
KANDIDATSPECIALE

ULYKKE OG SÅRBARHED

ACCIDENT AND VULNERABILITY

Udarbejdet af:

Steffen Blankschøn Bornefelt Madsen – studienummer: 20144246

Simon Skødt Lauritsen – studienummer: 20144944

JURA, AALBORG UNIVERSITET
AFLEVERET DEN 20. MAJ 2019
VEJLEDER: CARSTEN MUNK-HANSEN

Indholdsfortegnelse

Abstract	3
1. Indledning	4
1.1 Problemformulering	5
1.2 Afgrænsning	5
1.3 Metodeafsnit.....	6
1.3.1 Retskilder	7
2. Arbejdsskadesikring	10
2.1 Formål	10
2.2 Personer berettiget efter loven.....	11
2.3 Arbejdsskader	11
2.3.1 Generelt om arbejdsskadebegrebet	11
2.3.2 Arbejdsulykke og dækningsbetingelserne	12
2.3.2.1 Personskade	13
2.3.2.2 Hændelse eller påvirkning, der sker pludseligt eller inden for 5 dage	14
2.3.2.3 Forårsaget af (årsagssammenhæng)	14
2.3 Ydelser	16
3. Ulykkesforsikringen	18
3.1. Ulykker efter den private ulykkesforsikring	19
3.1.1 Ulykkesdefinitionen og dækningsbetingelserne	19
3.1.1.1 Pludselig	20
3.1.1.2 Hændelse	21
3.1.1.3 Forårsager (Årsagssammenhæng).....	21
3.1.1.4 Personskade	21
3.1.2. Sygdomsklausuler	22
3.2 Ydelserne.....	23
4. Nævns- og afgørelsessystemet.....	24
4.1. Arbejdsskadesystemet.....	24
4.2. Ankenævnet for Forsikring.....	25
4.3. Retslægerådet.....	25
5. Bevisvurderingen	27
5.1 Bevisvurdering ved arbejdsskadesikring.....	27
5.2 Bevisvurdering ved ulykkesforsikring	27
6. Særlig sårbarheds betydning for anerkendelse	29

6.1 Definitionen af sårbarhed.....	29
6.2 Normalbaggrunden og færdige skader	30
6.3 Sårbarhedsprincippet – at tage skadelidte, som skadelidte er.....	31
6.4 Særlig sårbarhed som en konkurrerende skadesårsag.....	32
6.4.1 Årsagskonkurrence ved arbejdsulykke	34
6.4.1.1 U 2010.168 H.....	35
6.4.1.2 U 2011.2608 H.....	36
6.4.1.3 Sammenfatning.....	38
6.4.2 Årsagskonkurrence ved ulykkesforsikring	39
6.4.2.1 Behandlingsbehov tilstede uafhængigt af ulykkestilfælde	39
6.4.2.2 Sammenfatning.....	40
6.5 Særlig sårbarhed som en samvirkende skadesårsag	41
6.5.1. Særlig sårbarheds betydning ved arbejdsulykker	41
6.5.1.1 U 2014.44 V	41
6.5.1.2 U 2017.516 H – Netdommen	43
6.5.1.3 PA 33-17	46
6.5.1.4 PA 61-17	48
6.5.1.5 Sammenfatning.....	49
6.5.2 Særlig sårbarheds betydning ved ulykkesforsikring.....	50
6.5.2.1 - Forværring af et ulykkestilfældes følger, der skyldes forudbestående sygdom	52
6.5.2.1.1 <i>Sukkersyge afgørelserne</i>	52
6.5.2.1.2 <i>AK 45.738 / FED 1999.576 Ø</i>	53
6.5.2.2 Egnethedskriteriet – Når sygdomsklausulerne ikke finder anvendelse	56
6.5.2.3 Udløsning af en latent sygdom.....	59
6.5.2.4 Bestående sygdom eller invaliditet forværret af et ulykkestilfælde	60
6.5.2.5 Sammenfatning.....	61
7. Komparativ analyse af arbejdsskadesikring og privat ulykkesforsikring	63
8. Konklusion.....	67
Perspektivering	69
Litteraturliste	71

Abstract

This Master thesis examines the importance of an injured party's special vulnerability under the Danish Workers' Compensation Act and private accident insurance. The focus will be on the differences and similarities between the two areas of the law and what influence a special vulnerability has on an injured party's possibility for recognition of an accident. The statistics from the two areas of the law show that a person who suffers from a work accident is more likely to receive recognition of his injury than a person who must rely on his private accident insurance. Thus, there is an indication that an injured party has better coverage under the Workers' Compensation Act.

Initially, this thesis will examine the general principles and regulations of the Workers' Compensation Act and private accident insurance. As such, the definition and conditions of an accident will be presented. This thesis will, however, only focus on physical accidents.

The organisations which deal with the different cases of work injuries and private accident injuries will also be presented to give clarification of their importance in work injury and private accident cases. After this, the assessment of evidence and rule as to burden of proof will be described.

Once the required elements of the Workers' Compensation Act and private accident insurance have been presented, the thesis will examine the meaning and importance of special vulnerability in further depth. This will transition into the two areas of the law where case law, administrative rulings and practice from the Insurance Complaints Board will be examined and discussed. Specifically, the thesis analyses the importance of special vulnerability as a competing and concurrent cause.

This thesis will furthermore examine the new judgement of the Supreme Court of the 9th November 2016 and what impact it has on practice regarding work accidents. The analysis of practice from the Insurance Complaints Board will focus on examining the influence of the insurance companies' limitation of liability clauses. After this, the practice of the Workers' Compensation Act and private accident insurance regarding special vulnerability will be subjected to a comparative analysis.

Finally, it is concluded that an injured party's special vulnerability has less impact regarding the Workers' Compensation Act than it has in private accident insurance due to the limitation of liability clauses which are found in the insurance conditions. It is also concluded that "the vulnerability principle" is applicable to workers' accidents, but it is not applicable in private accident insurance.

1. Indledning

Livet er fyldt med uforudsete farer, og befolkningen deltager dagligt i aktiviteter i forbindelse med deres fritid eller arbejde, hvor der foreligger en risiko for at blive udsat for en skade som følge af en ulykke. Denne risiko synes yderligere at være forøget for en del af befolkningen, der har forudbestående dispositioner i form af sygdom eller andre lidelser, der gør dem særligt sårbare for skader enten fysisk eller psykisk.

Hvis en person bliver udsat for en ulykke, er det ofte et spørgsmål om denne er sket i forbindelse med arbejdet eller uden for dette. Spørgsmålet om hvor og hvornår ulykken indtræder tillægges i den forbindelse stor betydning, fordi det er afgørende for hvilket regelsæt, der finder anvendelse. Er der tale om en ulykke, der er indtrådt i forbindelse med arbejdet, er den skadelidte omfattet af en sikringsordning, der er lovfæstet gennem arbejdsskadesikringsloven. Omvendt er vedkommende alene dækket uden for arbejdet, hvis der er tegnet en privat ulykkesforsikring, som dækker over ulykkestilfældet.

I forhold til nærværende afhandling, har det endvidere draget til det interessante spørgsmål om hvilken betydning det reelt set har for skadelidtes retsstilling om denne er omfattet af det ene regelsæt frem for det andet, særligt med hensyn til den situation, hvor denne har en særlig sårbarhed. Det synes således indledningsvist interessant at se på de forskelle, der måtte foreligge i forhold til anerkendelsesprocenten mellem de to retsområder.

Fra 2012 til 2018 er anerkendelsesprocenten i arbejdsulykkessager hos Arbejdsmarkedets Erhvervssikring (AES) faldet og steget en del undervejs, som følge af den nyere praksis, der blev afsagt på området. Der skete et markant fald frem til år 2016 til ca. 51 %, hvor anerkendelsesprocenten hidtil lå på lidt under 80 %. De seneste år er anerkendelsesprocenten imidlertid steget til næsten 65 % i 2018.¹

I modsætning hertil er anerkendelsesprocenten i private ulykkesforsikringsager væsentligt lavere. Fra 2017 fremgår det af statistikken fra Ankenævnet for Forsikring, at anerkendelsesprocenten var på under 10 %, og dette er et væsentlig fald fra de forudgående år. Som det kan ses, var anerkendelsesprocenten i 2012 og frem til før 2017 i nærheden af de 16-18 %.²

Der er selvfølgelig tale om en interessant udvikling på området, hvor der ikke nødvendigvis kan læses hvorvidt alle afgørelserne er relevant for nærværende afhandling. Omvendt viser en sammenligning af statistikkerne, at der generelt er en højere anerkendelsesprocent i arbejdsulykkessager end det er tilfældet med

¹ Arbejdsskadestatistik 2018, s. 4 og s. 8

² <http://ankeforsikring.dk/statistik/Sider/Statistik.aspx> (Statistik for de enkelte selskaber, Ulykkesforsikring, 2012-17)

ulykkesforsikringsager. Hermed er der en vis indikation om, at skadelidte er bedre stillet, såfremt en ulykke indtræder i forbindelse med arbejdet end udenfor.

Det forekommer derfor nærliggende indledningsvist at undersøge de to retsområder "Arbejdsskadesikring" og "den private ulykkesforsikring" hver for sig, med henblik på at foretage en komparativ analyse af hvilken betydning forudbestående sårbarhed har for i hvert retsområde.

Sammenligningen mellem de to retsområder skal samtidig ses i lyset af, at Højesteret den 9. november 2016 har udtalt sig i forbindelse med den nærværende problemstilling i forhold til arbejdsulykker. De fleste private ulykkesforsikringsager synes derimod ikke at komme meget videre end Ankenævnet for Forsikring, hvilket tenderer mod, at der gælder en relativ fast og uændret praksis på området. Spørgsmålet om særlig sårbarheds betydning i hvert tilfælde synes derimod stadig relevant, idet formålet bliver at undersøge den forskel det udgør for den skadelidte, at ulykken er omfattet af det ene retsområde frem for det andet.

1.1 Problemformulering

I dette kandidatspeciale undersøges betydningen af skadelidtes særlige sårbarhed i forhold til at få anerkendt en fysisk skade som en arbejdsulykke og privatulykke. Formålet hermed bliver at foretage en komparativ analyse af betydningen af skadelidtes særlige sårbarhed inden for de to retsområder.

1.2 Afgrænsning

Indledningsvist synes det formålstjenligt at foretage en nærmere afgrænsning af emnet, idet arbejdsskadesikring og ulykkesforsikring hver især er forholdsvis omfattende retsområder.

Afhandlingen tager alene udgangspunkt i skadelidtes mulighed for at få anerkendt fysiske skader som et ulykkestilfælde, og der foretages ikke en nærmere behandling om muligheden for anerkendelse af psykiske skader. Dermed er det ikke sagt, at psykiske skader er vurderet irrelevante i forhold til særlig sårbarheds betydning for anerkendelse, idet der bestemt er tale om en relevant problemstilling. Afgrænsningen er foretaget henset til, at der foreligger en del relevant praksis vedrørende fysiske skader inden for begge retsområder, som relaterer sig til problemformuleringen, og idet afhandlingen har et begrænset omfang som følge af formalia.

Som det fremgår af indledningen, kan det endvidere allerede herfra udledes, at afhandlingen afgrænser sig væk fra sygeforsikring og arbejdsskader som følge af erhvervs sygdomme. Dette begrundes med, at områderne ikke er fundet relevant for besvarelsen af den opstillede problemstilling, der behandles i denne afhandling.

Afhandlingen har ikke til formål at besvare skadelidtes særlige sårbarheds betydning i forhold til udmåling af ydelserne, men spørgsmålet herom anses stadig hensigtsmæssigt at inddrage i et vist omfang. Der vil således ikke være en udførlig fremstilling af de mulige ydelser, som den skadelidte kan få udbetalt efter anerkendelse af et ulykkestilfælde. Derimod vil problemstillingen vedrørende udmåling af ydelserne inddrages i et begrænset omfang, som det er skønnet relevant af hensyn til årsagskonkurrenceproblematikken og retsområdernes i øvrigt gældende fordelingsprincipper.

Ved gennemgangen af ulykkesforsikring er der hovedsageligt anvendt nævnspraksis. Begrundelsen herfor er, at de fleste sager bliver endeligt afgjort ved Ankenævnet for Forsikring, og disse afgørelser bliver sjældent tilsidesat ved domstolene, hvorfor der i øvrigt foreligger sparsom retspraksis på området. Dette er uproblematisk henset til, at der foreligger omfattende nævnspraksis til brug for at statuere den gældende retstilstand på området. Det bemærkes, at afhandlingen alene har mulighed for at behandle et begrænset omfang af afgørelser, og disse er udvalgt henset til deres repræsentative værdi til at belyse den foreliggende problemstilling.

En del sager vedrørende arbejdsulykker når heller ikke videre end de Arbejdsmarkedets Erhvervssikring eller Ankestyrelsen, hvorfor der også inddrages praksis for dette område. Dette endvidere henset til, at afgørelserne hjælper med at bestyrke den foreliggende retspraksis, der er subjekt for gennemgang.

Afhandlingen anvender det nye ulykkesbegreb vedrørende arbejdsskader og den nye ulykkesdefinition vedrørende ulykkeskader for at belyse den gældende retstilstand. Der vil alene anvendes ældre teori eller praksis i det omfang, at det findes relevant, og sondringen mellem nye og gamle ulykkesbegreber ikke antages at have indflydelse på udfaldet.

Det bemærkes, at der den 30. april 2019 blev vedtaget ændringer på området for arbejdsskadesikring efter vedtagelsen af lovforslag nr. 211, som træder i kraft den 1. januar 2020, jf. § 4, stk. 1. En del af ændringer træder dog i kraft allerede den 1. juli 2019.³ Nærværende afhandling er udarbejdet på baggrund af retstilstanden før lovændringen. Begrundelsen herfor er, at lovændringen ikke er trådt i kraft, og som følge heraf er ændringerne i øvrigt endnu ikke behandlet i praksis.

1.3 Metodeafsnit

Denne afhandling tager udgangspunkt i den retsdogmatiske metode. Den retsdogmatiske metode har til formål at beskrive gældende ret. Dette opnås gennem en systematisk gennemgang, analyse og fortolkning

³ LF 211/2018-19 som vedtaget

af de relevante retskilder. Ved denne afhandling tilstræbes herved at afdække betydningen af skadelidtes særlige sårbarhed inden for området for arbejdsskadesikring og ulykkesforsikringer.

Da kontekst og forforståelse er essentiel for en grundig forståelse af gældende ret, indledes afhandlingen ved at belyse og systematisere områdernes almindelige regler og principper i det omfang disse er relevante og nødvendige i forhold til den efterfølgende analyse af praksis. Herved tilsigtes i øvrigt at producere et mere praktisk anvendeligt kandidatspeciale.⁴ Ud over at give kontekst for afhandlingens emne, har denne indledende og mere deskriptive del af projektet til formål, at introducere læseren til emnet og skabe en rød tråd. Herefter vil hovedproblematikken i afhandlingen blive behandlet ved brug af den retsdogmatiske metode. Endeligt vil resultatet heraf ses i konklusionen.

1.3.1 Retskilder

I afhandlingen behandles området for arbejdsskadesikring og privat ulykkesforsikring. Det er i den forbindelse vigtigt at anerkende, at de to områder rent retskildemæssigt er væsentlig forskellige. Som nævnt er området for arbejdsskadesikring således lovreguleret gennem ASL, mens privat ulykkesforsikring ikke som sådan er reguleret ved lov. Det bemærkes, at privat ulykkesforsikring stadig i noget omfang er reguleret af forsikringsaftaleloven, men dette har dog ikke har praktisk betydning i relation til problemstillingen, som behandles i afhandlingen. Personkredsen, anvendelsesområdet, ulykkesbegrebet m.v. er således reguleret i forsikringsaftalen.

Med hensyn til valg af afgørelser, er der som udgangspunkt udvalgt nyere afgørelser, med henblik på at afdække gældende retstilstand. Ældre praksis er inddraget i en mindre grad, og i det omfang det findes nødvendigt.

Retskildehierarkisk er lovgivning øverst.⁵ I forhold til afhandlingen er ASL som nævnt den mest relevante lov. Dette medfører ligeledes, at det er interessant at sammenligne arbejdsskadesikring og privat ulykkesforsikring, idet ulykkestilfælde, der falder udenfor lovens anvendelsesområde, kan være reguleret af privatretlig forsikringsaftale.

Herudover er inddraget lovforarbejder i form af betænkninger og lovbemærkninger. I dansk ret er der som bekendt en langvarig tradition for anvendelse af lovforarbejder som subjektivt formålsfortolkningsbidrag til lovgivning. Forarbejderne er særligt relevante, idet de alene inddrages vedrørende nyere lovgivning.⁶

⁴ Munk-Hansen, s. 204-209

⁵ Munk-Hansen, s. 289

⁶ Munk-Hansen, s. 299f

Herudover behandles retspraksis i form af bl.a. U 2010.168 H og U 2017.516 H, idet disse også udgør en form for retskilde. Deres vægt som retskilde kan undertiden diskuteres, selvom det er klart, at retspraksis kan have en normerende effekt ud fra en lighedsbetragtning.⁷ Herudover kan der i noget omfang, og særligt såfremt lovgivning på et område er sparsommeligt, skabes såkaldt *dommerskabt* ret, hvorimod domstolene har en mere fortolkende og normerende rolle på mere lovregulerede områder.⁸ Det er herudover vigtigt at holde in mente, at domme afsagt af en højere instans tillægges større betydning, idet disse har større præjudikatsværdi.⁹

I forbindelse med behandling af arbejdsskadeområdet behandles ligeledes en række principafgørelser fra Ankestyrelsen. Der er således tale om administrativ praksis, hvilke som udgangspunkt ikke kan virke bindende for domstolene, men som borgere alligevel i noget omfang kan støtte ret på ud fra lighedshensyn, hvorved de får en normerende effekt. Principafgørelserne tillægges endvidere en del vægt, idet de ofte lægger sig i slipstrømmen af retspraksis, og idet Ankestyrelsen erstatter tidligere principafgørelser med nye, såfremt der i henhold til retspraksis er grund hertil. Domstolene kan således godt tilsidesætte administrativ praksis såfremt det er fejlagtigt.¹⁰

Indenfor den behandlede problemstilling er der relativt sparsommelig retspraksis vedrørende privat ulykkesforsikring. Der er imidlertid kendelser på området fra Ankenævnet for Forsikring. Der er tale om et godkendt privat ankenævn, hvis formand og næstformand/næstformænd er dommere eller pensionerede dommere.¹¹ Herudover har nævnet krav til habilitet, og der foreligger betryggende afgørelsesproces.¹² Nævnet er som udgangspunkt bundet af sin egen praksis, hvorfor kendelserne i noget omfang kan virke normerende. Herudover kan langvarig ankenævnspraksis i forbrugerens favør have indflydelse på domstolenes bedømmelse på området.¹³

Inden for området for privat ulykkesforsikring, er det som nævnt forsikringsaftalen, der primært regulerer den forsikredes retsstilling. Der er naturligvis tale om en individuel aftale, hvorfor den egentlig alene har betydning mellem aftalparterne. For så vidt angår selskabernes betingelser vedrørende ulykkesforsikringer med standarddækning, hvilket er hvad denne afhandling beskæftiger sig med, er der i vidt omfang tale om

⁷ Munk-Hansen, s. 330f

⁸ Munk-Hansen, s. 315f

⁹ Munk-Hansen, s. 318

¹⁰ Munk-Hansen, s. 331f

¹¹ Ankenævnet for Forsikring, 2016 Vedtægter, § 6, stk. 1

¹² Ankenævnet for Forsikring, 2016 Vedtægter, §§ 12 og 13

¹³ Munk-Hansen, s. 337f

branchestandardiserede betingelser, hvorved de i noget omfang udgør en branchekutyme. Dette er ligeledes årsagen til, at man i litteraturen kan anlægge generelle betragtninger og beskrive retstilstanden. Branchekutymen kan således tillægges vægt ud fra forventnings- og indretningssynspunkter. Det er nødvendigt for at kunne anlægge generelle betragtninger på området at tage udgangspunkt i antagelsen om, at der foreligger en branchekutyme og relativt standardiserede betingelser. En individuel indgået forsikringsaftale, tager dog forrang herfor.¹⁴

Afslutningsvist er der naturligvis anvendt retslitteratur, som uomtvisteligt ikke anses som værende en retskilde, idet forfatteren ikke har legitimitet til at fastsætte ret. Såfremt der er tale om arbejde af kvalitet, kan litteraturen dog alligevel inddrages som retskilde-lignende. Ved valg af retslitteratur er der fokuseret på, at der er tale om anerkendte forfattere, der er eksperter på området, som har klare og velbegrundede ræsonnementer for deres udtalelser, ligesom der er set på deres brug og valg af kilder. Herudover er der anvendt flere forskellige kilder, som supplerer hinanden, ligesom forfatterens kontrære opfattelser fremhæves og diskuteres.¹⁵

¹⁴ Munk-Hansen, s. 351

¹⁵ Munk-Hansen, s. 372ff

2. Arbejdsskadesikring

Som følge af industrialiseringen, hvorved risikoen for at komme til skade på arbejdspladsen blev større, medførte dette, at der den 7. januar 1898 blev indført en social ulykkesforsikringslov. Den næste lov kom i 1916, der ikke har ændret sig væsentlig siden og har en form, som minder meget om den vi har i dag. I forbindelse med 1916-loven blev bl.a. forsikringspligten introduceret, ligesom mange af principperne herfra stadig finder anvendelse. De nye love kom i årstallene 1933, 1978 og 1993. Den nyeste lov på området trådte i kraft den 1. januar 2004 efter gennemførelsen af den seneste reform ved lov nr. 422 af 10. juni 2003. Her blev der bl.a. introduceret et nyt ulykkesbegreb, hvilket behandles nærmere i afsnit 2.3.2. Loven er siden blevet revideret løbende, og den findes nu i form af lovbekendtgørelse nr. 216 af den 27. februar 2017.¹⁶ I forlængelse af dette skal det bemærkes, at Folketinget den 30. april 2019 har vedtaget lovforslag nr. 211, hvor der foretages ændringer af bl.a. personskadebegrebet.¹⁷

2.1 Formål

Arbejdsskadesystemet og arbejdsskadesikringslovens primære formål er at sikre, at tilskadekomne og efterladte får en økonomisk kompensation for de helbredsmæssige og sociale følger, som arbejdsskaden har forvoldt.¹⁸ Ifølge ASL § 1, stk. 1, 1. pkt. fremgår det:

”Formålet med denne lov er at yde erstatning og godtgørelse til tilskadekomne eller deres efterladte ved arbejdsskade.”

Formålsbestemmelsen blev indsat for at præcisere lovens sammenhæng med lovgivning på arbejdsmiljøområdet og det sociale område.¹⁹ Området for arbejdsskader er gennemførende reguleret ved loven, der indeholder tungtvejende beskyttelseshensyn som følge af lovens formål. Dette er ud fra hensynet om, at arbejdsskadeforsikringen er lovpligtig for arbejdsgiver, jf. ASL § 48, stk. 1, hvorefter ydelserne i henhold til forsikringen ikke skal udbetales til forsikringstager (arbejdsgiveren), og idet arbejdsgiveren hæfter for arbejdsskader efter ASL § 5 på objektive grundlag. Dækning efter loven er således ikke afhængig af, at arbejdsgiveren har handlet ansvarspådragende. Det er alene et krav efter ASL § 1, stk. 1, 2. pkt., at der er tale om en arbejdsskade, som opfylder betingelserne i ASL §§ 5-7.²⁰

¹⁶ Von Eyben og Isager, s. 399f og Bet. 1482/2006, s. 132-139

¹⁷ LF 211/2018-19

¹⁸ LF 216/2002-03, Almindelige bemærkninger til lovforslag, afsnit 3.1. Lovens formål

¹⁹ LF 216/2002-03, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, ”Til § 1”

²⁰ Kielberg, s. 70

2.2 Personer berettiget efter loven

Den berettigede personkreds efter ASL omfatter i medfør af § 2, stk. 1, personer, der ansættes til at udføre arbejde her i landet for en arbejdsgiver. Arbejdet kan være lønnet eller ulønnet, og det kan være varigt midlertidigt eller forbigående.

