



2012-20

## Årsagssammenhæng mellem arbejdsskade og konstateret erhvervsevnetab

---

*En mand klagede over Ankestyrelsens afgørelse i en arbejdsskadesag. Det fremgik af sagen, at myndighederne havde anerkendt, at manden havde været ude for en arbejdsskade.*

*På baggrund af klagen indhentede ombudsmanden en udtalelse fra Ankestyrelsen, der oplyste, at manden efter Ankestyrelsens opfattelse havde et påvist tab af erhvervsevne. Ankestyrelsen vurderede dog, at erhvervsevnetabet ikke var en følge af arbejdsskaden.*

*Under henvisning til ordlyden af og forarbejderne til den dagældende arbejdsskadesikringslovs § 13 mente ombudsmanden, at Ankestyrelsen ikke havde godtgjort, at det var overvejende sandsynligt, at mandens erhvervsevnetab ikke skulle være en følge af arbejdsskaden. Ombudsmanden henstillede på den baggrund til Ankestyrelsen at genoptage sagen i lyset af, han havde anført.*

*På baggrund af sagens langstrakte forløb og i lyset af de forhold, som Ankestyrelsen havde henvist til som begrundelse for, at mandens erhvervsevnetab ikke skulle være en følge af arbejdsskaden, fandt ombudsmanden anledning til nogle mere generelle bemærkninger vedrørende muligheden for at inddrage disse forhold i forbindelse med en eventuel opgørelse af størrelsen af mandens erhvervsevnetab.*

(J.nr. 12/00195)

6. november 2012

Forvaltningsret

12.2 - 26.1

## **Ombudsmandens udtalelse**

### **”1. Afgrænsning af min undersøgelse**

Jeg har forstået dine klager af 23. januar og 11. februar 2011 til mig sådan, at du ønsker at klage over resultatet af Ankestyrelsens afgørelse af 3. december 2010, hvorefter du ikke har ret til erstatning for tab af erhvervsevne.

Jeg har derfor ikke taget stilling til alle dele af Arbejdsskadestyrelsens og Ankestyrelsens sagsbehandling i sagen. Jeg har ved denne beslutning lagt vægt på, at jeg på andet grundlag har henstillet til Ankestyrelsen at genoptage behandlingen af din sag. Jeg henviser til § 16, stk. 1, i lov nr. 473 af 12. juni 1996 om Folketingets Ombudsmand. Det fremgår af denne bestemmelse, at ombudsmanden selv afgør, om en klage giver tilstrækkelig anledning til undersøgelse.

### **2. Retsgrundlaget for myndighedernes behandling af din arbejdsskadesag**

Det fremgår af sagen, at du som passager den 4. august 1999 var involveret i en bilulykke, der den 17. januar 2000 blev anerkendt som en arbejdsskade af Arbejdsskadestyrelsen.

Da skaden skete før den 1. januar 2004, er sagen omfattet af den tidligere gældende arbejdsskadesikringslov (lov nr. 390 af 20. maj 1992 som senest bekendtgjort ved lovbekendtgørelse nr. 943 af 16. oktober 2000 om sikring mod følger af arbejdsskade – herefter arbejdsskadesikringsloven). Dette følger af § 85a, stk. 2, nr. 1, i lovbekendtgørelse nr. 848 af 7. september 2009 om arbejdsskadesikring.

På tidspunktet for din arbejdsskade var det lovbekendtgørelse nr. 1058 af 17. december 1998 om sikring mod følger af arbejdsskade med senere ændringer, der var gældende.

### **3. Erstatning for tab af erhvervsevne**

I perioden fra den 17. maj 2001 traf Arbejdsskadestyrelsen og Ankestyrelsen en række afgørelser om dit erhvervsevnetab.

Den 5. oktober 2010 traf Arbejdsskadestyrelsen afgørelse om, at dit aktuelle tab af erhvervsevne på daværende tidspunkt var 20 pct.

Efterfølgende klagede din advokat over det tidspunkt, hvor Arbejdsskadestyrelsen havde fastsat, at din løbende erstatning skulle have virkning fra. (Din tidligere arbejdsgivers forsikringsselskab) klagede ligeledes, da selskabet ikke mente, at der var et dokumenteret erhvervsevnetab.

Ankestyrelsen nåede i sin afgørelse af 3. december 2010 frem til, at du ikke havde ret til erstatning for tab af erhvervsevne.

### **Hjemmelsgrundlaget for Ankestyrelsens afgørelse om dit tab af erhvervsevne**

Som led i sin begrundelse for ikke at tilkende dig erstatning for tab af erhvervsevne har Ankestyrelsen i sin afgørelse henvist til § 32, stk. 1 og 2, § 13 og § 26 i arbejdsskadesikringsloven (lovbekendtgørelse nr. 943 af 16. oktober 2000), der har følgende ordlyd:

'§ 32. Har arbejdsskaden medført nedsættelse af skadelidtes evne til at skaffe sig indtægt ved arbejde, tilkommer der den pågældende erstatning for tab af erhvervsevne. Der ydes ikke erstatning, hvis erhvervsevnetabet er mindre end 15 pct.

