).

Det er denne afgørelse, som sagsøger har påstået tilsidesat som ulovlig eller ugyldig.

Om baggrunden for den trufne afgørelse er det oplyst, at brancheinddelingen er foregået ved, at AES's bestyrelse på grundlag af en af Danmarks Statistik fastsat branchekode, DB 03 koden, har samlet arbejdsgiverne i et antal branchegrupper, der skønnes at være homogene ud fra et skadesrisikomæssigt og et produktionsmæssigt synspunkt, jf. bekendtgørelse nr. 1071 af 11. december 2003 om arbejdsgivernes betaling af bidrag til AES. Det er tillige forudsat, at de enkelte branchegrupper skal fungere som lukkede økonomiske kredsløb.

For så vidt angår den skadesmæssige homogenitet fremgår det af forklaring afgivet af underdirektør i ATP, Ulla Schjødt-Hansen, at de aktuarmæssige beregninger, der lå til grund for AES's beslutning i foråret 2004 blev foretaget på grundlag af for tallene for 2000-2003, der udviste en stor stigning i risikopræmien for branchen "Dambrug og Fiskeavl". Denne branche lå for det pågældende år i skadesrisikomæssig henseende tættere på "Fiskeri" end på de øvrige brancher i branchegruppe 1000001. Ved de aktuarmæssige beregninger og vurdering af risikoen blev der indlagt en lineær stigning med udgangspunkt i tallene for 2003.

Der er for den produktionsmæssige homogenitet taget udgangspunkt i de af Danmarks Statistik fastsatte branchekoder, hvilket er i overensstemmelse med den i lovens forarbejder bestemte fremgangsmåde. Der forelå ikke på tidspunktet for AES's beslutning i 2004 om ændring af branchegruppeplacering pr. 1. januar 2005 andre oplysninger, som kunne føre til at dette udgangspunkt skulle fraviges.

Der er herefter ikke grundlag for at tilsidesætte AES beslutning i foråret 2004 om at ændre branchegrupperingen for sagsøgers branche.

Med rapporten af 25. november 2005 fra Danmarks Fiskeriundersøgelser og Dansk Landbrugsrådgivning om sammenligning af produktionsforholdene indenfor animalsk fødevarerproduktion i Danmark, der redegjorde for produktionsforholdene og konkluderede, at produktion af fisk på landbaserede anlæg havde stor lighed med produktion af andre landbrugsdyr, fik AES yderligere oplysninger til brug for vurderingen af brancheopdelingen. Der kom kort efter endvidere en rapport fra et udvalg, der af beskæftigelsesministeriet havde fået til opgave at fremkomme med forslag til et reformeret AES-system, og hvor der blandt andet blev drøftet, om der

skulle etableres en særordning for fiskerierhvervet på grund af dettes høje skadesrisiko.

Det er imidlertid ikke godtgjort, at en omplacering af branchekode for medlemmerne af Dansk Aquakultur på tidspunktet for AES's fornyede behandling af spørgsmålet om branchegruppering i februar 2006 ville have ført til en større homogenitet i de to berørte grupper, herunder ud fra en skadesrisikomæssig vurdering. Det indgår i denne vurdering også, at bidragsordningen har et betydeligt element af en forsikringsordning, hvor alle virksomheder i en branchegruppe betaler samme AES-sats og i fællesskab finansierer udgifterne ved erhvervssygdomme, uden at den enkelte virksomhed kan relatere præmien direkte til skadernes antal og omfang i egen branche.

Der er efter en samlet vurdering af disse elementer ikke et tilstrækkeligt sikkert grundlag for at tilsidesætte AES's beslutning om at fastholde branchegrupperingen i februar 2006.

Sagsomkostningerne er fastsat under hensyntagen til en skønnet sagsgenstand på ca. 685.000 kr., svarende til det beløb, som sagsøger skønner at have betalt i yderligere AES bidrag i perioden fra 1. januar 2005 til udgangen af 2007. Det er endvidere tillagt betydning, at sagen er ført som prøvesag for de andre virksomheder under Dansk Aquakultur, samt at sagsøger har fremsat editionsbegæring, der har været behandlet i tre retsinstanter, hvorefter Højesteret har afvist begæringen.

Thi kendes for ret:

Sagsøgte, Arbejdsmarkedets Erhvervssygdomssikring, frifindes.

I sagsomkostninger betaler sagsøger, Aquapri Denmark A/S, inden 14 dage til sagsøgte 75.000 kr.

Susanne Skotte Wied

Margrete Nissen

Keld Nicolaisen

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Retten i Hillerød, den 11. november 2009.



Helle Christensen, overassistent