Bestemmelsen er endvidere et udtryk for, at territorialprincippet finder anvendelse, hvorfor loven er geografisk afgrænset til som udgangspunkt alene at dække arbejdsskader, der indtræder i Danmark.²¹ Der skal endvidere foreligge et tjeneste-/antagelsesforhold, hvor lønningen og varigheden af forholdet er mindre betydning som anført. Det er således en betingelse efter loven, at der skal være tale om en arbejdsaftale og et tjenesteforhold, hvor arbejdsgiveren skal have tilsynsret med arbejdet og ret til at bestemme tilrettelæggelsen heraf. Som en endelig betingelse, skal den som udfører arbejdet være i et underordningsforhold til arbejdsgiveren.²² I forhold til arbejdsgiverens familie kan disse omfattes af loven efter ASL § 2, stk. 2, såfremt de arbejder under vilkår tilsvarende almindelige medarbejdere. Endeligt kan selvstændigt erhvervsdrivende og arbejdsgivers ægtefælle omfattes af loven, jf. ASL § 2, stk. 3, såfremt de sikrer sig i medfør af ASL § 48, stk. 2.

2.3 Arbejdsskader

2.3.1 Generelt om arbejdsskadebegrebet

Definitionen af arbejdsskadebegrebet fremgår af arbejdsskadesikringslovens § 5. Arbejdsskadebegrebet er en omfattende bestemmelse, der har følgende ordlyd:

” Ved arbejdsskade i denne lov forstås ulykke, jf. § 6, og erhvervs sygdom, jf. § 7, der er en følge af arbejdet eller de forhold, det er foregået under (...)”

Som det følger af ordlyden, så omfatter arbejdsskadebegrebet både arbejdsulykker og erhvervs sygdomme. I øvrigt er det en betingelse, at der er tale om en skade, som sker i forbindelse med arbejdet. Hvis skaden indtræder i forbindelse med fritid eller andet privat ærinde, er der således ikke tale om en arbejdsskade. Der er heller ikke tale om en arbejdsskade, såfremt under transporten til eller fra arbejdsstedet.²³ Dette skal ses i sammenhæng med ASL § 4, stk. 1, der i øvrigt uddyber ASL § 2, således at alt arbejde, der laves for arbejdsgiveren, er omfattet af lovens anvendelsesområde. Det gælder uanset hvor aktiviteten foretages og karakteren af arbejdet, herunder om det er en naturlig del af arbejdet.²⁴

²¹ Kielberg, s. 76

²² Kielberg, s. 78ff.

²³ LF 216/2002-03, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, ”Til § 5”

²⁴ Kielberg, s. 146

I forhold til arbejdsskadebegrebets videre betydning, bemærkes det derimod, at denne afhandling alene har fokus på arbejdsulykker, og erhvervs sygdomme vil derfor ikke blive behandlet. Den efterfølgende fremstilling vil derfor fokusere på arbejdsulykkebegrebet og de tilhørende dækningsbetingelser.

2.3.2 Arbejdsulykke og dækningsbetingelserne

Som det fremgår indledningsvist af kapitlet, blev der ved lov nr. 422 af den 10. juni 2003 introduceret et nyt ulykkesbegreb i forhold til arbejdsskadebegrebet. Efter lovens ikrafttrædelse den 1. januar 2004 fremgik definitionen af arbejdsulykke i ASL § 6, stk. 1 med ordlyden:

”Ved en ulykke forstås efter denne lov en personskade forårsaget af en hændelse eller en påvirkning, der sker pludseligt eller inden for 5 dage.”

Ifølge lovens forarbejder har hensigten med det nye ulykkesbegrebet været en udvidelse af området og forenkling af begrebet. Herved søgtes at inkludere alle arbejdsskader, der var forårsaget af påvirkninger på arbejdet, hvor man tidligere havde mulighed for at afvise ulykker med henvisning til, at der var tale om en forventelig eller sædvanlig skade henset til arbejdets karakter. Det fremgår endvidere, at der fortsat er krav om medicinsk årsagssammenhæng mellem en påvirkning og en skade, således at man vurderer, hvorvidt en given hændelse var egnet til at forårsage den indtrådte skade.²⁵

Ulykkesbegrebet efter ASL § 6, stk. 1 ses at have tre hovedelementer, der skal være opfyldt for, at der kan ske anerkendelse af en arbejdsulykke. Som det fremgår af bestemmelsens ordlyd, skal der dokumenteres:

- 1) en personskade,
- 2) forårsaget af (årsagssammenhæng),
- 3) hændelse eller påvirkning, der sker pludseligt eller inden for 5 dage

De enkelte elementer skal ses i relation til hinanden, idet hændelsen eller påvirkning skal have forårsaget den indtrådte personskade før, at der kan statuere en ulykke ifølge ASL.²⁶ Som følge af de tre betingelser, der skal være opfyldt før, at der foreligger en arbejdsulykke efter § 6, stk. 1, behandles de nedenfor mere systematisk for at afdække den nærmere betydning af en ulykke i lovens forstand.

²⁵ LF 216/2002-03, Almindelige bemærkninger til lovforslag, afsnit 3.3. Det nye ulykkesbegreb

²⁶ Kielberg, s. 239ff

2.3.2.1 Personskade

Ved en personskade efter loven forstås fysiske såvel som psykiske skader. Der er intet krav om, at der er tale om varige skader, hvorfor forbigående smerter og psykiske symptomer også anses for at være omfattet, hvilket skal ses i sammenhæng med bemærkningerne til bestemmelse, hvor det fremgår, at der stilles beskedne lægelige krav til en anmeldt skade.²⁷ Højesteret har i U 2014.452 H derimod udtalt sig i retning af, at det ikke er alle forbigående skader, der er omfattet efter lovens bestemmelse:

"Personskadebegrebet må imidlertid fastlægges i lyset af de ydelser, der kan gives efter arbejdsskadesikringsloven. Forbigående smerter, der ikke kræver behandling, men går over af sig selv, vil derfor normalt ikke være en personskade i arbejdsskadesikringslovens forstand."

Højesterets udtalelse er et udtryk for, at der skal anlægges en nedre grænse for hvad der skal forstås ved en ulykke efter ASL § 6, stk. 1. Hermed er det imidlertid ikke hensigten, at alle skader, der behandles i det offentlige sundhedssystem, skal falde udenfor definitionen. Udtalelsen går derimod på, at de skader, der uden behov for behandling, går over sig selv, ikke anses at udgøre arbejdsulykker.²⁸ Herved anlagdes således et behandlingskrav som en indikator for, hvorvidt der er tale om en personskade i lovens forstand. Efter Højesterets afgørelse i U 2014.452 H kom der en række principafgørelser, der lagde sig i slipstrømmen af denne, og anvendte de i dommen anlagte principper, ligesom der i øvrigt blev uddybet på disse. I forhold til behandlingskravet udtalte Ankestyrelsen i PA 32-17:

"Behandlinger, der er givet efter en skade, har betydning ved vurderingen af, om personskadebegrebet er opfyldt. Der skal således være tale om relevant og helbredende behandling af en skades følger. Behandlingen skal være lægeligt begrundet som behandling for den type skade, der er sket."

Ankestyrelsen udtaler dog også, at hvorvidt skadelidte har fået behandling eller ej, ikke nødvendigvis er afgørende. Det er derimod nærmere en vurdering af om skaden går i sig selv inden for den typiske tidshorisont for skaden uanset behandling. Såfremt en skade ville have medført mén uden relevant lægelig behandling, men dette ikke havde medført mén, hvis der er modtaget lægelig behandling, er der tale om en

²⁷ LF 216/2002-03, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, "Til § 6" og Kielberg, s. 241

²⁸ Kielberg, s. 242

personskade efter ASL § 6, stk. 1. Hvis der er modtaget behandling, og dette ikke var nødvendigt, er der omvendt en formodning for, at der ikke er tale om en personskade.²⁹

2.3.2.2 Hændelse eller påvirkning, der sker pludseligt eller inden for 5 dage

Som en betingelse for, at der foreligger en ulykke, er det en betingelse, at påvirkningen eller hændelsen er forbundet med arbejdet og dets forhold. Herudover gælder der et tidsmæssigt krav ifølge bestemmelsens ordlyd, idet virkningen tidsmæssige udstrækning skal være indtrådt pludselige eller inden for 5 dage.

Der foreligger ikke i øvrigt selvstændige krav til den skadelige hændelse eller påvirkning. Denne skal derimod ses i sammenhæng med den indtrådte skade, således det kan vurderes om hændelsen eller påvirkningen var egnet til at forårsage skaden. For så vidt angår beskedne hændelser og påvirkninger, vil problemet for den skadelidte således ofte være at løfte bevisbyrden, hvorimod dette sjældent er et problem, hvis disse har en voldsom karakter. Herudover er det relevant se på hvorvidt den tidsmæssige udstrækning frem til symptomdebuten er sædvanlig for den indtrådte skade, som har betydning i forhold til spørgsmålet om årsagssammenhæng.³⁰

2.3.2.3 Forårsaget af (årsagssammenhæng)

Det følger direkte af § 6, stk. 1's ordlyd, at der foreligger et krav om årsagssammenhæng ved, at en personskade skal være "forårsaget af" en hændelse eller en påvirkning. I forhold til arbejdsulykker, er det en betingelse, at der er medicinsk årsagssammenhæng mellem en påvirkning og en skade. Heraf kan det udledes, at der alene er tale om en arbejdsulykke, hvis påvirkningen er egnet til at forårsage skaden. I øvrigt skal der være tale om en påvirkning i tilknytning til arbejdet eller de forhold, hvorunder dette foregår.³¹ Der foreligger som sådan en betingelse om, at der skal foreligge juridisk og medicinsk årsagssammenhæng.

Vedrørende spørgsmålet om medicinsk årsagssammenhæng, er det typisk et spørgsmål om personskaden var indtrådt, hvis påvirkningen eller hændelsen ikke havde fundet sted. I forhold til de hypotetiske scenarier, der kan opstilles i denne forbindelse, er spørgsmålet om hændelsen eller påvirkningen reelt set har været nødvendig til at forårsage skaden.³² I forhold til, at hændelsen eller påvirkningen skal være egnet til at forårsage den indtrufne skade, taler man inden for arbejdsskadesikring om et egnethedskriterium. Dette giver derimod en indikation for, at sårbarhedsprincippet ikke finder anvendelse, hvilket er i modsætning til

²⁹ Kielberg, s. 243

³⁰ Kielberg, s. 248f.

³¹ LF 216/2002-03, Almindelige bemærkninger til lovforslag, afsnit 3.3. Det nye ulykkesbegreb

³² Kielberg, s. 249f

den almindelige erstatningsret, hvorefter man tager skadelidte, som skadelidte er.³³ Spørgsmålet må således stilles, om hvorvidt vurderingen af den medicinske årsagssammenhæng skal foretages i forhold til en sund krop eller i forhold til skadelidtes konkrete situation. Ifølge betænkning 1402/2001 fremgik det, at vurderingen skulle foretages i relation til en sund krop.³⁴ Denne tilgang blev endvidere fulgt i den senere betænkning 1418/2002, hvor der henvises til bemærkningerne i betænkning 1402/2001. I den senere betænkning blev der omtalt forskellige modeller for ulykkesbegrebet. Som et eksempel efter betænkningen, der ikke kan anerkendes som en arbejdsulykke bliver nævnt:

"Da en kontorassistent rejser sig fra en stol, får hun pludselig et smæk i ryggen. Der påvises efterfølgende en diskusprolaps i lænden.

- Afvises. At rejse sig fra en stol er ikke en relevant påvirkning, der kan medføre rygskaade i en sund ryg."³⁵

Med udgangspunkt i betænkning 1402/2001 og betænkning 1418/2002, synes egnethedskriteriet at gå i retning af, at hændelsen eller påvirkningen skulle vurderes i forhold til en rask krop. Dette synspunkt fandtes derimod forladt i ordlyden af bemærkningerne til lovforslag nr. 216 af den 9. april 2003 for arbejdsskadesikringsloven. I forhold til dette fremgår det derimod vedrørende spørgsmålet om årsagssammenhæng, at:

"En påvirkning kan anses for at være årsag til en skade, når der er en biologisk naturlig og logisk forklaring på, at skaden opstod som følge af en hændelse eller påvirkning på arbejdet. I denne vurdering kan der også tages hensyn til, om hændelsen eller påvirkningen har haft en karakter og et omfang, der gør det sandsynligt, at skaden er opstået som følge af hændelsen eller påvirkningen."³⁶

Disse momenter kan anlægges til vurdering af om der er medicinsk årsagssammenhæng i de tilfælde, hvor der er tale om mindre oplagte skader. Der er således en formodning for, at der foreligger, at der er årsagssammenhæng, hvis der er tale om en påvirkning, som er egnet til at forårsage den indtrådte skade.

³³ Kielberg, s. 250f

³⁴ Bet. 1402/2001, s. 47f

³⁵ Bet. 1418/2002, s. 72

³⁶ LF 216/2002-03, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, Til § 6

Hvis man ser bort fra betænkningerne til loven, er der i et vist omfang en formodning for, at sårbarhedsprincippet også kan anlægges inden for arbejdsskadesikringsloven.³⁷

Som følge af bemærkninger fra lovforslaget må man derimod se på, om der er andet, som kan forklare den indtrådte skade. Fra lovbemærkningerne til § 6 er der nævnt et par eksempler til vurdering af om egnethedskriteriet anses for opfyldt. Der nævnes, at slag til lænden vil være egnet til at forårsage lændesmerter, idet der er tale om en biologisk naturlig og logisk årsag til hændelsen. Omvendt udtaler de, at der ikke er en biologisk naturlig og logisk sammenhæng mellem at stille sig op fra en stol og akutte lændesmerter, hvorfor dette ikke kan anses for at være en egnet hændelse.³⁸ Dette medfører, at der foreligger en vis begrundet tvivl om hvorvidt sårbarhedsprincippet er gældende i forhold til ulykker. I de senere afsnit vil der undersøges nærmere om dette er tilfældet.

Det er en betingelse, at der ud over medicinsk årsagssammenhæng, også skal foreligge juridisk årsagssammenhæng. Herved tales om den tidsmæssige debut af symptomer i relation til påvirkningen eller hændelsen. Ifølge Retslægerådet vil der være symptomdebut for en skade inden for 72 timer heraf, i hvert fald for så vidt angår de fysiske skader. Skadelidte skal således dokumentere, at der er opstået gener i nær tilknytning til skaden. Dette kaldes også for *strakssymptomer*. Kravet om juridisk årsagssammenhæng betyder nærmere, at det skal være overvejende sandsynligt, at der er årsagssammenhæng. Det kan i vurderingen også indgå om der er konkurrerende skadesårsager.³⁹

Vedrørende spørgsmålet om juridisk årsagssammenhæng, skal det endvidere vurderes om, der har været en længerevarende symptomfri periode. Man taler i den forbindelse om, hvorvidt der foreligger *brosymptomer*, hvilket som udgangspunkt også er en betingelse for anerkendelse af en arbejdsskade. Hvis der er tale om flere skader, og særligt alvorlige skader, er der en risiko for, at symptomerne fra mindre skader overskygges af de større, hvorfor de umiddelbart ikke kommer til udtryk.⁴⁰

2.3 Ydelser

Spørgsmålet om anerkendelse af en arbejdsulykke har også en nær tilknytning til hvilke ydelser, der kan gives efter loven. Som følge af ASL § 11 fremgår det, at ydelserne efter loven er:

- 1) *betaling af udgifter til sygebehandling, optræning og hjælpemidler m.m., jf. § 15,*
- 2) *erstatning for tab af erhvervsevne, jf. § 17 og § 17 a,*
- 3) *godtgørelse for varigt mén, jf. § 18*

³⁷ Kielberg, s. 249ff.

³⁸ LF 216/2002-03, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, Til § 6

³⁹ Praksisbeskrivelse om anerkendelse af ulykker, s. 6

⁴⁰ <https://www.aes.dk/da/Private%20erstatningssager/Straks-og-brosymptomer.aspx>

- 4) *overgangsbeløb ved dødsfald, jf. § 19*
- 5) *erstatning for tab af forsøger, jf. §§ 20-22, og*
- 6) *godtgørelse til efterladte, jf. § 23*

Som en bemærkning til det ovenstående, skal det anføres, at der alene kan gives erstatning for tab af erhvervsevne, hvis der foreligger et tab på minimum 15 % af sikredes erhvervsevne. I noget omfang kan det også kræves, at sikrede med henblik på tabsbegrænsning lader sig omskole eller oplære. En hjertekirurg vil derimod ikke længere kunne udføre sit arbejde, såfremt denne blot mister en finger eller to.⁴¹ Med hensyn til méngodtgørelse i medfør af § 18 fastsættes dette uden hensyn til skadelidtes indtægt og er en form for kompensation for de begrænsninger som skaden har medført for sikredes daglige livsførelse, herunder eksempelvis nedsatte kommunikationsevner, mobilitet eller personligt ubehag som følge af et synligt handicap. Det gives i øvrigt ikke godtgørelse for varigt mén, der er under 5 %, jf. stk. 1, 2. pkt.⁴²

Ydelserne er alene inddrages henset til, at disse i et vist omfang har betydning i forhold til nærværende problemstilling og relaterer sig i forlængelse af anerkendelsesspørgsmålet. Derfor er ydelserne efter ASL ikke genstand for en nærmere behandling end dette afsnit.

⁴¹ Kielberg, s. 633ff

⁴² Kielberg, s. 706ff

3. Ulykkesforsikringen

Indledningsvis må det fastlægges, hvad der definerer en ulykkesforsikring samt hvilke lovbestemmelser, der regulerer området. Der vil fokuseres på hvilke forskellige konstruktioner man kan vælge, og hvad personkredsen er for de forskellige konstruktioner. Herudover gennemgås kort hvilke ydelser, der gives ved ulykkesforsikring. Endeligt bliver inddraget et par forskellige forsikringspolicer for de respektive ulykkesforsikringstyper, idet lovregulering inden for privat ulykkesforsikring er minimal. Der er derimod enkelte bestemmelser fra forsikringsaftaleloven (FAL), som er relevant i forhold til ulykkesforsikring. Som eksempel kan nævnes FAL § 119, idet den angiver:

”Forsikring kan tegnes mod ulykke eller sygdom, der rammer forsikringstageren selv eller tredjemand.”

Forsikringen er således tilknyttet den sikrede, som er den person, hvis liv eller helbred der er tegnet på ulykkesforsikringen. Som anført af FAL § 119 kan enten være forsikringstageren selv eller en tredjemand, hvortil der i øvrigt ikke kræves samtykke for at tegne forsikringen.⁴³ En ulykkesforsikring dækker den sikrede, såfremt denne er udsat for et ulykkestilfælde, der medfører personskade, hvilket kan indebære dødsfald, uarbejdsdygtighed og invaliditet.⁴⁴ De almindelige dækningstyper af ulykkesforsikring er fritidsforsikring og heltidsforsikring. Efter en heltidsforsikring vil den sikrede altid være dækket, selvom denne er på arbejde. I forhold til en fritidsulykkesforsikring afgrænses disse negativt i forsikringsbetingelserne overfor området for arbejdsskadesikring.⁴⁵ Disse vedrører således den tidsmæssige betingelse for, hvornår ulykken indtræder. Ud over den tidsmæssige dækning, er der også forskellige varianter af ulykkesforsikringer, som dækker forskellige personkredse. Der kan i denne forbindelse nævnes den kollektive og den individuelle ulykkesforsikring, herunder familie- og børneulykkesforsikring. Den primære forskel mellem disse konstruktioner er, personkredsen som forsikringen dækker. Herudover er dækningsområdet stort set det samme, og for nærværende afhandlings vedkommende, har dette ligeledes ikke videre betydning.⁴⁶ Det bemærkes derimod i den forbindelse, at det ikke er nærmere betydning for nærværende afhandling, hvorvidt der er tale om heltids- eller fritidsdækning, hvorfor de nærmere forskelle og betingelser herom ikke behandles nærmere.

⁴³ Sørensen, s. 570

⁴⁴ Jønsson og Kjærgaard, s. 1055

⁴⁵ Sørensen, s. 572

⁴⁶ Sørensen, s. 572f.

Som udgangspunkt tegnes en ulykkesforsikring som summaforsikring i forhold til dødsfaldserstatning, ménestatsning og arbejdsevneerstatning.⁴⁷ Dette har særlig betydning, idet forsikringsydelsen udgør et beløb, der på forhånd er aftalt mellem parterne.⁴⁸ Forsikringstageren bestemmer således selv, hvor omfattende dækning han ønsker, og dette er ligeledes et udtryk for ulykkesforsikringens aftaleretlige karakter.

3.1. Ulykker efter den private ulykkesforsikring

I forhold til afhandlingen er de mest relevante dækningsbetingelser at drøfte, hvorvidt ulykkesdefinitionen er opfyldt, samt om forsikringsbegivenheden kan afvises i medfør af selskabets ansvarsbegrænsende bestemmelser, hvorfor disse også omtales i det nedenstående.

3.1.1 Ulykkesdefinitionen og dækningsbetingelserne

Det har ikke altid været klart, hvornår der foreligger et ulykkestilfælde, idet FAL ikke indeholder nogen definition herom, og det fremgår endvidere ikke af forarbejderne til loven hvad en ulykke udgør. Hidtil har det været op til selskaberne gennem forsikringsbetingelserne at foretage en nærmere afgrænsning af ulykkesdefinitionen.⁴⁹ I den forbindelse bemærkes det, at denne afhandling som udgangspunkt alene beskæftiger sig med den nye ulykkesdefinition, som blev introduceret i 2001.

Før denne anvendte langt størstedelen af forsikringsselskaberne den traditionelle ulykkesdefinition, hvilken havde følgende ordlyd: *"Ved et ulykkestilfælde forstås: En tilfældig af den forsikredes vilje uafhængig, pludselig udefra kommende indvirkning på legemet med en påviselig beskadigelse af dette til følge."* Den traditionelle definition gav imidlertid anledning til en række fortolkningsproblemer i praksis, hvilket medførte et betydeligt antal klagesager til Ankenævnet for Forsikring.⁵⁰ Anvendelsen af den traditionelle ulykkesdefinition medførte, at der i mange tilfælde var uoverensstemmelse med det forsikringsretlige ulykkesbegreb, og hvad der i almindelighed forstås ved en ulykke. Den traditionelle ulykkesdefinition havde således et mere snævert anvendelsesområde ud fra hvordan denne almindelig blev fortolket.⁵¹

I 1999 fremkom Forsikring & Pension med en henstilling til sine medlemselskaber. Formålet hermed var at udvide dækningen for ulykkesforsikringen til hvad en almindelig forsikringstager forventede. Henstilling fokuserede dog på vridskader og direkte skader på arme og ben, idet disse tilfælde udgjorde en stor del af klagesagerne. Derimod var der alene tale om en henstilling, hvorfor den sikrede ikke som udgangspunkt

⁴⁷ Jønsson og Kjærgaard, s. 1059

⁴⁸ Jønsson og Kjærgaard, s. 47

⁴⁹ Sørensen, s. 576

⁵⁰ Den nye ulykkesdefinition, s. 419

⁵¹ Bet. 1423/2002, Kapitel 20, afsnit 20.3

kunne støtte ret på denne, men alene i det omfang henstilling faktisk var efterkommet af selskabet, eller såfremt det må antages, at selskabet havde haft hensigt til at efterkomme den.⁵²

Ulykkesdefinitionen gav derimod stadig anledning til en del problemstillinger selv med udvidelsen i kraft af henstilling. I 2001 valgte to forsikringsselskaber derimod at gå videre med at udarbejde ulykkesdefinition, og den fik herefter en hel ny ordlyd, der er væsentlig mere enkel end den traditionelle definition, som der hidtil var anvendt af selskaberne. Den nye ulykkesdefinition lyder herefter: *"Ved et ulykkestilfælde forstås en pludselig hændelse, der forårsager personskade."* Med denne definition blev dækningsområdet for ulykkesforsikringer udvidet således, at de var bedre overensstemmende med hvad man almindeligvis ville forstå ved en ulykke. Hensigten var således, at de fleste helbredsforringelser skulle være omfattet af ulykkesdefinitionen i det omfang, at de ikke skyldtes sygdomme eller forudbestående lidelser.⁵³ I det følgende gennemgås således de konkrete enkelte elementer, der kan udledes fra den nye ulykkesdefinition.