*Stk. 2.* Ved bedømmelsen af erhvervsevnetabet tages hensyn til skadelidtes muligheder for at skaffe sig indtægt ved sådant arbejde, som med rimelighed kan forlanges af den pågældende efter dennes evner, uddannelse, alder og muligheder for erhvervsmæssig omskoling og optræning.'

'§ 13. Et påvist tab af erhvervsevne, et varigt mén eller en persons død anses for at være en følge af arbejdsskaden, medmindre overvejende sandsynlighed taler herimod.'

'§ 26. Erstatning efter §§ 30 og 32 samt godtgørelse efter § 33 i denne lov fastsættes på grundlag af arbejdsskadens følger. Erstatningen kan således nedsættes eller efter omstændighederne bortfalde, hvis skadelidtes aktuelle lægelige og sociale situation ikke udelukkende kan henføres til arbejdsskaden.'

### **Årsagssammenhængen mellem dit erhvervsevnetab og din arbejdsskade**

Som begrundelse for Ankestyrelsens afgørelse af 3. december 2010 oplyste Ankestyrelsen, at den vurderede, at der ikke var sammenhæng mellem din arbejdsskade af 4. august 1999 og dine daværende funktionsbegrænsninger og erhvervsmæssige situation.

Ankestyrelsen oplyste endvidere, at der ved denne vurdering var lagt vægt på dine oplysninger om, at du gik konkurs med din virksomhed som følge af finanskrisen. Derudover henviste Ankestyrelsen til, at du havde oplyst, at du

kunne klare arbejdet som selvstændig produktionschef, fordi du selv tilrettelagde arbejdet, og at du gerne ville starte din egen virksomhed op igen.

I sit høringssvar af 4. maj 2011 til mig har Ankestyrelsen bekræftet, at dens afgørelse af 3. december 2010 skal forstås således, at du har et påvist tab af erhvervsevne, men at Ankestyrelsen vurderer, at dit erhvervsevnetab ikke er en følge af arbejdsskaden.

Ankestyrelsen har med andre ord vurderet, at der ikke er den fornødne årsagssammenhæng (kausalitet) mellem din arbejdsskade og dit erhvervsevnetab.

Når det er ubestridt, at du har været udsat for en arbejdsskade, og når du efter Ankestyrelsens opfattelse har et påvist tab af erhvervsevne, følger det af arbejdsskadesikringslovens § 13, at tabet af erhvervsevne skal anses for at være en følge af din arbejdsskade, medmindre overvejende sandsynlighed taler herimod.

Arbejdsskadesikringslovens § 13 er således en formodningsregel, der fastslår, at det er myndighederne, der i tilfælde som det foreliggende har bevisbyrden for, at tabet af erhvervsevne ikke kan anses for en følge af arbejdsskaden.

Det fremgår bl.a. af baggrunden for arbejdsskadesikringslovens § 13, herunder forarbejderne til den tilsvarende bestemmelse i lov om forsikring mod følger af ulykkestilfælde (§ 1B i lovebekendtgørelse nr. 137 af 26. april 1968), at formålet med bestemmelsen er, at i tilfælde, hvor der er tvivl om årsagsforholdet, skal tvivlen komme den skadelidte til gode, jf. Folketingstidende 1963-64, Forhandlingerne, sp. 3494 f, og Preben K. Hansen og Leif Rasmussen, Arbejdsskadesikringsloven med kommentarer (2003), s. 308 ff med yderligere henvisninger.

Til det anførte kommer, at der i din sag foreligger lægeerklæringer mv., der peger på, at der faktisk er årsagssammenhæng mellem din arbejdsulykke og dit tab af erhvervsevne. Jeg henviser til sagsfremstillingen nedenfor (...).

Over for dette har Ankestyrelsen – som begrundelse for, at dit erhvervsevnetab alligevel ikke er en følge af arbejdsskaden – i sin afgørelse af 3. december 2010 og høringssvaret af 4. maj 2011 til mig alene henvist til finanskrisen og de generelle konjunkturer, dine tidligere muligheder for at kunne klare arbejdet som produktionschef og dit ønske om at starte din nu konkursramte virksomhed igen. Ankestyrelsen har derimod f.eks. ikke søgt at imødegå de foreliggende lægeerklæringer i sagen eller i øvrigt ud fra lægefaglige betragtninger argumenteret for, at der ikke er sammenhæng mellem din arbejdsskade og dit tab af erhvervsevne.