3.1.1.1 Pludselig

Pludselighedskriteriet indgik ligeledes i den traditionelle ulykkesdefinition og ændrede ikke realitetsindhold med den nye ulykkesdefinition.⁵⁴ Der kan derfor tages udgangspunkt i den ny såvel som ældre praksis til at afdække indholdet af pludselighedskriteriet. Hændelsen skal således indtræde i løbet af kort tid, hvorfor der i øvrigt menes følgerne af denne.⁵⁵ Dette minder i noget omfang om det tilsvarende tidsmæssige krav til hændelsen ved arbejdsulykker ifølge ASL § 6, stk. 1.

Hændelsen kan derimod have forskellig karakter, hvilket medfører, at der er visse typer af skader som udgangspunkt ikke vil leve op til pludselighedskriteriet, idet virkningen indtræder lang tid efter. Man taler således i litteraturen om forskellige skadestyper, hvorefter pludselighedskriteriet skal vurderes. Dette ses derimod ikke at have nærmere betydning for afhandlingens problemstilling.

Spørgsmålet om pludselighedskriteriet er opfyldt må afgøres efter en helt konkret bedømmelse. I visse sager er der mindre tvivl, idet skaden indtræder i umiddelbar forlængelse af hændelsen. Derimod er der andre tilfælde, hvor der får længere tid før skaden har sin indvirkning. Som et eksempel kan nævnes U 1982.585 H, hvor en mand døde af hjertesvigt nogle timer efter, at han havde været involveret i et alvorligt trafikuheld, som han umiddelbart var gået uskadt fra. Pludselighedskriteriet fandtes at være opfyldt, selvom skaden antageligvis opstod flere timer efter indvirkningen.⁵⁶

⁵² Den nye ulykkesdefinition, s. 419f

⁵³ Jønsson og Kjærgaard, s. 1083 og Den nye ulykkesdefinition, s. 420f

⁵⁴ Den nye ulykkesdefinition, s. 421

⁵⁵ Jønsson og Kjærgaard, s. 1069

⁵⁶ Sørensen, s. 605f

3.1.1.2 Hændelse

I henhold til ankenævnspraksis, må der anlægges en bred fortolkning af begrebet hændelse. Ofte må ordet forstås synonymt med begivenhed eller årsagen. Der synes endvidere at skulle foreligge et element af noget uventet vedrørende begivenheden. Derimod skal der ske visse afgrænsninger af hændelser overfor eksempelvis hverdagsbevægelser.⁵⁷ I et vist omfang er dette vel et udtryk for et egnethedskriterium ved hændelsen, idet der skal være tale om en kvalificeret årsag.

Som eksempel på en daglighedsbegivenhed, der forårsagede en personskade, men ikke ansås for at være dækningsberettiget kan nævnes AK 62.806 (2004), hvor forsikrede fik et smæld i ryggen i forbindelse med, at hun bukkede sig ned og tørrede noget vand op. Dette forårsagede en diskusprolaps, der ikke blev anerkendt. En anden afgørelse er AK 66.602 (2006), hvor forsikrede mistede sin hørelse på venstre øre efter at have samlet en følgeseddel op fra gulvet. Hertil udtalte nævnet: *"at en sådan dagligdags bevægelse ikke kan anses for en hændelse i ulykkesforsikringsforstand."*⁵⁸

3.1.1.3 Forårsager (Årsagssammenhæng)

Ligesom ulykkesdefinitionen i ASL § 6 fremgår det af den private ulykkesdefinitionens ordlyd, at der er et krav om årsagssammenhæng, jf. ordet *forårsager*. Der foreligger alene en ulykke i forsikringsretlig forstand, såfremt hændelse har været årsag til forsikringsbegivenheden. Årsagsbegrebet i forsikringsretten er i øvrigt sammenfaldende med det i erstatningsretten.

Dette bygger på *betingelseslæren*, som der også kaldes for *conditio sine qua non*. Ifølge denne foreligger der alene årsagssammenhæng mellem en hændelse, der er omfattet af forsikringen og den indtrådte skade, såfremt det forudsættes, at skaden ikke var indtrådt, hvis hændelsen ikke forelå.⁵⁹ Man opstiller herved et hypotetisk handlingsforløb, hvor den skadevoldende hændelse elimineres. Herved vurderer man, hvorvidt hændelsen var en nødvendig betingelse for skadens indtræden. Som det derimod vil fremgå, er dette alligevel ikke så enkelt, såfremt der foreligger flere årsager, hvilket gennemgås nærmere i afsnit 6.5.2.

3.1.1.4 Personskade

I den nye ulykkesdefinition er ordlyden vedrørende legemet undladt, og der anvendes i stedet begrebet personskade. Dette medfører en afgrænsning over for ikke-personskader, men indikerer også en udvidelse af definitionen til i øvrigt at omfatte psykiske skader.⁶⁰ En personskade efter en ulykkesforsikring er umiddelbart sammenfaldende med definitionen i den almindelige erstatningsret.⁶¹

⁵⁷ Sørensen, s. 581

⁵⁸ Den nye ulykkesdefinition, s. 421

⁵⁹ Jønsson og Kjærgaard, s. 260

⁶⁰ Den nye ulykkesdefinition, s. 421

⁶¹ Sørensen, s. 581

Ifølge Von Eyben og Isager taler man om personskade ved skade i form af helbredsforringelse eller dødsfald, og indebærer både fysisk og psykisk skade. I øvrigt er følgerne fra skaden ligeledes identificerbare med personskaden, idet disse kan medføre uarbejdsdygtighed, svie og smerte og varigt mén.⁶²

3.1.2. Sygdomsklausuler

En almindelig ulykkesforsikring dækker alene følger af ulykkestilfælde, men ikke følger af sygdom. Fra retspraksis kan eksempelvis nævnes U 2006.252 H, hvor Højesteret bl.a. udtalte, at en privat ulykkesforsikring ikke er en sygeforsikring, og ulykkesdefinitionen måtte forstås på denne baggrund. Dette i øvrigt henset til, at sygdom ikke var omfattet i forsikringsbetingelserne. Ansvarsfraskrivelserne overfor sygdomstilfælde i en ulykkesforsikring kaldes almindeligvis sygdomsklausuler, og udgør en objektiv ansvarsbegrænsende bestemmelse. Disse har særlig betydning, når der er tale om både sygdom og ulykke.⁶³

Sygdomsklausulerne har mange former, og det er i litteraturen opstillet flere eksempler på udformningen af disse. Vedrørende sygdomsklausuler påpeger Sørensen, at forsikringssekskabernes standardbetingelser for ulykkesforsikringer indeholder en variation af det følgende:

»Forsikringen dækker ikke«

- a) »Enhver sygdom og udløsning af latente sygdomsanlæg, selv om sygdommen er opstået eller forværret som følge af et ulykkestilfælde.«*
- b) »Sygdomme som efter lægelig (medicinsk) erfaring ikke kan antages at være en følge af et ulykkestilfælde.«*
- c) »Ulykkestilfælde, der skyldes sygdom, eller forværring af ulykkestilfældets følger, der skyldes tilstedeværende eller tilfældigt tilstødende sygdom.«*
- d) »Ulykkestilfælde eller følger deraf, hvis hovedårsag er sygdom eller sygdomsanlæg.«⁶⁴*

De individuelle vilkår har hver især til hensigt at begrænse selskabets ansvar over for nærmere angivne tilfælde, hvor sygdom er involveret. Indholdet er dog forholdsvis ensrettet for så vidt angår dets formål, og den nærmere betydning af disse sygdomsklausuler skal derfor ses i sammenhæng. Betydningen gennemgås nærmere i afsnit 6.5.2.

⁶² Von Eyben og Isager, s. 32

⁶³ Jønsson og Kjærgaard, s. 1085 og Sørensen, s. 632

⁶⁴ Sørensen, s. 633

3.2 Ydelserne

Ulykkesforsikringen kan dække op til fire kategorier af ydelser. Det drejer sig om dødsfaldserstatning, ménerstatning, behandlingsudgifter og dagpenge. Imidlertid er det sjældent i dag, at ulykkesforsikringen tegnes med ret til dagpenge.

Som almindelig betingelse for ménerstatning er det ligesom efter ASL § 18, stk. 1, 2. pkt. et krav, at der skal være tale om et varigt mén på mindst 5 %. Forsikringsbetingelserne henviser almindeligvis til enten AES's méntabel eller til arbejdsskadesikringsloven § 18 ved fastsættelse. Hvis der er uenighed om størrelsen, kan der indhentes en udtalelse fra AES.⁶⁵

⁶⁵ Jønsson og Kjærgaard, s. 1111-1119

4. Nævns- og afgørelsessystemet

4.1. Arbejdsskadesystemet

Arbejdsskadesystemet består af to aktører: Arbejdsmarkedets Erhvervssikring (AES) og Ankestyrelsen (AST).

Sammen har disse til formål at sikre, at skadelidte, der bliver udsat for en arbejdsskade, kan få økonomisk kompensation.

AES skiftede navn fra Arbejdsskadestyrelsen (ASK) den 1. juli 2016 i forbindelse med, at de også blev lagt sammen med dele af den daværende Arbejdsmarkedets Erhvervssygdomssikring. Det er en del af Arbejdsmarkedets Tillægspension (ATP) og er en selvejende institution. Ifølge ASL § 40 er det AES, der træffer afgørelse i alle spørgsmål efter ASL, medmindre andet er fastsat, og de behandler årligt omkring 60.000 sager.⁶⁶ De er således det første, og ofte eneste, trin for borgeren i arbejdsskadesystemet.

Myndigheden er underlagt officialmaksimen, hvorfor de skal forestå fyldestgørende oplysning af alle sager, som behandles. Dette opnås i noget omfang ved samarbejde med øvrige myndigheder, og ved at AES indhenter oplysninger fra bl.a. forsikringsselskaber, fagforbund, læger, kommuner og advokater.⁶⁷

AES kan efter anmodning endvidere give udtalelser om spørgsmål vedrørende personskader, som ikke er omfattet af loven, jf. ASL § 81, stk. 1. Det kan bl.a. være vedrørende private ulykkesforsikringer, der udgør en større del af forespørgslerne.⁶⁸

AST er den øverste administrative klagemyndighed for afgørelser truffet af AES og er en uafhængig klageinstans. I øvrigt har AST mulighed for at offentliggøre anonymiserede afgørelser som principafgørelser, hvis de finder, at der er tale om afgørelser som eksemplificerer praksis. Herved bliver principafgørelserne en bindende retskilde.⁶⁹

Ifølge ASL § 44, stk. 1 ligger kompetencen for at indbringe AES afgørelser til AST hos skadelidte eller dennes efterladte, forsikringsselskabet i ulykkesager, bestyrelsen for ATP i sager om erhvervssygdomme og arbejdsgiveren ved afgørelser om anerkendelse af arbejdsskader og afgørelser efter § 35, stk. 5. Efter ASL § 44, stk. 2, 1. pkt. er klagefristen som udgangspunkt 4 uger.

I tilfælde af klage sker der remonstration. Klagen skal således sendes til AES, der skal vurdere, hvorvidt de mener at kunne give klageren medhold. Afgørelsen kan alene ændres såfremt der forelå en retlig eller faktuel

⁶⁶ <https://www.aes.dk/da/Om%20Arbejdsmarkedets%20Erhvervssikring.aspx>

⁶⁷ <https://www.aes.dk/da/Om%20Arbejdsmarkedets%20Erhvervssikring.aspx> og Kielberg, s. 264.

⁶⁸ Kielberg, s. 1019.

⁶⁹ <https://ast.dk/arbejdsskader/for-borgere/ankestyrelsens-kompetence-pa-arbejdsskadeområdet>

fejl. De kan således ikke ændre en afgørelse baseret på et skøn. Hvis klageren ikke får medhold, skal AES sende klagen med genvurdering og begrundelse for afgørelsen til AST.⁷⁰

Der er ikke mulighed for at klage over AST's afgørelse til en anden administration myndighed. Er man således utilfreds med afgørelsen, skal der anlægges sag ved domstolene.⁷¹

4.2. Ankenævnet for Forsikring

Ankenævnet for Forsikring er et privat klagenævn, der er godkendt af Erhvervs- og Vækstministeren, således at de har kompetence til at behandle klager vedrørende forsikringer. Nævnet er oprettet af Forbrugerrådet Tænk og Forsikring & Pension for at behandle forbrugerklager vedrørende pensions- og forsikringsforhold, jf. deres vedtægters § 1. Nævnet behandler således alene klagesager, såfremt der er tale om en forsikringsaftale mellem en forbruger og en erhvervsdrivende, jf. § 2, stk. 1. Herudover er nævnet begrænset af § 3, hvorefter de ikke kan behandle sager, som er afgjort ved dom, voldgift eller retsforlig, jf. stk. 1, og kan ej heller behandle sager, hvor offentlige myndigheder eller andre tvistløsningsorganer har kompetencen i medfør af lovgivning, jf. stk. 3.⁷²

4.3. Retslægerådet

Retslægerådet blev oprettet ved lov nr. 111 af den 30. april 1909 om sundhedsvæsenets centralstyrelse,⁷³ og det hører administrativt under Justitsministeriet, men er i deres virksomhed uafhængige heraf.⁷⁴ I dag er Retslægerådets formelle rammer reguleret af lov nr. 60 af den 25. marts 1961 som også er kendt under "Lov om Retslægerådet". Loven indeholder alene fem bestemmelser.

Retslægerådet kan afgive udtalelser i forhold til sagers faktiske omstændigheder til brug for bl.a. domstolenes behandling af straffesager og borgerlige sager. Det er rådets opgave at foretage lægevidenskabelige og farmaceutiske skøn vedrørende enkeltpersoners retsforhold. Erklæringen kan enten være skønserklæring eller anses som sagkyndig bistand. Som en vigtig bemærkning er Retslægerådets erklæring alene vejledende, hvorfor retten ikke er bundet heraf.⁷⁵ Højesteret har i visse tilfælde tillagt udtalelser fra speciallæger forrang for Retslægerådets udtalelser, hvilket eksempelvis skete i U 2011.2046 H.⁷⁶ Det er dog væsentlig mere almindeligt forekommende, at der er Retslægerådets udtalelser, der gives forrang i tilfælde af, at der er

⁷⁰ Kielberg, s. 939f

⁷¹ <https://ast.dk/for-borgere-med-en-klagesag/sadan-behandler-vi-din-sag/afslutningen-pa-din-klagesag>

⁷² Ankenævnet for Forsikrings, Vedtægter 2016 og <http://ankeforsikring.dk/om-ankeforsikring/Sider/Om-at-klage.aspx>

⁷³ Bet. 1196/1990, s. 21

⁷⁴ Bet. 1196/1990, s. 33

⁷⁵ Bet. 1196/1990, s. 36f

⁷⁶ Ehlers, s. 409

lægefaglig uenighed. Rådets udtalelser tillægges således stor vægt ved vurdering af den medicinske årsagssammenhæng.⁷⁷

I forhold til spørgsmålene til Retslægerådet kan der opstilles de samme betingelser, som for spørgsmål til syns- og skønsmand, hvorfor der er generelt et krav om, at de skal være a) konkrete, b) klare, c) neutrale, d) relevante og e) omfattet af skønsmandens sagkundskab.⁷⁸

⁷⁷ Ehlers, s. 405

⁷⁸ Bet. nr. 1196/1990, s. 132

5. Bevisvurderingen

5.1 Bevisvurdering ved arbejdsskadesikring

Indledningsvist bemærkes det, at det er den skadelidte, der har bevisbyrden for, at denne har været udsat for en arbejdsulykke. Det betyder, at skadelidte i forhold til ASL § 6, stk. 1 skal tilvejebringe tilstrækkelige oplysninger om hændelsen/påvirkningen, og samtidig, at der er årsagssammenhæng mellem hændelsen/påvirkningen og personskaden. Hvis der er relevant tvivl om tilstedeværelsen af disse, er det skadelidte som bærer risikoen herfor, og tilfældet vil herefter afvises for at være omfattet af ASL.⁷⁹

Der er tale om ligefrem bevisbyrde, idet skadelidte med overvejende sandsynlighed skal godtgøre, at der foreligger en skade som følge af en hændelse, og denne har medført gener. Herefter er det således alene et krav om bevisovervægt, hvorfor det skal være mere end 50 % sandsynligt, og skadelidte kan derfor ikke støttes sig ved noget er "mindre sandsynligt eller "sandsynligt".⁸⁰

Det bemærkes, at skadelidte ikke står fuldstændigt alene med indhentning af oplysninger, idet AES har pligt som følge af officialmaksimen til at fremskaffe de nødvendige oplysninger til brug for sagen for at sikre, at afgørelserne træffes på et tilstrækkeligt grundlag. Af oplysninger, der kan indgå i arbejdsskademyndighedernes bevisbedømmelse, kan bl.a. nævnes vidneforklaringer, supplerende lægelige oplysninger eller andet. I principafgørelsen 33-17 kunne det udledes fra Ankestyrelsen, at der skal foretages en konkret bevisbedømmelse af de respektive sagers relevante faktum.⁸¹

Sagen vurderes i første omgang på baggrund af de oplysninger i anmeldelsen af arbejdsskaden og lægeattesten, der er udarbejdet hertil, og i øvrigt den skadelidtes egen besvarelse af spørgeskemaer fra AES eller arbejdsgiverens forsikringsselskab. Den bevisbedømmelse, der foretages, er i det hele taget udtryk for en objektiv afvejning af de bevisdata, som der er fremkommet under sagens behandling.⁸²

5.2 Bevisvurdering ved ulykkesforsikring

Forsikringsretten tager udgangspunkt i de almindelige erstatningsretlige principper, og det er således skadelidte, der har bevisbyrden for, at denne har været udsat for et ulykkestilfælde. I forsikringsretlig sammenhæng betyder dette, at forsikrede indledningsvist bærer bevisbyrden for, at betingelserne ifølge en *ansvarsbærende bestemmelse* i forsikringsvilkårene er opfyldt.⁸³ Sørensen beskriver det således, at der ikke alene skal føres bevis for det formelle begreb er opfyldt, men endvidere, at der reelt er tale om en

⁷⁹ Kielberg, s. 260

⁸⁰ Praksisbeskrivelse om anerkendelse af ulykker, s. 4

⁸¹ Praksisbeskrivelse om anerkendelse af ulykker, s. 3-4 og Kielberg, s. 264

⁸² Kielberg, s. 264f

⁸³ Jønsson og Kjærgaard, s. 256

forsikringsbegivenhed som defineret i betingelserne eller praksis.⁸⁴ Det er således ikke altid nok, at der foreligger oplysninger om, at der er indtrådt en personskade, hvis der er tale om et undtagelsestilfælde efter forsikringsbetingelserne.

Det er en ligefrem bevisbyrde, hvorfor beviskravet antages at være opfyldt på det tidspunkt, at sagens oplysninger medfører, at der er sandsynlighedsovervægt for, at der er indtrådt en forsikringsbegivenhed.⁸⁵

Forsikrede har i øvrigt bevisbyrden for, at der er årsagssammenhæng mellem hændelsen og den indtrådte skade. Hvis selskabet har tænkt sig at afvise at yde forsikringsdækning, er det herefter deres bevisbyrde, at der ikke er årsagssammenhæng eller betingelserne ifølge en *ansvarsbegrænsende bestemmelse* er opfyldt, idet en sådan bestemmelse har karakter af en undtagelsesbestemmelse.⁸⁶ I praksis foregår det typisk ved, at selskabet henviser til forsikringsbetingelser, hvorefter det er op til nævnet at afgøre fortolkningen heraf, hvis forsikrede vælger at klage over afgørelsen i forsikringssagen. Som det ses i AK 92.040 forholdt nævnet sig til forsikringsbetingelserne i dets udtalelse:

”Nævnet finder efter en gennemgang af sagen ikke grundlag for at kritisere, at selskabet har afvist at dække ulykke med henvisning til, at forsikringen ikke dækker forværring af følger, der skyldes forudbestående sygdom, jf. forsikringsbetingelserne (...)”

Inden for privat ulykkesforsikring, der vedrører personskader, vurderes disse ofte på baggrund af lægelige oplysninger og eventuelt udtalelser indhentet fra AES, jf. ASL § 81.⁸⁷ Dette var bl.a. tilfældet i AK 88.448, hvor der fremgik lægelige oplysninger og en udtalelse fra AES af modstridende karakter, men hvor nævnet endeligt lagde vægt på udtalelsen fra AES. Bevisvurderingen vedrørende årsagssammenhæng er særligt relevant inden for ulykkesforsikring, idet mange afgørelser træffes med begrundelsen: *”at hændelsen ikke er egnet til at bevirke den anmeldte personskade.”*⁸⁸ Dette bevismæssige spørgsmål er behandlet nærmere nedenfor i afsnit 6.5.2.2 og har betydning i relation til den forsikredes særlige sårbarhed.

⁸⁴ Sørensen, s. 167

⁸⁵ Sørensen, s. 170f

⁸⁶ Sørensen, s. 181 og Jønsson og Kjærgaard, s. 256

⁸⁷ Jønsson og Kjærgaard, s. 259

⁸⁸ Jønsson og Kjærgaard, s. 1083f

6. Særlig sårbarheds betydning for anerkendelse

Har den skadelidte en særlig sårbarhed på tidspunktet, hvor denne bliver udsat for et ulykkestilfælde, kan det give anledning til problemer i bevisvurderingen. Spørgsmålet herefter bliver, om der reelt set er årsagssammenhæng mellem en hændelse og den indtrådte personskade. Besvarelsen af dette spørgsmål er af afgørende betydning for den skadelidte, idet der alene sker anerkendelse af et ulykkestilfælde, hvis denne årsagsforbindelse består. Problemstillingen er derimod alene relevant, hvis der reelt set foreligger en årsagskonflikt, således at hændelsen og sårbarheden relaterer sig til det samme forhold ved skadelidte.

I den nærværende sammenhæng er det et spørgsmål, om sårbarheden skal have betydning for skadelidtes mulighed for anerkendelse. Problemstillingen skal ses på baggrund af ASL, og for så vidt angår private ulykkesforsikringer, skal der ses på betydning af forsikringsvilkår og forsikringsretlige principper. Formålet hermed bliver at undersøge skadelidtes retsstilling, når det lægges til grund, at der foreligger en særlig sårbarhed, som har haft indvirkning omtrent samme tidspunkt som en hændelse.

Som udgangspunkt for den nærmere gennemgang af betydningen, bemærkes det at denne afhandling behandler to retsområder, hvor der forekommer flere forskellige betegnelser til udtryk, når den skadelidte har en forudbestående disposition i form af en særlig sårbarhed. Det synes derfor formålstjenligt først at gennemgå definitionen af sårbarhed.

6.1 Definitionen af sårbarhed

En sårbarhed er en disposition ved den skadelidte, der gør denne mere modtagelig for skader, ved at forøge risikoen for indtræden eller omfanget heraf. Sårbarheden kan både have indvirket som en samvirkende eller en konkurrerende årsag, og det er derfor nærliggende at undersøge, hvori denne består.

Selve anvendelsen af udtrykket "særlig sårbarhed" synes at have nær tilknytning til "sårbarhedsprincippet". Fra erstatningsretlig litteratur kan eksempelvis nævnes Von Eyben, der anfører, at en skade kan få mere omfattende følger end normalt på grund af skadelidtes særlige "sårbarhed", som kan udgøre sygdomsanlæg eller en særlig disponering.⁸⁹ Som et eksempel på sårbarhedens betydning kan henvises til Ehlers, der angiver et skrøbeligt kranium, som kan bevirke, at selv mindre påvirkninger kan forårsage hjerneskade eller død.⁹⁰ En særlig sårbarhed må vel forklares som, at skadelidte er mere udsat for skade end gennemsnittet, og dette er en følge af sygdomme, særlige sygdomsanlæg eller et generelt dårligt helbred.⁹¹

⁸⁹ Von Eyben, s. 386

⁹⁰ Ehlers, s. 259

⁹¹ Juristen nr. 5, 2016, s. 187

Der er som sådan ikke en helt klar definition af særlig sårbarhed, fordi dette kan forstås meget bredt. I forsikringsretlig litteratur anvender man ikke det samme udtryk, der i øvrigt findes inden for den almindelige erstatningsret. Man taler i stedet, om der forelå en forudbestående lidelse eller sygdom. Fra praksis kan nævnes AK 92.040, hvor forsikredes forudbestående knogleskørhed blev tilskrevet som en *forudbestående sygdom* henset til forsikringsbetingelserne. I AK 84.354 pådrog forsikrede sig en diskusprolaps, da denne forsøgte at slå en kolbøtte, da denne legede med sine børnebørn. Under sagens behandling kom det frem, at forsikrede havde forudbestående degenerative forandringer i nakken i form af slidgigt. Disse udgjorde en forudbestående lidelse, men nævnet fandt ikke, at denne havde forårsaget skaden.

I forhold til området for arbejdsskadesikring, er der tale om en lignende tilgang til sårbarhed, som det er gældende ved forsikringsretlig praksis. Dette ses bl.a. ved AST principafgørelser, hvor der eksempelvis kan nævnes PA 61-17. Heri blev bl.a. ryglidelser omtalt som forudbestående lidelse. Forholdet var også omtalt i forhold til PA 36-14, hvor AST vurderede, at skadelidtes forudbestående dårlige ryg var en lidelse, hvorefter der kunne opstå akutte forværringer selv ved mindre belastninger. Kielberg anfører endvidere, at forudbestående lidelser kan forekomme i forskellige former. Der kan være tale om en lidelse, der ikke tidligere har været aktiv, og der kan være tale om en lidelse, som har været symptomgivende, før skaden indtræder, hvorfor denne har været i udbrud.⁹²

Hvis sårbarheden ikke tidligere har været i udbrud, taler man om en latent disposition, idet denne er indkapslet. Denne får således først virkning som følge af en udefrakommende virkning. Er sårbarheden tidligere helt eller delvist realiseret, kan der bestå en sårbarhed ved, at virkningen af en tidligere skade har gjort skadelidte mere disponibel for nye skader.⁹³

I forhold til det forudgående må det således lægges til grund, at der umiddelbart er tale om en sammenfaldende definition af sårbarhed inden for retsområderne. Imidlertid er det ofte forudbestående sygdom eller lidelser, der anvendes i praksis. Begrundelsen for at anvende særlig sårbarhed skyldes, at dette findes at være en mere dækkende definition inden for alle områder, og henset til dennes anvendelighed over for sårbarhedsprincippet.

6.2 Normalbaggrunden og færdige skader

Hvis sårbarheden allerede har realiseret sig fuldt ud på tidspunktet for ulykkestilfældet, er der ikke tale om en latent sårbarhed hos skadelidte, som kan udløses med skadevirkning til følge. Her er skaden allerede

⁹² Kielberg, s. 524f.

⁹³ Kjelland, s. 6

indtrådt, hvorfor der ikke ifaldes ansvar for dette forudbestående forhold.⁹⁴ Som anført af von Eyben og Isager er dette beskrevet som, at man ikke bliver ansvarlig for en allerede *færdig skade* hvilket er en skade, hvis virkninger har stabiliseret sig fuldstændig og således blevet en del af *skadelidtes normalbaggrund*.⁹⁵

Normalbaggrunden relaterer sig således til skadelidtes situation i forhold til f.eks. helbred, alder og færdige skader. Disse forhold kan i det hele taget indgå i forhold til anerkendelsesspørgsmålet ellers i øvrigt vedrørende udmåling. Man taler derfor om, at der ved kausalitetsbedømmelsen i almindelighed må tages udgangspunkt i skadelidtes normalbaggrund.⁹⁶

6.3 Sårbarhedsprincippet – at tage skadelidte, som skadelidte er

Når der ses bort fra skadelidtes normalbaggrund, er det herefter et spørgsmål om skadelidtes andre sårbarheder kan tillægges vægt i forhold til anerkendelse af et ulykkestilfælde. I forhold til nærværende problemstilling er det reelt set et spørgsmål, om den sikrede efter ASL og privat ulykkesforsikring selv bærer risikoen for deres særlige sårbarheder.

Hvis man tager udgangspunkt i den almindelige erstatningsret, gælder der en almindelig grundsætning om, at man må tage skadelidte, som skadelidte er. Dette kendes også som "sårbarhedsprincippet", som det i øvrigt er betegnet i nyere litteratur. Efter dette princip skal skadelidte ikke selv bære risikoen for sin særlige sårbarhed.⁹⁷ Von Eyben anfører sårbarhedsprincippet således:

*"(..) at skadelidtes særlige skrøbelighed eller modtagelighed over for den skadelige påvirkning ikke begrænser adgangen til at kræve erstatning for den "fulde" følge."*⁹⁸

Med andre ord skal den skadelidte ikke stilles dårligere, selvom denne har en sårbarhed, der har haft indvirkning på skadesresultatet. Som en interessant bemærkning til dette princip, kan det anføres, at der kan pålægges dækning for skader, der ikke vil indtræde på en almindelig rask person og for omstændigheder, som ikke nødvendigvis var kendt før skadesopgørelsen.

Ifølge Kjelland, bygger sårbarhedsprincippet på et rimelighedshensyn, hvorefter personer med en særlig sårbarhed ikke bør have en værre erstatningsretlig stilling end andre. Han anfører dog også, at der må gælde vise hensyn til modparten, idet der ofte er tale om skjulte omstændigheder.⁹⁹

⁹⁴ Ehlers, s. 279

⁹⁵ Von Eyben og Isager, s. 329f.

⁹⁶ Ehlers, s. 149

⁹⁷ Ehlers, s. 259ff.

⁹⁸ Von Eyben, s. 406

⁹⁹ Kjelland, s. 7

I sin fremstilling har Ehlers anført, at der er tre betingelser, som skal være opfyldt før sårbarhedsprincippet kan finde anvendelse:

- 1) Skadelidte skal være sårbar på tidspunktet, hvor skaden indtræder
- 2) Sårbarheden skal være latent – den skal være indkapslet
- 3) Den latente sårbarhed skal være realiseret af ansvarshændelsen¹⁰⁰

Ad 1) kan der henvises til afsnittet vedrørende definitionen af sårbarhed. Ad 2) er det en betingelse, at sårbarheden ikke skal være udløst endnu. Det vil sige, at dispositionen ikke har medført varige mén eller anden funktionsbegrænsning for den skadelidte endnu, og den alene bliver udløst som følge af den senere påvirkning.¹⁰¹ Ad 3) har denne betingelse betydning i forhold til det førnævnte, idet sårbarheden alene må være udløst som følge af en udefrakommende ansvarshændelse. Der vil eksempelvis ikke foreligge årsagssammenhæng, såfremt skaden allerede foreligger før ansvarshændelsen.¹⁰²

Vedrørende sårbarhedsprincippets anvendelighed på arbejdsulykker og private ulykkestilfælde, er dette op til nærmere fortolkning af teori og praksis. I forhold til arbejdsskader er der som nævnt alene tale om en arbejdsulykke efter ASL § 6, stk. 1, såfremt en personskade er forårsaget af en hændelse eller påvirkning. Her synes der også at være formodning for, at særlige sårbarhed ikke skal tillægges vægt, hvis sårbarhedsprincippet er opfyldt, selvom arbejdsulykken bliver mere alvorlig som følge af skadelidtes sårbarhed.¹⁰³

En privat ulykkesforsikring kan derimod som nævnt indeholde sygdomsklausuler,¹⁰⁴ og denne omstændighed gør, at selskabet kan afgrænse sit ansvar ved ansvarsbegrænsende bestemmelser. Der er således umiddelbart en formodning for, at sårbarhedsprincippet ikke finder anvendelse her.

6.4 Særlig sårbarhed som en konkurrerende skadesårsag

Hvis der foreligger en realisation af to eller flere uafhængige årsager, der hver for sig kan medføre den indtrufne skade, er der tale om *konkurrerende skadesårsager*.¹⁰⁵ Problemstillingen er også kendt som *årsagskonkurrence*, som relatere sig til spørgsmålet om årsagssammenhæng, idet der konkret undersøges,

¹⁰⁰ Ehlers, s. 278-282

¹⁰¹ Kjelland, s. 6

¹⁰² Kjelland, s. 8f

¹⁰³ Ehlers, s. 267f.

¹⁰⁴ Jf. afsnit 3.1.2 om sygdomsklausuler.

¹⁰⁵ Von Eyben og Isager, s. 330

hvilken begivenhed, der har forårsaget en personskade på skadelidte. Ehlers anfører, at der alene er tale om konkurrerende skadesårsager, såfremt visse kriterier er opfyldt. Han angiver her tre betingelser:

- 1) Der skal være tale om *uafhængige årsager*
- 2) Årsagerne skal hver især være tilstrækkelige til at forårsage skaden
- 3) Der skal foreligge skadesidentitet

Ad 1) kan det nævnes, at den ene årsag kan udspringe af en menneskelig adfærd, og den anden af en naturbegivenhed, hvorfor årsagerne har forskellig baggrund. Ad 2) er denne betingelse opfyldt, hvis begge årsager er tilstrækkelige til at forårsage skaden.¹⁰⁶ Herefter kan endvidere udledes, at ingen af årsagerne er nødvendige for at skaden indtræder, idet denne ville være indtrådt, selv hvis den anden årsag ikke var til stede.¹⁰⁷ Ad 3) er der reelt tale om, at årsagerne skal relatere sig til den samme skade. Der vil således ikke være årsagskonkurrence, såfremt de rammer forskellige dele af skadelidtes krop. Omvendt er det modsatte tilfældet, hvis begge medfører den samme virkning, som eksempelvis skadelidtes død. Endelig kan denne betingelse også være opfyldt, hvis skaden relaterer sig til det samme tab.¹⁰⁸ Kort sagt skal der være tale om uafhængige årsager, der i sig selv kan forvolde den samme skade, virkning eller tab.

Som anført undersøges betydningen af skadelidtes særlige sårbarhed som en konkurrerende årsag. I praksis er det ofte et spørgsmål om *hypotetisk årsagskonkurrence* mellem en udefrakommende ansvarsbærende årsag (ulykken) og en kasuel årsag, der udgår fra skadelidte selv (sårbarheden). Her er udgangspunktet, at det skal undersøges hvilken af årsagerne, der faktisk indtræder, hvorefter der alene er ansvar, hvis den faktiske årsag er den ansvarsbærende.¹⁰⁹ Den kasuelle årsag kan derimod tillægges vægt som en konkurrerende årsag ifølge von Eyben, hvis der er en meget høj grad af sandsynlighed for, at den inden for overskuelig tid havde medført samme tab som skaden.¹¹⁰

I det følgende undersøges den nærmere betydning af årsagskonkurrence inden for henholdsvis arbejdsulykker og private ulykkestilfælde.

¹⁰⁶ Ehlers, s. 142f

¹⁰⁷ Von Eyben og Isager, s. 302

¹⁰⁸ Ehlers, s. 143ff

¹⁰⁹ Ehlers, s. 176ff

¹¹⁰ Von Eyben, s. 406

6.4.1 Årsagskonkurrence ved arbejdsulykke

Spørgsmålet om årsagskonkurrence inden for ASL er ofte et spørgsmål, om en hypotetisk kasuel årsag skal have betydning i forhold til udmålingen af en allerede anerkendt arbejdsskade. Som en særlig hjemmel, der behandler denne problemstilling, kan nævnes ASL § 12, stk. 1, 2. pkt., hvoraf fremgår:

”Erstatning og godtgørelse kan nedsættes eller efter omstændighederne bortfalde, hvis tilskadekomnes aktuelle lægelige eller sociale situation ikke udelukkende kan henføres til arbejdsskaden.”

Bestemmelsen var indeholdt i den tidligere gældende lovs § 26, hvoraf formålet har været at give adgang til nedsættelse eller helt bortfald af erstatning, således at skadelidte ikke får compensation for forudbestående eller konkurrerende lidelser.¹¹¹ Ifølge de almindelige bemærkninger fremgår det, at en forudbestående lidelse alene får betydning, hvis den med sikkerhed ville have medført de væsentligste samme følger af skaden på et senere tidspunkt.¹¹² Som bestemmelsen skal forstås, har ASL § 12, stk. 1 alene betydning for så vidt, at en arbejdsskade er anerkendt, og det er alene et spørgsmål om en konkurrerende lidelse skal have betydning i forhold til udmålingen. Spørgsmålet skal således ses i forlængelse af anerkendelsesspørgsmålet – men dog stadig holdes adskilt. I øvrigt skal den ses i sammen med bevisformodningsreglen i § 12, stk. 2, hvorefter det skal være overvejende sandsynligt, at sårbarheden uafhængigt af arbejdsulykken ville have medført det samme tab.¹¹³ ASL § 12, stk. 1 udgør således et fordelingsprincip, hvorefter der er mulighed for at foretage fradrag af erstatning for erhvervsevnetab og godtgørelse for varigt mén, hvis det er ”overvejende sandsynligt”, at sårbarheden ville have medført dette tab i samme omfang.¹¹⁴

ASL § 12, stk. 1, 2. pkt. har også betydning for de tilfælde, hvor den forudbestående lidelse allerede har manifesteret sig i et tab.¹¹⁵ Der er således tale om en bestemmelse, der lovfæster det gældende erstatningsretlige princip om, at der sker fradrag for allerede færdige skader. I det hele taget er § 12 udtryk for, at der skal relativt meget til før skadelidtes særlige sårbarhed kan tillægges betydning, herunder for udmålingsspørgsmålet, og dette kan i et vist omfang give en formodning for, at sårbarhedsprincippet finder anvendelse på området. Den nærmere betydning må ses på baggrund af praksis på området, idet bestemmelsen i et vist omfang peger i retning af, at sårbarhedsprincippet.

¹¹¹ LF 168/1991-92, Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser, ”Til § 26”

¹¹² LF 168/1991-92, Almindelige bemærkninger til lovforslaget, afsnit 4 ”Betydningen af forudbestående lidelse”

¹¹³ Juristen nr. 5, 2016, s. 191

¹¹⁴ Kielberg, s. 513

¹¹⁵ Kielberg, s. 509

6.4.1.1 U 2010.168 H

Hvis den forudbestående sårbarhed stadig foreligger som en hypotetisk årsag, vil sårbarhedsprincippet imidlertid ofte medføre, at der ikke sker et fradrag. Fra retspraksis kan nævnes U 2010.168 H. Sagen omhandlede en social- og sundhedshjælper, der under sit arbejde faldt på en trappe og derved pådrog sig en arbejdsskade. Efterfølgende havde skadelidte udviklet en smertetilstand og nedsat funktionsevne i arbejdet, hvilket gjorde hende uarbejdsdygtig.

Ved ASK behandling af sagen blev skadelidtes samlede erhvervsevnetab fastsat til 60 %. ASK mente imidlertid, at det alene var en mindre del af erhvervsevnetabet, der skyldtes arbejdsskaden, og den største del skyldtes slidgigt, der var forårsaget af skadelidtes overvægt. Som følge af fradraget udgjorde erhvervsevnetabet alene 25 %, hvilket senere blev forhøjet til 35 % af AST, der tilsluttede sig ASK begrundelse for fradrag. Ved fastsættelsen blev det lagt til grund, at skadelidtes overvægt ikke før arbejdsskaden havde medført nedsættelse af hendes funktionsevne i arbejdet som social- og sundhedsassistent, og havde i øvrigt heller ikke medført nogle følgelidelser.

I AST's afgørelse blev det imidlertid anført, at skadelidtes erhvervsmæssige funktionsevne efter skaden blev oplevet som nedsat i højere grad end forventeligt, ud fra skadens omfang. I øvrigt blev det angivet, at en opnåelig vægtreduktion ville kunne reducere skadelidtes smertetilstand. Retslægerådet havde endvidere udtalt, at skadelidtes betydelige overvægt havde været en væsentlig faktor i den manglende bedring efter arbejdsskaden. På den baggrund fandt landsretten, at der ikke var grund til at ændre AST afgørelse og fandt i øvrigt, at den skadelidte havde en tabsbegrænsningspligt, som var muligt igennem et vægttab.

Højesteret tilsidesatte imidlertid denne afgørelse og anførte, at der ikke er holdepunkter for, at skadelidtes overvægt uden arbejdsskaden under alle omstændigheder ville påvirke hendes erhvervsevne inden for en nærmere fremtid. Herefter fandt Højesteret, at hele skadelidtes erhvervsevnetab var en følge af arbejdsskaden. I øvrigt var der ikke grundlag for at fastslå, at skadelidte havde tilsidesat sin tabsbegrænsningspligt ved ikke at tabe sig.

Som det fremgår af AST's afgørelse, mener de, at skadelidtes betydelige overvægt har fungeret som en konkurrerende skadesårsag, der før eller siden ville have manifesteret sig, og dette begrundet et fradrag efter fordelingsreglen i ASL § 12, stk. 1. Det interessante ved dette er imidlertid, at der blev lagt vægt på den omstændighed, at den betydelige overvægt ikke tidligere har medført en nedsættelse af skadelidtes funktionsevne som social- og sundhedsassistent, og der er ikke tidligere påvist følgelidelser af overvægten. Der er altså tale om forhold, som Højesteret i præmisserne angav som begrundelse for, at der ikke forelå en færdig skade hos skadelidte, idet overvægten ikke tidligere har manifesteret sig gennem symptomer. Dommen synes at bekræfte udgangspunktet, hvorefter der skal tages hensyn til skadelidtes overvægt som

en hypotetisk kasuel årsag. Herudover var der reelt set ikke tale om konkurrerende skadesårsager, da det ikke var overvejende sandsynligt, at skaden senere ville have manifesteret sig, idet Højesteret udtaler, at:

”Efter bevisførelsen (...) er der endvidere ikke holdepunkter for, at (skadelidtes) overvægt uden arbejdsskaden under alle omstændigheder ville påvirke hendes erhvervsevne inden for en nærmere fremtid.”

Det sidste er i øvrigt et udtryk for *formodningsreglen*, som anvendes i forbindelse med fordelingsprincippet, hvilket Højesteret ligeledes anfører i sin begrundelse.

Højesteret tager, som ovenfor anført, stilling til hvorvidt der foreligger årsagskonkurrence, hvilket måtte svares afkræftende. Herved, og i øvrigt idet der lægges vægt på, at skadelidte ikke forud for arbejdsskaden havde oplevet en nedsat erhvervsevne som følge af sin overvægt, må det konkluderes, at der var tale om en latent sårbarhed, der udløses af den ansvarsbærende hændelse. Højesteret har således gjort brug af sårbarhedsprincippet, og denne antagelse bestyrkes endvidere af dets udtalelse vedrørende, hvorvidt skadelidtes overvægt har påvirket hendes bedring. Hertil har Højesteret lagt vægt på, at:

”Retslægerådet har udtalt, at (skadelidtes) betydelige overvægt er en væsentlig faktor i den manglende bedring over tiden.”

Denne udtalelse skal naturligvis ses i tæt sammenhæng med den efterfølgende udtalelse, der vedrører skadelidtes tabsbegrænsningspligt, som landsretten pålagde hende. Herom udtaler Højesteret, at det ikke blev sandsynliggjort, at skadelidte kunne have tabt sig i et omfang, der ville have indebåret en begrænsning af tabet. Højesteret tog derfor udgangspunkt i skadelidtes konkrete situation og tog forbehold for hendes særlige sårbarhed.

6.4.1.2 U 2011.2608 H

Skadelidte skulle i forbindelse med højspændingstest af et olierør fjerne nogle ledninger fra olierøret, i hvilken forbindelse han fik stød. Han har efter skadens indtræden oplevet træthed, koncentrationsbesvær, nedsat intelligens, snurren i ekstremiteterne og muskelsmerter. Herudover blev det efter skaden konstateret en forhøjelse af blodsukker, og skadelidte fik i øvrigt konstateret sukkersyge og led af impotens. Endeligt kom det frem, at han sandsynligvis har nervebetændelse.

Arbejdsskademyndighederne kom frem til, at der forelå en méngrad på 15 % og et erhvervsevnetab 60 %, hvilket skadelidte indbragte for domstolene. Han mente at følgerne af arbejdsskaden indebar et varigt mén

på 50 % og et erhvervsevnetab på 100 %. Landsretten fandt ikke grund til at tilsidesætte AST afgørelse, ligesom Højesteret stadfæstede landsrettens afgørelse med samme begrundelse. AST gjorde i deres afgørelse gældende, at skadelidtes erhvervsevne ville være blevet nedsat uafhængigt af den indtrådte arbejdsskade. I forbindelse med sagens behandling ved landsretten, udtalte retten omkring AST's afgørelse, at:

"Styrelsen lagde således vægt på, at (skadelidte) ud over følgerne efter arbejdsskaden har konkurrerende lidelser i form af blandt andet overvægt, sukkersyge, nervebetændelse, slidgigt, og at intellektuel reduktion kun i beskeden grad og muskelsmerter kun delvis kan tilskrives arbejdsskaden."

AST giver således klart udtryk for, at de mener, at der foreligger årsagskonkurrence. De bestrider således ikke, at skadelidte eventuelt har et større erhvervsevnetab og varigt mén, men at kun en del af dette reelt er forårsaget af arbejdsskaden.

Hovedproblemstillingen var således, i hvilket omfang skaderne kunne tilskrives arbejdsulykken. Der er som bekendt en formodning for, at et påvist erhvervsevnetab og varigt mén er forårsaget af arbejdsskaden ifølge ASL § 12, stk. 2, hvorfor det er AST, der skal løfte bevisbyrden for, at der skal ske nedsættelse deraf. Det bemærkes, at dette er en tung bevisbyrde at løfte.¹¹⁶

Der har i løbet i sagen været nogle modstridende oplysninger for så vidt angår selve hændelsen og strakssymptomerne i forbindelse hermed. Af skadelidtes egen forklaring i både landsretten og Højesteret hævdede han at have mistet bevidstheden og tisset i bukserne, da han fik stød. Modsatte fremgår imidlertid af skadejournalen. Herudover er der til oplysning i relation til den medicinske årsagssammenhæng i sagen indkaldt en overlæge og neurolog, der ligeledes er lægekonsulent for AST. Han vurderede, at det ikke ud fra oplysningerne vedrørende strømstyrken er sandsynligt, at skadelidte skulle være besvimet og have tisset i bukserne. Samme opfattelse er af lagt til grund i forbindelse med besvarelse af spørgsmålene til Retslægerådet, idet de i besvarelse på spørgsmål J udtaler, at:

"Retslægerådet finder det ikke sandsynligt, at strømstødet, som ikke medførte tab af bevidstheden, skulle have medført intellektuel reduktion, endsig demens."

I forbindelse med landsrettens afgørelse udtaler Retslægerådet endvidere, at:

¹¹⁶ Von Eyben, s. 416

"Der foreligger ikke heroverfor oplysninger, der med vægt taler i modsat retning, og der findes derfor at være overvejende sandsynlighed for, at (skadelidtes) varige mén og tab af erhvervsevne ikke i fuldt omfang er en følge af arbejdsskaden."

Da landsretten i deres begrundelse også lægger AST argumentation til grund og ud fra nærværende citering, er det tydeligt, at der herved foreligger årsagskonkurrence i denne dom. Tabet ville således være indtrådt uafhængig af arbejdsulykken. Således blev fordelingsprincippet i ASL § 12, stk. 1 anvendt.

6.4.1.3 Sammenfatning

Som nævnt ovenfor i afsnit 6.4.2, foreligger der alene årsagskonkurrence, såfremt skadelidtes forudbestående sårbarhed ville have medført samme skade som den ansvarsbærende hændelse. Herudover må de almindelige betingelser for årsagskonkurrence ligeledes holdes in mente, selvom der i praksis ikke nødvendigvis sker en eksplicit gennemgang og vurdering heraf. Der skal således være tale om uafhængige begivenheder, der hver er tilstrækkelige til at forårsage den indtrådte skade eller del heraf. Netop vedrørende skadesidentiteten er det i øvrigt vigtigt at være opmærksom på, at denne både kan vedrøre den indtrådte persons skade, men også de økonomiske følger, der er af denne. Det er i den forbindelse heller ikke sikkert, at man kan opdele, hvorvidt en situation vedrører de økonomiske eller fysiske følger. Eksempelvis er der ingen sondring herom i de to ovenfor gennemgåede domme på, hvorvidt der er tale om det ene eller det andet. Dette har naturligvis også en nær tilknytning til, at ASL § 12, stk. 1, 2. pkt. vedrører mulighed for nedsættelse af erstatning og godtgørelse, både på baggrund af medicinske, men også sociale omstændigheder. Herved er således tale om en kompleks helhedsvurdering, særligt med hensyn til erhvervsevnetab, der også vedrører skadelidtes mulighed for at anskaffe andet type arbejde, herunder med forudsætning for omskoling og optræning, jf. ASL § 17, stk. 2.

Det er i øvrigt tydeligt ud fra de to gennemgåede domme, at muligheden for nedskrivning af erstatning og godtgørelse efter § 12, stk. 1, 2. pkt. er begrænset som følge af formodningsreglen i stk. 2, samt at der er tale om en tung bevisbyrde. Nedskrivning af erstatning og godtgørelse som følge af årsagskonkurrence er meget almindeligt påberåbt på området for arbejdsskadesikring, også i sager, hvor chancerne for at komme igennem med sådanne synspunkter virker meget optimistisk. Dette kommer ligeledes til udtryk i flere afgørelser vedrørende samvirkende skadesårsager, hvor det ud fra begrundelserne i dommene og afgørelserne er tydeligt, at der er taget stilling hertil. Som eksempel herpå kan nævnes U 2017.516 H og principafgørelse 61-17, der begge behandles nedenfor i afsnit 6.5.1.

6.4.2 Årsagskonkurrence ved ulykkesforsikring

Inden for området for privat ulykkesforsikring kan der forekomme problemer, hvis der foreligger årsagskonkurrence mellem en begivenhed, der er omfattet af forsikringen, og en begivenhed, som er undtaget ved en ansvarsbegrænsende bestemmelse. Problemstillingen behandles efter de samme retningslinjer, der gælder indenfor den almindelige erstatningsret. Udgangspunktet må herefter blive, at det skal konstateres, hvornår den begivenhed, der er omfattet af forsikringen, er indtrådt i forhold til de øvrige begivenheder, som ikke er omfattet af forsikringen.¹¹⁷ Hvis man forestiller sig, at forsikrede bliver diagnosticeret med en uhelbredelig sygdom, og denne vil medføre døden inden for kort tid, men inden dette tidspunkt bliver forsikrede dræbt i et færdselsuheld, så bliver resultatet ifølge Sørensen, at selskabet skal yde forsikringsdækning. Hvis der er tale om hypotetisk årsagskonkurrence følges denne tankegang, hvorfor den faktiske årsag bliver afgørende.¹¹⁸

Forsikringsrettens teori på området er relativ sparsom, idet der hovedsageligt henvises til de erstatningsretlige principper for behandling af årsagskonkurrenceproblemet. Begrundelsen for dette er nok, som rigtigt anført af Sørensen, at der sjældent forekommer konkurrerende skadesårsager indenfor forsikringsretten, idet der oftere er tale om flere årsager som har samvirket om den indtrådte skade.¹¹⁹ I praksis er der derfor kun få afgørelser, hvor nævnets udtalelser synes at være udtryk for, at årsagskonkurrence i et vist omfang sker indenfor forsikringsretten.

6.4.2.1 Behandlingsbehov tilstede uafhængigt af ulykkestilfælde

Praksis på området er ligesom teorien relativ sparsom, idet de fleste forsikringsager, hvor der er involveret flere skadesårsager, behandles efter retningslinjerne for samvirkende skadesårsager. I det følgende tages der udgangspunkt i praksistilfælde, hvor ulykkesforsikringen er suppleret med en tandlægeforsikring. De to afgørelser er udvalgt på baggrund af den formulering, som nævnet anvender i afgørelserne. Det bemærkes endvidere, at der ikke eksplicit er nævnt årsagskonkurrence.

AK 92.319 (2019)

Forsikringstageren faldt natten mellem den 19. juli 2017 og den 20. juli 2017 ud af sin seng og slog hagen ned i en taburet, hvorved hendes tandimplantat gik løs, idet hun bed hårdt sammen. Sagen blev forelagt en specialtandlæge, som på baggrund af røntgenbilleder og tandlægejournal vurderede, at behandlingsbehovet var en følge af en forudbestående lidelse i kæben. Selskabet nægtede af yde dækning, og nævnet fandt ikke

¹¹⁷ Jønsson og Kjærgaard, s. 260f

¹¹⁸ Sørensen, s. 173

¹¹⁹ Sørensen, s. 178

grundlag for at kritisere afgørelsen, idet behandlingsbehovet var til stede uafhængigt af ulykken, og forsikringstageren havde endvidere opsøgt en tandlæge den 18. juli 2017, fordi hun havde tygget i en hård kerne/sten og efterfølgende oplevet ømhed ved tandimplantatet.

AK 92.760 (2019)

Da en forsikringstager blev ramt i hovedet af en elevationsseng, fik han slået en bro i munden i stykker. Forsikringselskabets to rådgivende tandlægekonsulenter fandt på baggrund af røntgenbilleder og tandlægejournal, at broen allerede inden traumet stod til at skulle udskiftes. Som anført, var det alene et spørgsmål om meget kort tid før broen ville være gået løs. Tændernes tilstand var derfor forringet inden ulykkestilfældet, og behandlingsbehovet til stede uafhængigt af ulykken. Forsikringstageren fik derfor ikke dækning.

Spørgsmålet i begge ankenævnsafgørelser relaterede sig til, om der forelå et bestående behandlingsbehov før ulykkestilfældene, fandt sted. De vurdering, der foretages, synes at følge den tankegang, at der er tale om konkurrerende skadesårsager, idet der tages stilling til om tabet eller skaden forelå uafhængigt af ulykkestilfældet. Hvis man følger den teoretiske tankegang, er dette også i overensstemmelse med de principper, der gælder indenfor forsikringsretten, hvorefter der lægges vægt på, at skaden (behandlingsbehovet) forelå forud for det anmeldte ulykkestilfælde. På den anden side er det også interessant, hvordan tandlægekonsulenterne i AK 92.760 udtaler, at broen inden for meget kort tid ville være gået løs, hvilket synes at indikere, at skaden endnu ikke var indtrådt. Nævnets afgørelse synes derimod at lægge vægt på, at der i forvejen bestod et tab, idet behandlingsbehovet allerede forelå. Man kan med andre ord sige, at det er uden betydning, at ulykkestilfældet var tilstrækkeligt til at medføre behandlingsbehovet, idet den forudbestående lidelses virkning allerede havde medført dette.

6.4.2.2 Sammenfatning

Som anført er der tale om en begrænset problemstilling indenfor området for privat ulykkesforsikring, idet de vanskeligheder som måtte opstå ofte løses ved at se på årsagsrækkefølgen. Udgangspunktet synes derfor at være, at når årsagskonkurrence foreligger, så anvendes de erstatningsretlige principper i vist omfang til at klarlægge, hvilken årsag, som var ansvarsbærende. AK 92.319 og AK 92.760 er eksempler på afgørelser, hvor der tages udgangspunkt i årsagsrækkefølgen, som i øvrigt ikke afviger fra det almindeligt erstatningsretlige udgangspunkt. Ifølge Jønsson og Kjærgaard bliver selskaberne ansvarlige, hvis den ansvarsbærende årsag

indtræder samtidig med eller før den årsag, der ikke er omfattet af forsikringen.¹²⁰ Det kan stadig have betydning for anerkendelsesspørgsmålet, hvis det lægges til grund, at en forudbestående sygdom ville have manifesteret sig helt eller delvist uafhængigt af ulykkestilfældet, vil dette stadig få betydning i forhold til anerkendelsesspørgsmålet. Sygdoms nærmere betydning skal derfor undersøges nærmere som en samvirkende skadesårsag, hvorfor der henvises til afsnit 6.5.2.

6.5 Særlig sårbarhed som en samvirkende skadesårsag

I det følgende ses på betydningen af skadelidtes særlige sårbarhed, når denne ikke har fungeret som en konkurrerende skadesårsag, men i stedet fungerer samtidig med en anden årsag til at forårsage den indtrådte skade. Denne situation er i litteraturen omtalt som samvirkende skadesårsager. Spørgsmålet om betydningen heraf i forhold til arbejdsulykker og privat ulykkesforsikring må afgøres på baggrund af den foreliggende praksis.

6.5.1. Særlig sårbarheds betydning ved arbejdsulykker

Som anført er det en betingelse for, at der er tale om en arbejdsulykke, at der er årsagssammenhæng mellem hændelsen eller påvirkningen og den indtrådte skade. Vedrørende dette argumenterer Ehlers for, at der herved også som udgangspunkt kan antages, at det almindelige sårbarhedsprincip finder anvendelse inden for arbejdsskadesikringsområdet, såfremt der er tale om en latent sårbarhed, der udløses af en ansvarsbærende hændelse. Han påpeger dog også, at såfremt sårbarheden har været meget betydelig, kan der gøres undtagelse til at anvende sårbarhedsprincippet. I nyere praksis er der dog flere tilfælde, der giver udtryk for, at princippet i et vist omfang finder anvendelse ved arbejdsulykker. Som eksempler herpå nævnes U 2014.44 V og U 2017.516 H (Netdommen).¹²¹ I det følgende vil det fremgå, særligt i relation til Netdommen, at der undertiden har været både tvivl og uenighed om, hvorvidt sårbarhedsprincippet finder anvendelse ved arbejdsulykker.

6.5.1.1 U 2014.44 V

Denne dom vedrører en hjemmehjælper, der var i færd med at hjælpe en overvægtig mandlig beboer på toilettet, da beboerens ben bukkede sammen under ham. Skadelidte, hjemmehjælperen, holdt fast i beboeren bukselinning og blev derfor trukket med ned. Hun rejste sig derefter meget hurtigt op i hvilken forbindelse hun mærkede et knæk og fik stærke smerter i lænden. Hun blev imidlertid ikke sygemeldt med det samme, men senere, idet hendes smerter ikke gik over. Det kom under sagen frem, at hun igennem sin

¹²⁰ Jønsson og Kjærgaard, s. 260f

¹²¹ Ehlers, s. 268f

mangeårige beskæftigelse som hjemmehjælper løbende havde haft rygproblemer. Hun havde i øvrigt anmeldt arbejdsskader i 1989, 1992 og 1996.

Byretten kom frem til, at der ikke forelå en arbejdsskade og lagde i den forbindelse vægt på, at skadelidtes rygsmarter ikke objektivt kunne konstateres ved lægelige fund. Herudover blev der lagt vægt på, at den indtrådte skade ikke ansås som en oplagt følge af den ansvarsbærende hændelse. Resultat kan endvidere kontribueres til, at de eneste lægelige oplysninger i sagen, i form af lægelig vurdering fra en overlæge, blev tilsidesat, idet vurderingen var baseret på forkerte oplysninger. Overlægen havde lagt vægt på, at skadelidte hjalp borgeren op, hvilket ikke var tilfældet. Derfor lagdes vægt på AST's lægekonsulents vurdering, som var, at hændelse ikke var egnet til at forårsage skaden. Denne vurdering har AST's lægekonsulent imidlertid foretaget alene i forhold til, at skadelidte stillede sig op efter faldet og ikke hændelsesforløbet som en helhed. Dette i øvrigt ud fra skadelidtes egen forklaring om, at knækket og smerten først opstod i denne forbindelse. Landsretten lagde vægt på hændelsesforløbet i sin helhed og kom derved frem til, at dette var egnet til at forårsage den indtrådte forværring af skadelidtes forudbestående ryglidelse.

Grunden til at afgørelsen er særligt relevant i forhold til nærværende afhandling er en kombination af faktorer. For det første kan drages ud, at der skal foretages en konkret helhedsvurdering af det skadevirkende hændelsesforløb og den indtrådte skade i relation til den skadelidte. Herudover blev følgende spørgsmål i forbindelse med sagen stillet til retslægerrådet:

"Spørgsmål 3: Må det antages, at (skadelidte) forud for hændelsen den 24. juni 2006 havde en bestående ryglidelse, som kan forklare en svækkelse af ryggen og dermed en større sårbarhed over for belastninger medførende en større risiko for at udvikle lænderygggener i forhold til en person uden forudbestående gener?"

Retslægerrådet besvarede dette bekræftende, men udtalte i forbindelse med besvarelsen af spørgsmål A, at sådanne uspecifikke rygsmarter kan opstå uden ydre kendt årsag. Herved kunne synspunktet anlægges, at rygsmarterne var forårsaget af skadelidtes forudbestående lidelse, og at der således var tale om årsagskonkurrence. Det virker dog væsentlig mere oplagt, idet smerterne opstod i så nær tilknytning til hændelsen, at der er tale om samvirkende skadesårsager. Dommen virker således umiddelbart som udtryk for en anlæggelse af sårbarhedsprincippet.

Nærværende dom er afsagt, den 19. april 2013, omtrent seks måneder inden Højesteret afsagde dom i den meget principielle og omdiskuterede U 2014.452 H. I forbindelse med anerkendelse af personskaden i landsretsdommen udtaler retten:

”at der efter forarbejderne stilles beskedne lægelige krav til en anmeldt skade, og at for eksempel forbigående smerter vil opfylde betingelsen om, at der er tale om en personskade.”

Samme gentages i U 2014.452 H, hvorimod de tilføjer, at personskadebegrebet skal ses i lyset af de ydelser, der gives efter loven. Hermed kom Højesteret frem til, at der ikke var indtrådt en personskade i lovens forstand.

Man kan på den baggrund være fristet til at tilsidesætte landsretsdommen som gældende ret, ligesom det kan argumenteres, at landsretten ville være kommet til det modsatte resultat, såfremt dommen var afsagt efter Højesteretsdommen. I konteksten af nærværende afhandling er landsretsdommens hovedelementer imidlertid, at sårbarhedsprincippet finder anvendelse, og at der ved vurdering af hvorvidt en ansvarsbærende hændelse er egnet til at forårsage en personskade, skal foretages en konkret helhedsvurdering af hændelsesforløbet. Som Ehlers anfører, tager Højesteret i den senere dom ikke stilling hertil.¹²²

6.5.1.2 U 2017.516 H – Netdommen

I denne dom, der blev afsagt af Højesteret den 9. november 2016, faldt en vognmand forover i forbindelse med, at han foldede et affaldsnet sammen, hvorved han fik et stød i ryggen. I forbindelse hermed opstod der strakssymptomer i form af rygsmerter. Dommen vedrørte særligt spørgsmål om, hvorvidt hændelsen var egnet til at forårsage den indtrådte skade, så der forelå en arbejdsulykke, jf. ASL § 6, stk. 1.

Skadelidte havde ifølge de lægelige oplysninger ikke forinden haft nogen ryggener, men blev efterfølgende opereret for en diskusprolaps. Det viste sig i den forbindelse, at han havde en diskusdegenerativ lænderyglidelse, hvilken udgjorde en særlig sårbarhed. Herudover fremgik der ligeledes af de lægelige oplysninger, at skadelidte efter hændelsen havde vedvarende smerter i ryggen. Det blev i denne forbindelse vurderet, hvorvidt der kunne siges at være en biologisk naturlig og logisk sammenhæng mellem hændelsen og skaden.

Både ASK og AST mente ikke, at der var årsagssammenhæng mellem hændelsen og skaden. AST lagde ved deres afgørelse vægt på, at hændelsen ikke var egnet til at forårsage diskusprolapsen eller lændesmerterne,

¹²² Ehlers, s. 272

samt at det ikke er tilstrækkeligt, at der er tidsmæssig sammenhæng mellem hændelsen og skaden. Herudover lægger de vægt på, at skadelidte havde en forudbestående ryglidelse.

Byretten kom til samme resultat og lagde i øvrigt vægt på, at skaden ikke var sket i en rask krop, idet hændelsen *"ikke i sig selv var egnet til at forårsage diskusprolaps og lænderygsmerter"* på baggrund af Retslægerådets erklæring.

Landsretten kom derimod frem til, at diskusprolapsen og lænderygsmerterne var forårsaget af hændelsen, hvorfor der forelå en arbejdsulykke, og udtalte, i modsætning til byretten, at:

"Det må på baggrund af Retslægerådets besvarelser lægges til grund, at en sådan hændelse ikke kan fremkalde en diskusprolaps i en i øvrigt rask ryg. Det må imidlertid lægges til grund, at (skadelidte) ikke havde en rask ryg."

Landsretten lægger endvidere vægt på, at skadelidte ikke havde haft gener forud for hændelsen, hvorfor der er sket en forværring af den forudbestående ryglidelse. Hermed foretager landsretten, i modsætning til de forudgående instanser, egnethedsvurderingen ud fra en konkret vurdering af skadelidtes aktuelle situation og med respekt for sårbarhedsprincippet.

Højesteret fandt det ikke godtgjort, at diskusprolapsen var forårsaget af den pågældende hændelse. De lagde i denne forbindelse vægt, at kun halvdelen af diskusprolaps er symptomgivende, og at det i forbindelse med skadelidtes operation for den konstaterede diskusprolaps ikke kan konstateres, hvorvidt den var præeksisterende eller ej. Højesteret kommer frem til, at der er sket en forværring af forudbestående ryglidelse, idet den er blevet symptomgivende og er blevet opereret, hvilket de udtaler, at i sig selv udgør en arbejdsulykke, jf. ASL § 6.

Noget andet interessant ved nærværende dom er, at Højesteret udtaler, at:

"Det er efter de foreliggende oplysninger ikke godtgjort, at den forudbestående ryglidelse var af en sådan karakter, at forværringen ville være indtrådt omkring det pågældende tidspunkt, også selv om han ikke havde været udsat for den pågældende hændelse."

Højesteret tager således stilling til, hvorvidt der foreligger årsagskonkurrence og kommer frem til at dette ikke er tilfældet. Det fandtes dermed ikke godtgjort, at skaden ville have manifesteret sig uafhængigt af hændelsen. På baggrund heraf må det modsætningsvist slutes, at sårbarhedsprincippet finder anvendelse. Denne slutning kan endvidere bekræftes, idet Ehlers' tre betingelser herfor er opfyldte. Skadelidt var således sårbar på tidspunktet for skadens indtræden, sårbarheden var ikke realiseret før ansvarshændelsen, men blev derimod realiseret af ansvarshændelsen.¹²³

Efter anmodning fra AST skrev Kammeradvokaten et notat vedrørende nærværende dom. Heri udtaler Kammeradvokaten bl.a., at:

*"Højesteret har ikke taget eksplicit stilling til det spørgsmål, som Ankestyrelsen præsenterede, nemlig om "egnethed" – ved en forudbestående sygdom i den skadede legemsdel – skal bedømmes i forhold til det, der kunne ske, hvis den pågældende legemsdel ikke var syg, eller i forhold til den syge legemsdel."*¹²⁴

Herudover konkluderes det i notatet, at dommen ikke vedrører sårbarhedsprincippet. Det må imidlertid påpeges, at Retslægerådet direkte udtalte, at skaden ikke ville være sket på en rask krop. Hermed antages det, at Højesteret ville have nået det modsatte resultat, såfremt de ikke anlagde sårbarhedsprincippet. Selvom Højesteret, som Kammeradvokaten korrekt påpeger, således ikke tager eksplicit stilling hvorvidt sårbarhedsprincippet finder anvendelse inde for arbejdsskadesikringslovens anvendelsesområde, må det som ovenfor anført slutes, at sårbarhedsprincippet finder anvendelse.

AST har ligeledes skrevet en artikel vedrørende dommen. Heri konkluderes det, at det ikke er lettere for en skadelidt med en forudbestående sygdom at godtgøre en årsagssammenhæng. Herudover udtaler de, at det ikke nødvendigvis er tilstrækkeligt for anerkendelse, at skadevirkende hændelse/påvirkning er egnet til at forårsage skade på den i forvejen svækkede legemsdel. Endeligt udtaler de, at der skal anlægges en konkret vurdering af de lægelige beviser.¹²⁵ Måden AST har formuleret sig er således noget anderledes fra Kammeradvokatens.

AST's udtalelse om, at bevisbyrden ikke er lettere for en skadelidt, der har en særlig sårbarhed er således korrekt, om end ret forsigtig, idet dette umiddelbart virker klart. Det må dog antages, at AST i denne udtalelse

¹²³ Jf. Afsnit 6.3.

¹²⁴ Notat fra Kammeradvokaten

¹²⁵ <https://ast.dk/arbejdsskader/artikler/anerkendelse/artikel-hvornar-er-en-ulykke-en-arbejdsskade>

giver udtryk for, at skadelidte ikke som følge af sin forudbestående sårbarhed skal have en bedre retsstilling end en ellers rask person. Omvendt set, skal en person med en forudbestående sårbarhed heller ikke stilles ringere, idet man må tage skadelidte som skadelidte er.

Deres næste udtalelse virker ligeledes relativ forsigtig, idet Højesteret ikke kun vurderer, hvorvidt der er årsagssammenhæng, men alle betingelserne for, om hvorvidt der foreligger en arbejdsulykke. Et af dommens afgørende elementer er som AST også endeligt konkluderer, at der skal anlægges en konkret vurdering.

De afgørende elementer i den nærværende Højesteretsdom er således, at egnethedsvurderingen skal foretages i forhold til den konkrete situation og ved en helhedsvurdering, samt at sårbarhedsprincippet finder anvendelse på området for arbejdsskadesikring. Herudover er dommen interessant i forhold til personskadebegrebets nedre grænse, idet Højesteret udtaler, at den blotte symptomdebut er tilstrækkelig for at konstituere en arbejdsulykke i lovens forstand.

Samtidig med nærværende dom, afsagde Højesteret U 2017.531 H, der ligeledes er subjekt i notatet fra Kammeradvokaten og artiklen fra AST. I denne dom findes der ikke at foreligge en arbejdsulykke, idet der er tale om forbigående smerter, der antages at ville helbrede sig selv. Selvom der direkte i lovens forarbejder er nævnt, at forbigående smerter kan være tilstrækkelige for anerkendelse, skal man ved vurdering af en ulykke se den i lyset af de ydelser, der gives i medfør af loven. U 2017.531 H skal ses i forlængelse af en tidligere Højesteretsdom, U 2014.452 H, som der i øvrigt henvises til. Kernen i U 2014.452 og U 2017.531 H vedrører derimod ikke så meget om sårbarhedsprincippet finder anvendelse, men de anlægger en nedre grænse for personskade i lovens forstand.

6.5.1.3 PA 33-17

I denne principafgørelse har AST behandlet fem sager principielt på baggrund af U2017.516H og U2017.531H. Principafgørelsen har til formål at belyse de tilfælde, hvor sikrede efter en hændelse får konstateret en forudbestående sårbarhed. Herudover fokuserer AST særligt på at foretage en konkret bevisbedømmelse af de for de respektive sagers relevante faktum. I det nedenstående gennemgås de fem konkrete sager kort og med vægt på det, der er relevant i forhold til skadelidtes særlige sårbarhed.

Sag nr. 1, j.nr. 2016-5012-32931

I den første sag er den skadelidte en kvinde, der påklager, at hendes lændesmerter med iskias (smerter i balden og bagsiden af låret stammende fra iskiasnerven), ikke blev anerkendt som arbejdsskade af AES. AST kom frem til samme resultat.

Den skadevirkende hændelse var, at skadelidt skulle skubbe en borger i ryggen i forbindelse med sit arbejde. AST kom frem til, at hændelsen alene var egnet til at forårsage forbigående gener, der ville helbrede sig selv, idet der var tale om en ganske beskedne påvirkning uden løft eller anden rygbelastende påvirkning. Skadelidt fik endvidere konstateret slidigt i lænderyggen 8 år før hændelsen og havde en BMI på 39. AST udtalte derfor, at:

"Der er ikke umiddelbart forhold udover dine konkurrerende lidelser i form af degenerative forandringer og overvægt, der kan forklare hvorfor smerterne ikke er gået over."

I den pågældende sag var der således ikke tale om samvirkende, men konkurrerende skadesårsager. AST er antageligvis kommet til dette resultat, idet de mener, at der er tale om en så beskedne og hverdagsagtig påvirkning, at den ville have været udløst uanset den ansvarsbærende hændelse.

Sag nr. 2, j.nr. 2015-5012-35376

I den anden sag pådrager den skadelidte sig en ledbåndsskade i mellemhånden da han rammer en sten med en spade. Ledbåndsskaden anerkendes som arbejdsulykke. Skadelidte får imidlertid også påvist degenerativ lidelse og cystedannelse, der dog ikke fandtes at være en følge af den ansvarsbærende hændelse. Hændelsen var egnet til at forårsage ledbåndsskaden, hvorfor den degenerative lidelse og cystedannelse ikke havde betydning i forhold til denne del.

Sag nr. 3, j.nr. 2016-5012-10238

Sagen vedrører en SOSU-hjælper, der med en kollega skulle hjælpe en beboer i seng. Senere samme aften oplevede hun smerte i lænderyggen. AST lagde vægt på, at der ikke var tale om et egentligt løft, men en meget beskedne påvirkning. Herudover fik skadelidte efterfølgende konstateret betydelige degenerative forandringer nederst i lænden og i en lavere grad i resten af lænden, der ikke fandtes at kunne stamme fra en enkelt hændelse. Det afgørende i nærværende sag, og hvad der antageligvis gjorde, at den ikke fik samme udfald som U 2017.516 H, var, at smerterne ikke opstod i forbindelse med håndteringen, hvorfor der ikke var en direkte tidsmæssig sammenhæng.

Sag nr. 4, j.nr. 2016-5012-18975

I sagen pådrog skadelidte sig en rotator-cuff læsion i højre skulder i forbindelse med et akavet løft af en 20 kg tung dunk. AST fandt, at der var tale om en arbejdsulykke i ASL § 6's forstand. Skadelidte var 10 år tidligere

blevet opereret i højre skulder, i hvilken forbindelse han fik konstateret en svær degeneration af bicepsen. Det fandtes dog ikke at have betydning for den indtrådte skade, idet denne var separat. Der forelå således ikke skadeidentitet, hvilket er et krav for, at der er kan være tale om årsagskonkurrence.¹²⁶

Sag nr. 5, j.nr. 2016-5012-09746

Denne sag blev hjemvist grundet manglende lægelige oplysninger. Der var i sagen indikationer om, at der kunne foreligge en forudbestående lidelse, som følge af blandt andet oplysninger fra skadelidtes egen læge. Disse var dog ikke tilstrækkeligt til at konstatere, hvorvidt der forelå en forudbestående lidelse, samt hvilken indflydelse denne i så fald havde haft.

Denne principafgørelse lægger sig i slipstrømmen af Højesteretsafgørelserne omtalt i afsnit 6.5.1.2 og virker umiddelbart til at være i harmoni med disse. I overensstemmelse med notatet fra Kammeradvokaten tager AST i sagerne ikke stilling til sårbarhedsprincippet - eller som det i notatet er udtrykt; hvorvidt egnethedskriteriet skal anlægges i forhold til den konkrete 'syge' legemsdel.

Særligt med hensyn til sag nr. 1 kunne det antageligvis være relevant at drøfte egnethedskriteriet. AST kommer som nævnt frem til, at der er tale om årsagskonkurrence, og at den ansvarsbærende hændelse ikke var egnet til at forårsage varig skade. Skadelidte fik imidlertid i den pågældende sag varige smerter og relevant lægelig behandling herfor. Herudover virker hændelsens intensitet i U 2017.516 H ikke til at være væsentlig anderledes end fra den i sag nr. 1. Det er dog svært at sige, hvorvidt Højesteret ville være kommet frem til, at der var tale om samvirkende skadesårsager og ikke konkurrerende, idet sagen ligger på grænsen.

Sag nr. 3 mindede som anført om U 2017.516 H og kunne have fået samme udfald, såfremt der forelå naturlig tidsmæssig tilknytning. Dette er en del af den konkrete (helheds-) vurdering, som AST nævner, og resultatet virker korrekt, idet det er sikrede, der har bevisbyrden for, at der foreligger en arbejdsulykke.

6.5.1.4 PA 61-17

I denne principafgørelse behandlede sagen J.nr. 2016-5012-29961, hvor en idrætslærer i forbindelse med gymnastikopvarmning på en airtrack landede forkert, hvilket resulterede i en fraktur i en ryghvirvel i brystryggen. AST ændrede AES's afgørelse og anerkendte, at der forelå en arbejdsskade.

Det viste sig efter skadens indtræden, at skadelidte havde knogleskørhed på et relativt tidligt udviklingsstadium. AST lagde i deres afgørelse blandt andet vægt på, at der ikke tidligere havde været

¹²⁶ Jf. afsnit 6.4 vedrørende skadeidentitetsbetingelsen

symptomer for sygdommen og fandt, at der var tale om en relevant og kvalificeret belastning. Herudover prøvede AST, hvorvidt der kunne siges at foreligge årsagskonkurrence og udtalte herom:

”Vi vurderer derudover, at din forudbestående rygsygdom ikke var af en sådan karakter, at et brud på ryghvirvlen ville være indtrådt alligevel og til cirka samme tid, hvis du ikke havde været udsat for den pågældende hændelse, hvor din ryg blev udsat for den beskrevne belastning.”

AST kom således frem til, at der ikke var tale om årsagskonkurrence, hvorfor det må sluttes, at der var tale om en latent sårbarhed, som var udløst af den pågældende hændelse. Dette er i øvrigt klart, idet AST vedrørende sygdommen generelt udtaler, at den ikke i sig selv giver gener.

Det må endeligt lægges til grund, at skadelidtes forudbestående sygdom udgør en særlig sårbarhed. Da der ifølge AST er tale om en generelt relevant og kvalificeret hændelse er det imidlertid usikkert, hvorvidt hændelsen ville være indtrådt uanset denne særlige sårbarhed, i øvrigt henset til, at sygdommen stadig er på et tidligere udviklingsstadium. Der kan dog anlægges en forsigtig antagelse om, at AST alligevel i noget omfang har anlagt sårbarhedsprincippet, idet AES kom til det modsatte resultat. Det vurderes, at AES alene kan være kommet frem til dette åbenlyse forkerte resultat ved at vurdere, at skaden ikke ville være indtrådt på en rygrask person.

6.5.1.5 Sammenfatning

Ud fra de ovenstående domme U 2014.44 V og U 2017.516 H virker det tydeligt, at sårbarhedsprincippet finder anvendelse indenfor arbejdsskadesikring. AST og AES står umiddelbart fast på, at dette ikke er tilfældet, som nævnt i forhold til Kammeradvokatens notat og AST's efterfølgende artikel i afsnit 6.5.1.2. På trods af denne modvilje, virker det imidlertid til, at AST i mindre omfang korrekt anvender sårbarhedsprincippet, hvilket virker særligt tydeligt i PA 61-17.

Det virker en smule uhensigtsmæssigt, at Højesteret ikke direkte anvender terminologien i deres afgørelser, idet der stadig foreligger nogen tvivl omkring anvendelse af sårbarhedsprincippet. Umiddelbart er der på trods heraf, en klar tendens til, at princippet finder anvendelse. Hvorvidt manglen af klar udmelding er udtryk for, at Højesteret ikke mener, at det finder anvendelse i fuldt omfang, eller om det blot er uklart ordvalg, er svært at konkludere på.

6.5.2 Særlig sårbarheds betydning ved ulykkesforsikring

Samvirkende skadesårsager er i forsikringsretlig litteratur beskrevet af Jønsson og Kjærgaard, som en realisation af to eller flere farer som hver for sig ikke er egnede til at fremkalde skaden, men de har alle været nødvendige for at føre frem til resultatet.¹²⁷ Som en fortolkning heraf, må det nok bemærkes, at der stadig kan være tale om samvirkende skadesårsager, når en del af den samlede skade kan henføres til den enkelte årsag. Det afgørende er, at der er tale om flere årsager i samme årsagsrække, som har samvirket om resultatet af en skade.¹²⁸ *Samvirkende skadesårsager* skal således forstås på den samme måde, som i den almindelige erstatningsret. Problemstillingen skal derimod løses efter de forsikringsretlige principper.

Hidtil har betydningen af samvirkende skadesårsager i dansk forsikringsret stort set været løst efter den såkaldte *hovedårsagslære*. Denne lære bygger på, at man skal udpege den væsentligste af årsagerne til en forsikringsbegivenhed. Herefter vil der alene ske anerkendelse af en forsikringsbegivenhed, hvis det kan lægges til grund, at hovedårsagen skyldes en årsag, som er omfattet af forsikringen.¹²⁹ Hovedårsagslæren er derfor et udtryk for et hovedårsagsprincip, hvorefter den forsikrede enten får fuld erstatning eller slet ingen erstatning. Der er således tale om en "alt-eller-intet"-regel.¹³⁰ Hvis det således lægges til grund, at hovedårsagen til skadens indtræden er en årsag, som er omfattet af en ansvarsbegrænsende bestemmelse, er udgangspunkt, at der ikke tages hensyn til en ansvarsbærende årsag.

Hovedårsagslæren har derfor fået stor betydning indenfor ulykkesforsikringens område, idet selskaberne som udgangspunkt ikke dækker skader, der skyldes sygdom.¹³¹ Dette kan føre til en vanskelig vurdering, hvis det fremgår af en forsikredes lægelige oplysninger, at denne havde en forudbestående sygdom eller lidelse, der har indvirkning på den samme kropsdel, som bliver udsat for skade ved et ulykkestilfælde. Spørgsmålet bliver herefter om der overhoved er tale om et ulykkestilfælde i forsikringsbetingelsernes forstand. Som udgangspunkt må man anvende forsikringsvilkårene til fortolkning heraf, idet der heri afgrænses mellem ulykkestilfælde og sygdomstilfælde.¹³² Hvis hovedårsagen til skaden er en sygdom, er udgangspunktet herefter, at der ikke er forsikringsdækning. Der findes en del ankenævnspraksis på området, som et eksempel på hovedårsagslærens anvendelse i praksis, kan nævnes AK 90.250, hvor forsikrede kom til skade, idet han under kørsel på scooter fik et blackout og kørte ind i en bom. Selskabet nægtede at yde dækning under henvisning til, at hændelsen skyldes et epileptisk anfald, og forsikringen ikke dækker skader, der skyldes

¹²⁷ Jønsson og Kjærgaard, s. 261

¹²⁸ Sørensen, s. 171

¹²⁹ Jønsson og Kjærgaard, s. 262

¹³⁰ Sørensen, s. 180

¹³¹ Sørensen, s. 632

¹³² Jf. afsnit 3.1.1

sygdom. Nævnet fandt efter en gennemgang af sagen og de lægelige oplysninger, som var indhentet til brug for sagen, at hovedårsagen til ulykkestilfældet skyldes sygdom. Ingen dækning.

Sygdomsklausulerne indebærer en meget vidtgående ansvarsfraskrivelse, idet sygdom kan fortolkes meget bredt. Dette kan ligeledes få afgørende konsekvenser for den forsikrede, hvis hovedårsagslæren finder anvendelse, idet resultatet kan blive, at der ikke er forsikringsdækning. Resultatet af hovedårsagslæren kan undertiden forekomme urimeligt for skadelidte, idet afgørelsen beror på et skøn, som i første omgang foretages af selskabet. Hvis selskabet således vurderer, at den skadelidtes forudbestående sygdom har været den væsentligste årsag til hændelsen, vil de ikke anerkende, at der foreligger et ulykkestilfælde, som er omfattet af forsikringsbetingelserne. Der gælder derimod en undtagelse til hovedreglen, som er udtrykt ved et fordelingsprincip, hvor det er muligt at opdele ansvaret til de enkelte samvirkende årsager. Fordelingsprincippet kaldes også *fordelingslæren* i teorien.¹³³

Som det fremgår, er der tale om en afvigelse fra det forsikringsretlige udgangspunkt, der gælder i praksis. I modsætningen til hovedårsagslæren, er der efter fordelingslæren mulighed for at få erstatning for en del af den samlede skade, selvom sygdom er involveret som en samvirkende skadesårsag. Der er tale om en praktisk og rimelig løsning i situationer, der kan anvendes, når det er muligt at udskille den forsikringsdækkede årsagsvirkninger fra årsager, som ikke er dækket efter forsikringen. Dette må også antages at være i overensstemmelse med fortolkning af de almindeligt gældende forsikringsvilkår, idet der stadig ses bort fra den del af skaden, som skyldes sygdom eller forudbestående lidelse.¹³⁴ Spørgsmålet om fordelingslærens betydning i forhold til ulykkesforsikringen må antages stadig at stå på lidt usikker grund, idet der foreligger sparsom praksis, som giver udtryk for fordelingsprincippet.

Af det ovenstående må det således udledes, at forsikrede forudbestående dispositioner må ses i forhold til den specifikke aftale, som forsikringstageren har med selskabet. Det betyder, at der må tolkes på omfanget af sygdomsklausulernes retsvirkninger, herunder hvilken forsikringsretlig lære, som bliver anvendt i praksis på området. Som det er fremført af Jønsson og Kjærgaard, er der tale om en vidtgående ansvarsfraskrivelse, der ikke altid kan fortolkes efter deres ordlyd.¹³⁵ I det følgende gennemgås ankenævnspraksis på området, hvor der tages udgangspunkt i typiske sygdomsklausuler, som påberåbes af selskaberne for derved at undersøge den nærmere betydning af disse.

¹³³ Jønsson og Kjærgaard, s. 263f

¹³⁴ Sørensen, s. 180

¹³⁵ Jønsson og Kjærgaard, s. 1085ff

6.5.2.1 - Forværring af et ulykkestilfældes følger, der skyldes forudbestående sygdom

6.5.2.1.1 Sukkersyge afgørelserne

Ankenævnet for Forsikring har foretaget en række afgørelser i sager, hvor forsikringstageren led af sukkersyge på tidspunktet for ulykkestilfældet. Som bekendt, har personer med sukkersyge besvær med at få sår til at hele, fordi de har dårlig blodtilførsel. Dette medfører, at selv mindre skader kan medføre amputation. Her fungerer sukkersygen som en samvirkende skadesårsag, der medfører, at hændelsen har vidtgående konsekvenser på skadelidtes krop.¹³⁶ Der tages i det følgende udgangspunkt i AK 48.968, AK 66.112 og AK 86.330, men det bemærkes samtidig, at der eksisterer flere lignende afgørelser på området.¹³⁷

AK 48.968 (1999)

Forsikringstageren, der led af sukkersyge, trådte et søm op i foden, hvorefter underbenet måtte amputeres.

I forsikringsbetingelserne fremgik det, at forsikringen ikke dækker:

”Ulykkestilfælde eller følger deraf, hvis hovedårsag er sygdom eller sygdomsanlæg. Ligeledes er undtaget forværring af et ulykkestilfældes følger forvoldt af sygdom, medmindre det lægeligt kan bevises, at ulykkestilfældet er den direkte årsag til sygdommen.”

Selskabet afviste forsikringsdækning, idet hovedårsagen måtte være den bestående sukkersyge. Nævnet gav selskabet medhold.

AK 66.112 (2005)

Sagen omhandlede et lignende tilfælde, hvor en forsikringstagers, som led af sukkersyge, stødte sin fod imod et møbel, hvorved han pådrog sig et sår på foden. Dette resulterede i, at en del af forsikringstagers tær på højre fod måtte amputeres. Selskabet henviste til forsikringsbetingelserne og afviste herefter at yde forsikringsdækning, idet hovedårsagen til skaden skyldes den forudbestående sukkersyge. Nævnet udtalte, at hovedårsagen til forsikringstagerens skade er sukkersyge, og selskabet fik derfor medhold.

AK 86.330 (2014)

Forsikringstageren fik den 27. maj 2012 en jernsplint under venstre storetå. Han henvendte sig den 29. maj 2012 på skadestuen, hvor han blev indlagt, idet storetåen måtte amputeres som følge af koldbrand i tåen. I forbindelse med indlæggelsen blev det opdaget, at forsikringstageren led af sukkersyge. Selskabet afviste

¹³⁶ Jønsson og Kjærgaard, s. 1086

¹³⁷ Se eksempelvis AK 51.068, AK 66.944 og AK 73.454

dækning med henvisning til, at hovedårsagen til amputationen ikke er et ulykkestilfælde, men sygdom i form af sukkersyge. Det fremgik ligeledes af deres forsikringsbetingelser, at der ikke dækkes skader, der er forårsaget af sygdom eller sygdomsanlæg, herunder forværring af ulykkestilfælde som følge heraf. På den baggrund og under henvisning til de indhentede lægelige oplysninger, fandt nævnet det godtgjort, at hovedårsagen til, at der gik koldbrand i storetåen, hvorved denne måtte amputeres, var forsikringstagerens sukkersyge.

I hvert tilfælde bestod en forværring af et ulykkestilfælde som følge af forsikredes forudbestående sukkersyge, idet en udefrakommende påvirkning medførte, at en beskadiget kropsdel måtte amputeres. Der er tale om ekstremt tilfælde af forværring, som skyldes sygdom, men afgørelserne illustrerer godt den forsikringsretlige praksis på området og sygdomsklausulernes vidtgående konsekvenser for forsikrede. Dette ses i sammenhæng med, at der tages udgangspunkt i hovedårsagslæren, idet der er tale om skadesresultater, som ikke vil være indtrådt på en person uden sukkersyge – med andre ord ville skaden ikke være indtrådt på en i øvrigt rask person.¹³⁸ Det er således uden betydning, at der er tale om en sårbarhed hos forsikrede, som først bliver ”aktiveret” som følge af en udefrakommende hændelse, idet en bedømmelse af årsagssammenhængen vil føre til, at det ikke var nødvendig at foretage amputation uden sukkersygens tilstedeværelse.

Afgørelserne er derfor et udtryk for, at den egnethedsvurdering, som foretages ved anerkendelsesspørgsmålet, skal bedømmes i forhold til en almindelig rask person. Det er endvidere udtryk for, at hovedårsagslæren anvendes, hvor det vurderes, at den hændelse, som forsikrede er udsat for, ikke er egnet til at forårsage skade på en rask person. Som det fremgår af sagernes oplysninger, bliver de lægelige oplysninger tillagt vægt i forhold til den afgørelse, som nævnet træffer. Forholdet omtales nærmere i forbindelse med gennemgangen i afsnit 6.5.2.2.

6.5.2.1.2 AK 45.738 / FED 1999.576 Ø

Forsikringsankenævnet afsagde den 6. juli 1998 kendelse i en sag, hvor en forsikringstager med en ulykkesforsikring den 1. september 1994 kom til skade, idet han fik pallegaffelen fra en lastvogn i hovedet, hvorved han faldt og bl.a. slog den venstre hofte.

Selskabet anmodede om, at der blev indhentet en slutattest til vurdering af skaden, hvoraf det fremgik, at forsikringstageren havde slidgigt i venstre hofte med smerter akut opstået efter uheldet. Det fremgik endvidere af de tilvejebragte lægelige oplysninger, at forsikringstageren som 15-årig i 1956 blev opereret for

¹³⁸ Jønsson og Kjærgaard, s. 1086

luxation af venstre hofte, men havde ikke haft problemer med hoften før ulykkestilfældet i september 1994. På den baggrund afviste selskabet dækning af hændelsen med henvisning til, at skaden var objektivt undtaget i henhold til forsikringsbetingelserne, idet det anmeldte ulykkestilfælde måtte skyldes en forudbestående lidelse. Af forsikringsbetingelserne fremgik det, at forsikringen ikke dækker: *"Sygdom og udløsning af latente sygdomsanlæg, selv om sygdommen er opstået eller forværret ved et ulykkestilfælde."*

Sagen var også blevet forelagt ASK, der lagde vægt på, at forsikringstagerens forudbestående gigtlidelse var blevet symptomgivende ved ulykkestilfældet, og har derfor medført indsættelse af en kunstig hofte. Forsikringstageren havde også svind af sædemuskulaturen og nedsat bevægelighed i hoften. ASK vurderede herefter det samlede mén til 15 %. Det blev heraf vurderet, at mén svarende til 8 % var en følge af ulykkestilfældet, da det ikke kunne vurderes, hvornår gigtlidelsen ville blive symptomgivende eller behandlingskrævende, såfremt uheldet den 1. september 1994 ikke var sket.

Nævnet valgte at følge ASK's vurdering, idet der blev udtalt, at:

"Forsikringsbetingelserne(s) (...) må forstås således, at selskabet kan afslå at yde dækning i det omfang, følgerne af et ulykkestilfælde beror på en sygdom eller latente sygdomsanlæg, som den forsikrede allerede havde, da ulykkestilfældet indtrådte."

Herefter kom nævnet frem til, at der skulle ydes erstatning svarende til en méngrad på 8 %.

Sagen blev efterfølgende forelagt Østre Landsret, idet selskabet ikke ønskede at efterkomme Forsikringsankenævnets afgørelse. Landsretten fulgte nævnets udtalelse, idet der anførtes:

"Den forudbestående gigtlidelse findes under disse omstændigheder ikke at kunne medføre, at ulykkestilfældet ikke er dækket for så vidt angår en méngrad på 8 procent."

Selskabet blev således dømt til at anerkende forsikringsdækning på trods af den forudbestående disposition. Landsrettens dom og ankenævnets afgørelse er interessante, idet der i sagen var tale om en forværring af et ulykkestilfælde som følge af den forudbestående gigtlidelse. Men i modsætning til det forsikringsretlige udgangspunkt, blev selskabet i denne sag dømt af landsretten til at dække den del af det samlede mén, som måtte anses at hidrøre fra ulykken på trods af ansvarsfraskrivelsen i forsikringsbetingelserne. Resultatet viser,

at der er mulighed for at fortolke i strid med ordlyden af forsikringsbetingelser – og således yde dækning for den del af den samlede skade, der er en følge af ulykken.

Det er endvidere interessant, hvordan nævnets afgørelse er truffet på baggrund af en udtalelse fra ASK, idet der heri alene angives, at der er lagt vægt på den forudbestående gigtlidelse. Det er således svært at se, hvordan ASK præcist er nået frem til, at følgerne fra ulykken svarer til en méngrad på 8 %. Spørgsmålet er om dette er et udtryk for, at der er foretaget en egnethedsvurdering, hvorefter en rask person uden en gigtlidelse også ville have erhvervet de samme følger. Denne vurdering synes der umiddelbart at være mulighed for at foretage, hvis man sammenligner sagen med de ovenfor anførte sukkersyge afgørelser, idet der netop i disse sager blev lagt vægt på, at en rask person ikke ville have fået mén som følge af ulykken. Men problemet er igen, at der ikke fremgår tilstrækkelige oplysninger til at vide præcist, hvad baggrunden er for resultatet.

Det vigtigste at udlede må derimod være, at der bliver anvendt et fordelingsprincip, der står i modsætning til hovedårsagslæren. Dette fordelingsprincip må antages at være udtryk for fordelingslæren. Jønsson og Kjærgaard er omvendt tilbageholdende med at anerkende sagen som det rene tilfælde af fordelingslæren, idet der ikke fremgår tilstrækkelige oplysninger om hvordan ASK nåede frem til resultatet.¹³⁹

Det er rigtigt, at der er mangel på oplysninger vedrørende afgørelsesgrundlaget, men der er vel tale om en tvivl af mindre betydning, idet landsretten og ankenævnet begge antager den fordeling, som er anvendt af ASK. Sørensen er da også af den opfattelse, at landsretsdommen og ankenævnsafgørelsen er et udtryk for, at fordelingsprincippet er ved at få en fast plads i forsikringsretlig praksis, hvor der er tale om samvirkende skadesårsager.¹⁴⁰ Det kan muligvis antages, at forfatterne med deres anførsel har savnet en nærmere begrundelse, som undersøger årsagssammenhængen nærmere mellem henholdsvis ulykken og sygdommen. Spørgsmålet er således ikke hvorvidt der gælder en fordelingslære, eller der alene er tale om et forsøg på at udskille følgerne fra hinanden, idet afgørelsen klart udtrykker anvendelsen af et fordelingsprincip. Det afgørende må således være, at det er muligt på baggrund af sagens oplysninger at udskille ulykkesfølgerne fra sygdomsfølgerne, og samtidig medicinsk fastslå méngraden, som er et følge af ulykkestilfældet.¹⁴¹ Og dette har ASK altså ment var muligt, som ankenævnet og landsretten tilsluttede sig. Dette må være udtryk for, at der gælder et fordelingsprincip i et vist omfang indenfor ulykkesforsikring. Man kan med andre ord sige, at der ikke altid gælder en "alt-eller-intet"-regel i forsikringsretlig praksis, selvom der foreligger en forudbestående sygdom.

¹³⁹ Jønsson og Kjærgaard, s. 264f.

¹⁴⁰ Sørensen, s. 180

¹⁴¹ Sørensen, s. 633f.

6.5.2.2 Egnethedskriteriet – Når sygdomsklausulerne ikke finder anvendelse

Spørgsmålet om sygdomsklausulernes betydning skal ses i forhold til, hvor meget sygdommen har indvirket på resultatet af aktuelle skade. Hvis sygdom har udgjort en underordnet rolle, bør selskabet anerkende, at ulykkestilfældet.¹⁴² Som det fremgår af forudgående afsnit, er der belæg for, at forsikrede stadig har mulighed for anerkendelse trods ordlyden af forsikringsbetingelserne, hvilket bl.a. også ses ved FED 1999.576 Ø. I øvrigt fremgår det af afsnit 6.5.2.1.1, at der lægges vægt på, at hændelsen alene er indtrådt som følge af den forudbestående sygdom. Spørgsmålet er således, hvorvidt forsikrede har mulighed for anerkendelse af et ulykkestilfælde, hvis en anmeldt skade også var indtrådt på en rask person.

AK 82.882 (2013)

En dagplejemor fik et vrid i ryggen med efterfølgende smerter, idet hun løfter et dagplejebarn op af en højstol. Hun får efterfølgende konstateret en diskusprolaps. Selskabet afviste at yde dækning under henvisning til, at der er tale om en hændelse som udløser et latent sygdomsanlæg, og derfor er der ikke tale om et ulykkestilfælde i forsikringsbetingelsernes forstand. Nævnet fandt efter en gennemgang af sagen, herunder de lægelige oplysninger, at der var tale om et traume, som i sig selv ikke vil kunne udløse den konstaterede ryglidelse, såfremt forsikringstageren havde en *”normal rask ryg uden degenerative forandringer.”* Selskabet fik derfor medhold.

AK 88.866 (2016)

Forsikringstageren fik en rygskaide den 15. februar 2013, idet han forsøgte at løfte en frossen jordklump på 50 kg. Selskabet afviste at yde dækning under henvisning til, at forsikringstagerens gener skyldes forudbestående lidelser og var derfor ikke dækket efter forsikringsbetingelserne. Det fremgik af ASK vejledende udtalelse af den 9. april 2015, at det varige mén som følge af ulykkestilfældet udgjorde 10 %. Der var lagt vægt på forsikringstagerens forudbestående gener, som fremgik af de lægelige oplysninger, men det var ifølge ASK af mindre betydning, idet de forudbestående gener lå flere år tilbage.

Herefter udtales: *”Det er samtidig hermed vores vurdering, at den aktuelle hændelse er egnet til at medføre et rygproblem.”* Nævnet henviste til Arbejdsskadestyrelsens udtalelse, og det blev herefter bestemt, at selskabet skulle anerkende et varigt mén svarende til 10 %.

Som det fremgår af AK 82.882 og AK 88.866 må de lægelige oplysninger og udtalelser fra AES tillægges en betydelig vægt, når nævnet skal forholde sig til sygdommens betydning for ulykkestilfældet. I det hele taget er det udtryk for et skøn, hvor det må vurderes om skaden også var indtrådt, hvis der var tale om en rask person. Man skal med andre ord undersøge om sygdommen har været en nødvendig betingelse for skadens

¹⁴² Jønsson og Kjærgaard, s. 1086

indtræden. Dette er et udtryk for et almindeligt gældende erstatningsretligt princip, hvor spørgsmålet om årsagssammenhæng i det hele taget skal vurderes ud fra en hypotetisk situation, hvor man forestiller sig, at den ene årsagsfaktor ikke forelå.¹⁴³ Hvis man eliminerer sygdommen som en årsagsfaktor og skaden stadig var indtrådt, må der være årsagssammenhæng mellem hændelsen og ulykkestilfældet – forsikrede bør i sådan en situation være berettiget til dækning.

Det må lægges til grund, at der foretages en lignende vurdering i de førnævnte afgørelser. Forsikringstageren i AK 82.882 fik ikke anerkendt et ulykkestilfælde under henvisning til forsikringsbetingelserne, idet skaden ikke var indtrådt, hvis hun i øvrigt havde en *”normal rask ryg uden degenerative forandringer.”* I modsætning hertil, fandt nævnet i AK 88.866, at der var tale om en hændelse, som var egnet til at forårsage ulykkestilfældet. Dette må forstås således, at hændelsen også ville være indtrådt, hvis forsikringstageren var en rask person. Som sådan er der ofte tale om en medicinsk vurdering, idet der undersøges om hændelsen lægeligt set er egnet til at forårsage et ulykkestilfælde, jf. AK 92.618. Heri udtalte AES, at hændelsen

”lægeligt set ikke er egnet til at medføre varige gener i brystryggen hos en ellers rygrask person, men allerhøjest forbigående smerter.”

Hvis sagen derimod indeholder lægelige oplysninger og udtalelser med modstridende resultater, bliver der tale om en sværere bevisvurdering, idet nævnet må sammenholde alle sagens oplysninger med hinanden og på den baggrund foretage et skøn, hvilke oplysninger der skal tillægges mest vægt.

AK 88.448 (2017)

En forsikringstager pådrog sig en diskusprolaps som følge af en skade den 7. september 2013 i forbindelse med en kontaktsportskamp. Sagen omhandlede i større omfang, hvorvidt forsikringstagerens slidgigt udgjorde en samvirkende skadesårsag af sådan et omfang, at skaden ikke var indtrådt på en ellers rask person. Det fremgik af en speciallægeerklæring fra den 2. juni 2015, at slidgigten uden tvivl havde været medvirkende, hvis ikke ligefrem en forudsætning for diskusprolapsen. Herefter udtalte speciallægen:

”Efter mit skøn er det usandsynligt at et traume som det beskrevne kan fremkalde en prolaps i en helt sund halshvirvelsøjle.”

¹⁴³ Von Eyben og Isager, s. 300

Efterfølgende fremkom en udtalelse af 16. august 2016 fra AES, der vurderede hændelsen til at have medført et varigt mén på 12 %. I modsætning til speciallægeerklæring, fremgik det af den lægelige vurdering, som indgik i AES's udtalelse, at: *"mht. (...) egnethed til aktuelle skade godt kunne opstå som beskrevet hos en person med rask ryg."* I øvrigt blev der lagt vægt på, at der ikke var tidligere symptomer fra forsikringstagerens gigtlidelse, som havde givet anledning til problemer. På den baggrund kunne selskabet ikke gøre forsikringsbetingelserne gældende.

Nævnet gav herefter forsikringstageren medhold, og selskabet blev pålagt at betale godtgørende svarende til en méngrad på 12 % ifølge udtalelsen fra AES.

Det interessante ved denne afgørelse er, at den giver i et vist omfang udtryk for, at udtalelser fra AES, tillægges større vægt end individuelle speciallægeerklæringer. Som sådan kan man vel også sige, at der er tale om et mere kvalificeret organ, hvor der også indgår en vurdering af den juridiske årsagssammenhæng og méngradens størrelse. I de tilfælde hvor det vurderes nødvendigt at indhente en udtalelse fra AES til brug for forsikrings sagen, jf. ASL § 81, synes nævnet hovedsageligt at følge resultatet heraf. Når det er sagt, har nævnet i AK 88.448 ved afgørelsen lagt vægt på alle de lægelige oplysninger, men anerkender efter et skøn, at den vurdering foretaget af AES er den rigtige.

Sammenfattende kan det af førnævnte afgørelser udledes, at sygdomsklausulerne ikke er absolut ansvarsbegrænsende, hvis det lægeligt set kan lægges til grund, at hændelsen havde forårsaget samme skade hos en i øvrigt rask person. Forsikrede vil derfor få anerkendt et ulykkestilfælde, hvis skaden var indtrådt uafhængigt af sygdommen. Jønsson og Kjærgaard anfører noget interessant, idet de udtaler:

"Kun hvis sygdommen har nået det stadium eller har en så alvorlig karakter, at der er stor sandsynlighed for, at den forsikrede ville have lidt den samme skade, selv om der ikke var sket noget ulykkestilfælde, tages der hensyn til sygdommen som årsagsfaktor (...)"¹⁴⁴

Dette er vel nærmest et udtryk for, at der skal foreligge årsagskonkurrence før, at sygdommen kan tillægges vægt.¹⁴⁵ Den omstændighed, at forsikrede er udsat for et ulykkestilfælde, der ikke ville være indtrådt, hvis denne i øvrigt var en rask person, stemmer vel i et vist omfang overens hermed, fordi det alene er et spørgsmål om tid før skaden var indtrådt. Hvis en hverdagsbevægelse forårsager ulykkestilfældet, beror det

¹⁴⁴ Jønsson og Kjærgaard, s. 262

¹⁴⁵ Jf. afsnit 6.4.2

vel på en tilfældighed, at det lige præcis er den anmeldte hændelse, som udløser skaden, idet dette lige såvel kunne være sket kort tid efter som følge af en anden hændelse. På den baggrund synes det næsten at bero på et valg i teorien, at problemstillingen i forsikringsretlig litteratur behandles under samvirkende årsager.

6.5.2.3 Udløsning af en latent sygdom

Forsikringsbetingelserne beskriver ligeledes, at der ikke dækkes ulykkestilfælde, hvis der er tale om udløsning af latente sygdomsanlæg. Det kan være vanskeligt at skelne mellem tilfælde, hvor der er tale om en aktiv lidelse, der samvirker med en udefrakommende årsag, og tilfælde, hvor en inaktiv lidelse bliver aktiv som følge af en udefrakommende årsag. Nævnet gør ikke altid gældende hvilken forsikringsbetingelse, der har fungeret som den ansvarsbegrænsende, og der er ikke altid taget stilling til, om der overhoved består en latenthed. Af afgørelserne AK 66.206 og AK 76.032 udtaler nævnet derimod, at der var tale om udløsning af latente sygdomsanlæg, og det synes således nærliggende at undersøge nævnets udtalelser nærmere.

AK 66.206 (2006)

Selskabet ville ikke anerkende, at der forelå et dækningsberettiget ulykkestilfælde i forsikringsbetingelsernes forstand. Sagen omhandlede en forsikringstager, som den 14. oktober 2003 overbelastede sit hjerte under en svømmetur, idet hjertet begyndte at slå for hurtigt. Det fremgik af forsikringsbetingelserne, at forsikringen ikke dækker: *"Enhver udløsning af latente sygdomsanlæg, selv om udløsningen skyldes et ulykkestilfælde."* Nævnet fandt herefter bl.a. på baggrund af de lægelige oplysninger, at der var tale om en udløsning af et latent sygdomsanlæg, som ikke var omfattet af forsikringen.

AK 76.032 (2010)

Selskabet havde afvist at yde dækning, idet der var tale om en forudbestående lidelse. I anmeldelsen var det oplyst, at forsikringstageren havde foretaget en forkert bevægelse, hvorved skulderen gik af led. Af de lægelige oplysninger fremgik det, at forsikringstageren før det aktuelle ulykkestilfælde havde flere skulderluxationer. Det fremgik af forsikringsbetingelserne, at der ikke er dækning for: *"Enhver sygdom og udløsning af latente sygdomsanlæg (...)"* Herefter udtalte nævnet: *"Henset hertil finder nævnet ikke anledning til at kritisere, at selskabet har afvist at yde erstatning med henvisning til, at forsikringen ikke dækker udløsning af latente sygdomsanlæg."* Selskabet fik herefter medhold.

Afgørelserne viser, at selskaberne ifølge forsikringsbetingelserne ikke dækker udløsning af latente sygdomsanlæg. De skal derimod ikke fortolkes i retning af en absolut ansvarsbegrænsning. Som fremført i afsnit 6.5.2.2. er det stadig et spørgsmål om den indtrådte hændelse er egnet til at forårsage skaden.

Resultatet må som sagt blive, at der stadig er mulighed for dækning, såfremt skaden også var indtrådt på en rask person uafhængigt af det latente sygdomsanlæg, idet hovedårsagen herefter ikke er sygdom.¹⁴⁶ I øvrigt stemmer det med Jønsson og Kjærgaard som anfører, at latente sygdomsanlæg har betydning i det omfang, at det med en vis sikkerhed ville blive aktiveret uafhængigt af ulykkestilfældet.¹⁴⁷ I forlængelse af dette kan man vel antage, at AK 66.206 og AK 76.032 støtter dette synspunkt, idet der er tale om almindelige hverdagsbevægelser, hvorfor ulykkestilfældet med overvejende sandsynligt ville være indtrådt uafhængigt heraf - eventuelt ved en anden hverdagsbevægelse.¹⁴⁸

6.5.2.4 Bestående sygdom eller invaliditet forværret af et ulykkestilfælde

I forhold til nærværende afsnit, skal det indledningsvist bemærkes, at invaliditet betegner en endelig eller varig tilstand. Sygdom er derimod en disposition ved forsikrede, der kan være årsagen til invaliditeten, hvilket er et udtryk for bestående varige mén.¹⁴⁹ Invaliditet er derfor *færdige skader* og har betydning i forhold til fastsættelsen af forsikringsydelsen.¹⁵⁰

Det kan undertiden være svært at skelne mellem invaliditet og sygdom, hvilket også har vist sig i praksis, jf. AK 91.989 (2018). Sagen omhandlede en forsikringstager, der var impliceret i to færdselsuheld indenfor kortere tid, som medførte gener flere steder på kroppen. Forsikringstageren havde tidligere været udsat for et færdselsuheld, som havde medført et varigt mén svarende til 12 %. Ifølge de lægelige oplysninger var de nye færdselsuheld en forværring af de forsikringstagerens tidligere gener. Det fremgik af en udtalelse fra AES, at forsikringstagerens varige mén fra de aktuelle færdselsuheld udgjorde 5 %. Selskabet ville ikke yde dækning under henvisning til forsikringsbetingelser, idet der ikke ydes dækning for: *"sygdom og udløsning af eksisterende sygdomsanlæg, selv om sygdommen er opstået eller forværret ved et ulykkestilfælde."*

Nævnet fandt derimod ikke, at der var tale om *"sygdom"* i forsikringsbetingelsernes forstand. Under henvisning til forsikringsbetingelser, hvoraf der skulle foretages fradrag for allerede eksisterende mén, blev selskabet pålagt at anerkende, at der forelå et dækningsberettiget ulykkestilfælde. Til sammenligning kan der henvises til AK 92.773 (2019), hvor AES udtalte, at:

¹⁴⁶ Sørensen, s. 633

¹⁴⁷ Jønsson og Kjærgaard, s. 1087

¹⁴⁸ Jf. afsnit 6.5.2.2

¹⁴⁹ Sørensen, s. 692

¹⁵⁰ Jf. afsnit 6.2

”(Forsikringstageren) havde nakkegener forud for ulykken som lægeligt set kan begrunde et fradrag i det aktuelle varige mén på skønsmæssigt 5 procent.”

I AK 92.982 (2019) var en forsikringstager udsat for en ulykke, som havde medført nakkegener efter ulykken. Det fremgik af de indhentede journalnotater og lægelige oplysninger, at forsikringstageren tidligere havde haft lignende symptomer, og der måtte være tale om en forværring af et forudbestående disposition. På den baggrund afviste selskabet at yde forsikringsdækning. Nævnet gav selskabet medhold, idet der blev udtalt:

”Efter en gennemgang af sagen finder nævnet, at klageren[s] nakkegener er en forværring af en forudbestående sygdom, hvilket er undtaget (...) i forsikringsbetingelserne.”

Som anført af Sørensen, beror det ofte på en tilfældighed om der påberåbes en sygdomsklausul eller invaliditetsklausul, idet begge har til formål at begrænse selskabets ansvar. I forhold til invaliditetsklausuler kan man anføre, at der ikke er forsikringsdækning, hvis der allerede er en færdig skade.¹⁵¹

6.5.2.5 Sammenfatning

Som det fremgår, er hovedreglen efter de forsikringsretlige principper hovedårsagslæren, og der er betydelig mængde af praksis, som understøtter dette. Fra tidligere praksis kan det derimod udledes, at der i et vist omfang må gælde et fordelingsprincip ud fra en rimelighedsbetragtning. Landsretten tilsluttede sig ankenævnets afgørelse i FED 1999.576 Ø, og fordelingslæren må således tages i betragtning som et supplement til hovedårsagslæren.

Det kan på baggrund af forudgående ankenævnspraksis udledes, at de forsikringsretlige problemstillinger, der opstår som følge af flere årsager samvirker til at forårsage en personskade, løses som udgangspunkt ved en fortolkning af selskabets forsikringsbetingelser. Som det fremgår af praksis, er ansvarsbegrænsende bestemmelser i forsikringsbetingelserne ikke et udtryk for en absolut ansvarsfraskrivelse, idet nævnet ved udtalelserne har vist, at der alene lægges vægt på sygdom, hvis dette med overvejende sandsynlighed har været hovedårsagen til det anmeldte ulykkestilfælde.

Forsikringsbetingelsernes afgrænsede betydning ses bl.a. i AK 88.866 og AK 88.448, hvor selskabet blev pålagt at yde forsikringsdækning, idet hændelserne også var egnet til at forårsage en personskade på en i øvrigt rask person. Man kan med andre ord sige, at sygdomsklausulerne har betydning i det omfang, at sygdommen har

¹⁵¹ Sørensen, s. 693ff

fungeret som en årsagsfaktor. Hvis denne sygdom har samvirket med en hændelse, der ikke selvstændigt er egnet til at forårsage en skade, er der ikke dækning. Sårbarhedsprincippet finder derfor ikke anvendelse indenfor privat ulykkesforsikring, hvilket i øvrigt kan ses af sukkersygeafgørelserne, hvor sygdom var en omstændighed, som forsikringstagerne selv måtte bære risikoen for. Endelig skal det bemærkes, at sygdom ikke må sidestilles med bestående mén eller invaliditet, idet disse alene vedrører spørgsmålet om beregning af forsikringsydelsen.

7. Komparativ analyse af arbejdsskadesikring og privat ulykkesforsikring

I dette kapitel sondres mellem arbejdsskadesikring og privat ulykkesforsikring med det formål at klarlægge, hvilken betydning skadelidtes særlige sårbarhed skal tillægges inden for hvert retsområde. Retsområderne hviler på forskelligt grundlag. Ved arbejdsskader er skadelidtes retsstilling reguleret ved lovfæstede bestemmelser, hvorimod private ulykker som udgangspunkt reguleres i den aftale, som forsikringstageren har indgået med selskabet. Det bemærkes i den forbindelse, at der inden for ASL's anvendelsesområde i øvrigt foreligger større beskyttelseshensyn i forhold til den skadelidte, hvilket giver denne en bedre retsstilling end en skadelidte i henhold til en privat ulykkesforsikring, særligt fordi risikoen er reguleret gennem sygdomsklausuler.

Afhandlingen har – i overensstemmelse med gældende teori – sondret mellem henholdsvis konkurrerende og samvirkende skadesårsager ved behandling af betydningen af skadelidtes særlige sårbarhed i forhold til arbejdsskader og privat ulykkesforsikring. Af den analyserede praksis må det imidlertid udledes, at denne terminologiske opdeling er mere teoretisk end praktisk anvendelig.

Inden for forsikringsretten er der hovedsageligt tale om sager, der behandles som samvirkende skadesårsager. Der er kun litteratur og praksis af begrænset omfang vedrørende årsagskonkurrence inden for ulykkesforsikring, selvom eksistensen heraf i et vist omfang er blevet anerkendt. Dette er delvist antaget ved afgørelser, hvor forsikringstager har en latent sygdom, der bliver udløst som følge af en mindre hændelse, som det var tilfældet i AK 66.206 og AK 82.882. Det er muligt at argumentere i retning af, at disse latente sygdomme ville være udløst af sig selv eller inden for kortere tid af en anden hændelse, idet der nærmest skulle intet til at forårsage skaden i de omtalte sager.

I det hele taget er spørgsmålet om årsagskonkurrence ofte behandlet i sager, hvor der samtidig statueres at foreligge samvirkende skadesårsager.

Dette synspunkt ses tydeligt på praksis vedrørende arbejdsulykker. Fra den forudgående gennemgang kan nævnes U 2017.516 H, hvori Højesteret kom frem til, at skadelidtes sårbarhed ikke udgjorde en konkurrerende årsag. På baggrund af sagens oplysninger kunne det imidlertid lægges til grund, at denne havde samvirket med hændelsen, idet skaden ikke ville være indtrådt hos en person med rask ryg.

I øvrigt er den afsagte dom i U 2017.516 H særligt interessant til sammenligning med forsikringsretlig praksis, idet Højesteret kom frem til, at skadelidte ved hændelsen havde pådraget sig en arbejdsskade, der var omfattet af ASL, selvom Retslægerådet havde udtalt, at hændelsen ikke kunne fremkalde skaden i en rask

ryg. Hermed skulle der med hensyn til egnethedskriteriet foretages en konkret helhedsvurdering ud fra skadelidtes situation. Det kunne heraf udledes, at sårbarhedsprincippet finder anvendelse inden for ASL. Højesterets resultat står i modsætning til arbejdsskademyndighedernes hidtidige praksis på området. Som eksempel kan henvises til nærværende sags forelæggelse for Ankestyrelsen, som anførte, at det er en betingelse for anerkendelse af skaden, at hændelsen eller påvirkningen er egnet til at forårsage skaden hos en rask person. Denne hidtil gældende egnethedsvurdering er i et vist omfang sammenfaldende med den vurdering, der antages i den nugældende praksis vedrørende privat ulykkesforsikring, hvor det afgørende er om hændelsen var egnet til at forårsage skaden på en rask person uden en forudbestående sårbarhed. Som det fremgik af AK 88.866 og AK 88.448 fik forsikringstagerne anerkendt, at der forelå dækningsberettigede ulykkestilfælde, idet skaderne også måtte antages at ville være indtrådt hos en rask person. I modsætning hertil blev skaden ikke dækket i AK 82.882, særligt fordi hændelsen i sig selv ikke var egnet til at forårsage skaden.

Der kan derimod på dette grundlag ikke slutes, at der var tale om fuldstændigt sammenlignelige egnethedsvurderinger inden for de to retsområder. Det kan udledes fra den forudgående praksis vedrørende arbejdsskader, at skadelidtes særlige sårbarhed altid har været tillagt mindre vægt, end det er tilfældet inden for privat ulykkesforsikring. Denne forskel er endda blevet mere markant som følge af U 2017.516 H og den efterfølgende administrative praksis på området, herunder PA 33-17 og PA 61-17.

Ankenævnet for Forsikring er bekendt med denne forskel, og har endda udtalt sig herom i visse afgørelser, hvor forsikringstager får anerkendt en arbejdsskade, men bliver nægtet dækning efter sin ulykkesforsikring. Forsikringstageren i AK 92.040 skulle flytte en medkursist under et førstehjælpskursus, hvorunder der lød et højt knæk i ryggen, der efterfølgende var helt låst. Det fremgik af sagens oplysninger, at forsikringstageren forud for hændelsen var diagnosticeret med svær knogleskørhed, hvorfor selskabet gjorde gældende, at hændelsen ikke var egnet til at forvolde varig skade i en normal rask ryg. Skaden var også anmeldt og efterfølgende anerkendt som en arbejdsskade, og det varige mén fastsat til 5 % af Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, som i øvrigt udtalte:

”Vi har lagt vægt på, at du var udsat for en relevant og direkte påvirkning af lænden i forbindelse med løftet, som er egnet til at medføre vedvarende gener.”

I forhold til skadelidtes forudbestående lidelse var Arbejdsmarkedets Erhvervssikring opmærksomme herpå, men udtalte i forlængelse heraf:

”Oplysningen har ikke ført til en ændret vurdering, fordi der ikke er oplysninger om, at du som følge af din knogleskørhed havde gener fra ryggen før hændelsen (...)”

Som en interessant bemærkning havde Arbejdsmarkedets Erhvervssikring også henvist til PA 61-17, som begrundelse for deres afgørelse. I forlængelse heraf er der en vis indikation for, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har ændret dets praksis for behandling af arbejdsskadesager til at følge U 2017.516 H.

Selskabet kommenterede i øvrigt på udtalelsen fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring ved brev af 21. juni 2018, at der ikke var taget stilling til, om hændelsen var egnet til at forårsage skaden, men alene forholdt sig til en lempeligere betragtning, om hvorvidt hændelsen var egnet til at medføre varige gener generelt. Selskabet fastholdt derfor afgørelsen om at afvise forsikringsdækning.

Nævnet gav selskabet medhold under henvisning til forsikringsbetingelser, hvor det fremgår, at forsikringen ikke dækker forværring af følger, der skyldes forudbestående sygdom. Som begrundelse udtalte nævnet:

”Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at de varige følger efter ulykken i det væsentligste må tilskrives klagerens forudbestående knogleskørhed.”

Endeligt kommer nævnet frem til, at afgørelsen i arbejdsskadesagen ikke kan føre til andet resultat i ulykkesforsikringsagen, og forholder sig herefter til betydningen af forudbestående sårbarhed i sagerne:

”... arbejdsskadesagen er afgjort på baggrund af et andet regelsæt, som betyder, at forudbestående skade/sygdom tillægges mindre betydning i arbejdsskadesager end i sager, hvor ulykkesforsikringen indeholder særlige undtagelser vedrørende forudbestående skade/sygdom.”

Forsikringstageren fik derfor ikke anerkendt, at der forelå et dækningsberettiget ulykkestilfælde. Som det ses af begrundelsen fra nævnet, er der tydeligt lagt vægt på, at de fundamentale forskelle mellem retsområderne beror ved regelgrundlaget, idet en ulykkesforsikring med sygdomsklausuler indeholder særlige undtagelser, der begrænser den forsikredes mulighed for anerkendelse. Resultatet viser således, at det kan have afgørende betydning, om en ulykke behandles efter ASL eller en ulykkesforsikrings betingelser og principper.

I de arbejdsskadesager, hvor skadelidtes særlige sårbarhed tillægges vægt er det endvidere ofte således, at dette ikke har de samme vidtgående konsekvenser, som det er tilfældet ved ulykkesforsikring. Hertil kan nævnes U 2011.2608 H, hvor retten fandt, at skadelidtes særlige sårbarhed begrundede en nedsættelse af

erstatningen og godtgørelsen på baggrund af et fordelingsprincip i ASL § 12, stk. 1, 2. pkt., og der således stadig mulighed for en del udbetaling. Spørgsmålet om betydningen af skadelidtes særlige sårbarhed er ikke alene af betydning for anerkendelse, men derimod også af betydning for udmålingen.

Inden for forsikringsretten antages derimod som udgangspunkt et hovedårsagsprincip, hvor der er tale om en "alt-eller-intet" situation, hvilket bl.a. var tilfældet i sukkersyge-afgørelser – hvor hovedårsagen til amputation fandtes at være den forudbestående sukkersyge.

I et vist omfang anvender forsikringsankenævnet i praksis også et fordelingsprincip inden for ulykkesforsikring, jf. FED 1999.576 Ø. På den anden side, er der ikke et omfattende antal afgørelser, og der er heller ikke meget nyere praksis til at statuere en større betydning af et fordelingsprincip andet end det i litteraturen anførte. Det kan i øvrigt angives, at dette fordelingsprincip ved ulykkesforsikring nærmest kun anvendes, hvis det ville være urimeligt ikke at yde dækning til forsikrede.

Når skadelidtes sårbarhed medfører en forværring af skadens omfang, er det efter ankenævnspraksis udgangspunktet, at man anvender hovedårsagslæren og alternativt fordelingslæren, hvorefter der gives dækning for forværringen. For så vidt angår samme problematik i arbejdsskadesager er det i medfør af Højesterets dom i U 2017.516 H klart, at der ydes dækning for forværring, idet denne er et udtryk for, at sårbarhedsprincippet finder anvendelse. Dette er derimod ikke tilfældet ved ulykkesforsikring, hvor man ikke tager skadelidte som skadelidte er, men i stedet ser på den risiko selskabet har påtaget sig ifølge forsikringsbetingelserne og vurderer en hændelses egnethed til at forårsage skade på en rask person.

8. Konklusion

Dette kandidatspeciale har haft til formål at analysere betydningen af skadelidtes særlige sårbarhed, når denne bliver udsat for en ulykke. Dette er foretaget med henblik på at afklare de fundamentale forskelle i betydningen af skadelidtes særlige sårbarhed ved ulykke omfattet af henholdsvis arbejdsskadesikringsloven og privat ulykkesforsikring.

Ved gennemgangen af retsområderne er der sondret mellem tilfælde af henholdsvis konkurrerende og samvirkende skadesårsager. Imidlertid er denne terminologiske opdeling mere teoretisk end praktisk anvendelig, idet begge problemstillinger ofte behandles samlet i praksis.

Ved ulykkesforsikring må det konkluderes, at ankenævnspraksis ikke skelner synligt mellem opdelingen, men deres praksis er oftere behandlet som samvirkende skadesårsager. Dette er begrundet ved, at forsikringsretlig praksis har vist, at hovedårsagslæren som udgangspunkt anvendes, hvorefter der ikke ydes dækning til den skadelidte, hvis hovedårsagen er sygdom eller anden lidelse, som selskabet ikke bærer ansvaret for efter forsikringsbetingelserne. Som er set ved en del afgørelser, herunder sukkersygeafgørelserne, medfører dette, at den skadelidte ingen dækning får.

FED 1999.576 Ø har derimod vist, at der er belæg for at anvende et fordelingsprincip inden for ulykkesforsikring, hvis virkningerne fra sygdom og ulykke kan opdeles. Ankenævnspraksis viste dog ved nye afgørelser, herunder AK 88.866, AK 82.882 og AK 88.448, at der skal anlægges et egnethedskriterium ved vurdering af en hændelses egnethed til at forårsage en skade. Denne sammenligning foretages overfor en rask person og ikke i forhold til den konkrete skadelidte.

Arbejdsulykker foretager heller ikke en synlig opdeling af henholdsvis konkurrerende og samvirkende skadesårsager, men behandler skadelidtes særlige sårbarhed, i forhold til hvilken betydning denne skal have enten for anerkendelse eller udmåling. Hvis skadelidtes sårbarhed udgør en konkurrerende årsag, er der belæg efter ASL § 12, stk. 1, 2. pkt. til at foretage fradrag i ydelserne efter arbejdsskaden er anerkendt. Denne regel kom også til udtryk i U 2011.2608 H, hvor sårbarheden begrundede nedsættelse.

I forhold til anerkendelsesspørgsmålet var det tidligere administrativ praksis, at en hændelse eller påvirknings egnethed til at forårsage en skade skulle vurderes i forhold til en rask person. Imidlertid var der intet i lovforslaget som gav konkret belæg herfor, og den senere retspraksis på området har også underkendt dette udgangspunkt. Den vigtigste afgørelse på området er U 2017.516 H, der siger, at der skal antages en egnethedsvurdering i forhold til den konkrete skadelidte.

U 2017.516 H er samtidig blevet et udtryk for, at sårbarhedsprincippet finder anvendelse ved arbejdsulykker, idet der skete anerkendelse, selvom der skete en forværring som følge af skadelidtes særlige sårbarhed. Denne latente sårbarhed havde derfor ikke negativ indvirkning i forhold til skadelidtes mulighed for anerkendelse.

I modsætning til denne afgørelse, er der flere tilfælde ved ulykkesforsikring, hvor der ikke er dækning for udløsning af latente sårbarhed, jf. AK 66.206 og AK 82.882. I den sidstnævnte var der netop ikke dækning, fordi skaden vurderes ikke at ville være indtrådt på en rask person, og man kan herfra konkludere, at sårbarhedsprincippet ikke anlægges ved en privat ulykke.

Det må således konkluderes, at der er bedre beskyttelse for skadelidte ved en arbejdsulykke, idet vedkommendes retsstilling er reguleret gennem ASL i modsætning til en privat ulykkesforsikring, der baserer sig på aftalegrundlag, hvor selskaberne har mulighed for at indføre sygdomsklausuler. Ankenævnet for Forsikring har også ved AK 92.040 udtalt, at skadelidtes sårbarhed tillægges mindre vægt i arbejdsskadesager end ved ulykkessager, idet der er tale om forskellige regelsæt.

Perspektivering

Den 30. april 2019 vedtog Folketinget lovforslag nr. 211, der først blev fremsat den 27. marts 2018, som er en ændringslov til arbejdsskadesikringsloven m.fl. Ændringsloven har bl.a. til formål at ændre ulykkesdefinitionen efter ASL § 6, således at anerkendelsesvurderingen er mere lempelig. Særligt denne ændring anses for at være relevant i forhold til nærværende afhandling, ligesom det har været hovedomdrejningspunktet for lovændringen og bliver antageligvis det aspekt, der medfører den største virkning. Det bemærkes, at der ikke er sket tilsvarende ændringer på området for privat ulykkesforsikring.

Ændringslovens medfører, at der som et nyt stk. 2 i ASL § 6 bliver indført:

”Stk. 2. Personskaden, jf. stk. 1, kan være fysisk eller psykisk og kan være varig eller forbigående. Det er ikke et krav, at personskaden medfører behov for behandling, eller at personskaden er blevet behandlet.”¹⁵²

Baggrunden for denne ændring er, at der i forbindelse med U 2014.452 H samt de efterfølgende principafgørelser, herunder navnlig PA 32-17, blev udviklet en praksis, der medførte, at anerkendelsesprocenten faldt.

Dette fald hænger bl.a. sammen med, at Højesteret ved afsigelse af U 2014.452 H lagde til grund, at personskadebegrebet skal ses i lyset af ydelserne, der kan tilkendes efter loven. Højesteretsdommen lagde endvidere vægt på, at forbigående smerter, der således ikke er behandlingskrævende, ikke kan anerkendes som arbejdsskade. Endeligt omtaler lovforarbejderne til ændringsloven U 2017.531 H, hvis argumentation lægger sig tæt op ad den i U 2014.452 H og videre cementerer den udviklede praksis.¹⁵³

Det gøres i lovforslaget gældende, at den nugældende praksis er i strid med hensigten til ændringen tilbage i 2003, hvilket bl.a. var, at flere mennesker udsat for ulykker i forbindelse med arbejde skulle have anerkendelse. Dette er således baggrunden til, at den nærværende ændring er nødvendig. Hensigten med ændringsloven er således at genoprette retstilstanden før U 2014.452 H. Det er dermed modsætningsvist ikke hensigten, at alle mindre forhold, der ikke efter en almindelig opfattelse anses som værende personskader nu skal anerkendes. Ændringen vil ikke desto mindre medføre en højere anerkendelsesprocent,

¹⁵² LF 211/2018-19, Forslag som vedtaget, s. 1

¹⁵³ LF 211/2018-19, Forslag som fremsat, s. 5f

og at behandlingstiden vedrørende vurdering af anerkendelsesspørgsmålet kommer til at blive forkortet, samtidig med, at det vil medføre besparelser på området.¹⁵⁴

I lovforarbejdernes særlige bemærkninger til bestemmelsesændringen nævnes det endvidere, at der ikke sker en ændring af egnethedsvurdering, der fortsat skal foretages i forhold til den konkrete skadelidte, jf. princippet i U 2017.516 H.¹⁵⁵ For så vidt angår betydningen af skadelidtes særlige sårbarhed forventes der således ikke at ske en realitetsændring, selvom anerkendelsesprocenten kommer til at stige. Lempelsen sker dermed ikke i forhold til vurdering af årsagssammenhæng, men i forhold til om der overhovedet er tale om en personskaade i lovens forstand.

¹⁵⁴ LF 211/2018-19, Forslag som fremsat, s. 6f og s. 19

¹⁵⁵ LF 211/2018-19, Forslag som fremsat, s. 20

Litteraturliste

Lovgivning, lovbekendtgørelser og lovforslag:

Forkortelser ved henvisning:

LF = Lovforslag

LBKG = Lovbekendtgørelse

- LOV nr. 111 af den 30. april 1909 om sundhedsvæsenets centralstyrelse
- LOV nr. 60 af den 25. marts 1961 om Retslægerådet
- Lovforslag nr. 168 af den 18. december 1991 om forsikring mod følger af arbejdsskade
- Lovforslag nr. 216 af den 9. april 2003 om arbejdsskadesikring
- Lov nr. 422 af den 10. juni 2003
- Lovbekendtgørelse nr. 1237 af den 9. november 2015 af lov om forsikringsaftaler
- Lovbekendtgørelse nr. 216 af den 27. februar 2017 af lov om arbejdsskadesikring
- Lovforslag nr. 211 af den 27. marts 2019 om ændring af lov om arbejdsskadesikring, lov om den selvejende institution Arbejdsmarkedets Erhvervssikring og lov om retssikkerhed og administration på det sociale område
 - Lovforslag nr. 211 som fremsat den 27. marts 2019
 - Lovforslag nr. 211 som vedtaget den 30. april 2019

Fodnotehenvisninger angives her

Den fulde henvisning angives her

Betænkninger:

Bet. 1196/1990

Betænkning nr. 1196/1990
om Retslægerådet

Bet. 1402/2001

Betænkning nr. 1402/2001
om skadesbegreberne, administration og styring

Bet. 1418/2002

Betænkning nr. 1418/2002
om udvidelse af ulykkesbegrebet og mulig finansiering

Bet. 1423/2002

Betænkning nr. 1423/2002
om forsikringsaftaleloven

Bet. 1482/2006

Betænkning nr. 1482/2006
om arbejdsskadesikring

Bøger:

- Ehlers
Ehlers, Andreas Bloch:
Kausalitet i personskadeerstatningsretten
1. udgave, 1. oplag,
Karnov Group, 2017
- Jønsson og Kjærgaard
Jønsson, Henning og Kjærgaard, Lisbeth
Dansk Forsikringsret
10. udgave, 1. oplag
Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2019
- Kielberg
Kielberg, Mikael:
Arbejdsskadesikringsloven
6. udgave, 1. oplag
Karnov Group, 2016
- Munk-Hansen
Munk-Hansen, Carsten
Retsvidenskabsteori
2. udgave, 1. oplag
Djøf Forlag, 2018
- Sørensen
Sørensen, Ivan
Forsikringsret
6. udgave, 1. oplag
Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2015
- Von Eyben
von Eyben, Bo:
Personskadeerstatning
1. udgave, 1. oplag,
Karnov Group, 2018
- Von Eyben og Isager
von Eyben, Bo og Isager, Helle:
Lærebog i erstatningsret
8. udgave, 1. oplag
Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2015

Artikler, notater, vejledninger og andet:

- Ankenævnet for Forsikrings vedtægter,
2016
Ankenævnet for Forsikring
Vedtægter 11
År 2016
- Arbejdsskadestatistik 2018
Arbejdsmarkedets Erhvervssikring
Arbejdsskadestatistik 2018

Den nye ulykkesdefinition	Sennels, Carsten Ugeskrift for Retsvæsen U.2008B.419
Juristen nr. 5, 2016	Jensen, Søren Kjær og Christensen, Kira Kolby og Tholstrup, Laura Tidsskriftet Juristen Nummer 5, november 2016 Artikel: "Særlig sårbarhed og anerkendelse af arbejdsulykker"
Kjelland	Kjelland, Morten Nordisk Forsikringstidsskrift Nummer 1, 2014 Artikel: "Årsakssammenheng og bevis i personskadeerstatningsretten – en populærvitenskapelig fremstilling av generelle regler og de særkildte kriterier for vurdering av nakkeslengskader"
Notat fra Kammeradvokaten	Kammeradvokaten v/Henrik Nedergaard Thomsen Notat om Højesterets dom af 9. november 2016 22. november 2016
Praksisbeskrivelse om anerkendelse af ulykker	Arbejdsmarkedets Erhvervs sikring Praksisbeskrivelse om anerkendelse af ulykker marts 2018

Hjemmesider:

- <http://ankeforsikring.dk/statistik/Sider/Statistik.aspx>
 - (besøgt 19-05-2019)
- <https://www.aes.dk/da/Private%20erstatningssager/Straks-og-brosymptomer.aspx>
 - (besøgt 19-05-2019)
- <https://www.aes.dk/da/Om%20Arbejdsmarkedets%20Erhvervs sikring.aspx>
 - (besøgt 19-05-2019)
- <https://ast.dk/arbejdsskader/for-borgere/ankestyrelsens-kompetence-pa-arbejdsskadeområdet>
 - (besøgt 19-05-2019)
- <https://ast.dk/for-borgere-med-en-klagesag/sadan-behandler-vi-din-sag/afslutningen-pa-din-klagesag>
 - (besøgt 19-05-2019)
- <http://ankeforsikring.dk/om-ankeforsikring/Sider/Om-at-klage.aspx>
 - (besøgt 19-05-2019)
- <https://ast.dk/arbejdsskader/artikler/anerkendelse/artikel-hvornar-er-en-ulykke-en-arbejdsskade>
 - (besøgt 19-05-2019)

Domstolsafgørelser:

- FED 1999.576 Ø
- U 1982.585 H
- U 2006.252 H
- U 2010.168 H
- U 2011.2046 H
- U 2011.2608 H
- U 2014.44 V
- U 2014.452 H
- U 2017.516 H
- U 2017.531 H

Principafgørelser fra Ankestyrelsen

- PA 36-14
- PA 32-17
- PA 33-17
- PA 61-17

Kendelser fra Ankenævnet for Forsikring

- AK 45.738
- AK 48.968
- AK 51.068
- AK 62.806
- AK 66.112
- AK 66.206
- AK 66.602
- AK 66.944
- AK 73.454
- AK 76.032
- AK 82.882
- AK 84.354
- AK 86.330
- AK 88.448
- AK 88.866
- AK 90.250
- AK 91.989
- AK 92.040
- AK 92.319
- AK 92.618
- AK 92.760
- AK 92.773
- AK 92.982

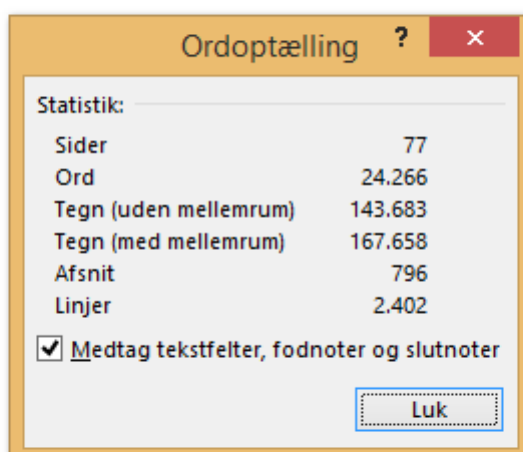
Forkortelsesliste

AES	Arbejdsmarkedets Erhvervsikring
AK	Ankenævnet for Forsikring Kendelse
ASK	Arbejdsskadestyrelsen
ASL	Arbejdsskadesikringsloven
AST	Ankestyrelsen
FAL	Forsikringsaftaleloven
FED	Forsikrings- og Erstatningsretlig Domssamling
H	Højesteretsdom
PA	Principafgørelse
U	Ugeskrift for Retsvæsen
V	Vestre Landsretsdom
Ø	Østre Landsretsdom

KANDIDATSPECIALE

ULYKKE OG SÅRBARHED

ACCIDENT AND VULNERABILITY



Statistik:	
Sider	77
Ord	24.266
Tegn (uden mellemrum)	143.683
Tegn (med mellemrum)	167.658
Afsnit	796
Linjer	2.402

Medtag tekstfelter, fodnoter og slutnoter

Luk

Udarbejdet af:

Steffen Blankschøn Bornefelt Madsen – studienummer: 20144246

Simon Skødt Lauritsen – studienummer: 20144944