Efter min opfattelse kan de forhold, som Ankestyrelsen har peget på, eventuelt inddrages i vurderingen af størrelsen af dit erhvervsevnetab (se om dette spørgsmål nedenfor), men de har efter min opfattelse ikke relevans for spørgsmålet om, hvorvidt der er årsagssammenhæng mellem din arbejdsulykke og dit tab af erhvervsevne. Jeg bemærker i den forbindelse igen, at det er ubestridt, at du har været udsat for en arbejdsskade, og at du har lidt et erhvervsevnetab.

Efter min opfattelse må det derfor – i overensstemmelse med formodningsreglen i arbejdsskadesikringslovens § 13 og dens forarbejder – lægges til grund, at dit tab af erhvervsevne er en følge af din arbejdsskade.

På den baggrund har jeg henstillet til Ankestyrelsen at genoptage sagen og i lyset af det, som jeg har anført, på ny overveje spørgsmålet om din ret til erstatning for tab af erhvervsevne som følge af arbejdsskaden den 4. august 1999.

#### **Størrelsen af dit erhvervsevnetab**

Ankestyrelsen har hverken i sin afgørelse af 3. december 2010 eller i høringsvaret af 4. maj 2011 til mig udtalt sig om størrelsen af dit erhvervsevnetab. Dette spørgsmål vil Ankestyrelsen skulle forholde sig til, såfremt styrelsen i lyset af min henstilling når frem til, at der er årsagssammenhæng mellem din arbejdsskade og dit tab af erhvervsevne.

Som udgangspunkt vil jeg først kunne forholde mig til spørgsmålet om størrelsen af dit erhvervsevnetab, når Ankestyrelsen har truffet afgørelse om spørgsmålet, og du eventuelt har indbragt dette spørgsmål for mig. Dette følger af princippet i ombudsmandslovens § 14, hvorefter klage over forhold, der kan påklages til en anden forvaltningsmyndighed, ikke kan indgives til ombudsmanden, før den anden forvaltningsmyndighed har truffet afgørelse.

På baggrund af sagens hidtidige, langstrakte forløb og i lyset af de forhold, som Ankestyrelsen har henvist til som begrundelse for, at dit erhvervsevnetab ikke skulle være en følge af arbejdsskaden, har jeg dog fundet anledning til nogle mere generelle bemærkninger vedrørende muligheden for at inddrage disse forhold i forbindelse med en eventuel opgørelse af størrelsen af dit erhvervsevnetab.

I relation til Ankestyrelsens henvisning til finanskrisen og de generelle konjunkturer bemærker jeg, at Ankestyrelsen ved vurderingen af størrelsen af dit erhvervsevnetab uden tvivl kan inddrage dine indtægter før og efter arbejdsskaden. Ved vurderingen af disse indtægter kan det endvidere være relevant at inddrage de generelle konjunkturer. Konjunkturerne har dog ikke direkte indflydelse på vurderingen af dit erhvervsevnetab, der, som det fremgår af arbejdsskadesikringslovens § 32, skal tage udgangspunkt i din evne til at

skaffe dig indtægt ved arbejde. Jeg henviser i den forbindelse bl.a. til Arbejds-  
skadestyrelsens vejledning om erstatning for tab af erhvervsevne af 1. no-  
vember 2010, side 26, hvor dette udtrykkes således:

'Ved vurderingen af tabet tager vi udgangspunkt i, hvad vi med rimelighed kan  
forlange af tilskadekomne. Vi foretager denne vurdering på et objektivt grund-  
lag, uden at tage hensyn til eventuel høj eller lav konjunktur. Det gælder også,  
hvis tilskadekomne var selvstændig.'

Hvad angår Ankestyrelsens henvisning til, at du har oplyst, at du gerne ville  
starte din virksomhed igen, har jeg noteret, at (X) Kommune den 23. septem-  
ber 2010 bl.a. har skrevet følgende i din arbejdsevnejournal:

'(A) ser sig selv i et fleksjob og kan ikke se sig selv tilbage i ordinært arbejde.  
Han vil dog stadig meget gerne bidrage og mener, at han fortsat har noget at  
bidrage med.'

Derudover har jeg noteret mig neuropsykolog (...)’s erklæring af 13. oktober  
2010, hvoraf bl.a. fremgår følgende:

'Klienten fremtræder ved aktuelle undersøgelse med nogen nedsat sygdoms-  
erkendelse. Overvurderer tydeligvis egne funktioner. Giver klart udtryk for  
gerne at ville arbejde. Har egne forslag til evt. beskæftigelse.

...

Der synes således at være et betydeligt misforhold mellem de testmæssige  
fund og klientens egen opfattelse af eget funktionsniveau/fremtidige erhvervs-  
planer.

...

*Konklusion:*

(...) Klienten er yderst motiveret for tilknytningen til arbejdsmarkedet, men har  
nedsat indsigt i eget funktionsniveau.'

Jeg har også bemærket, at det af den neurologiske speciallægeerklæring af  
24. november 2010, som er citeret nedenfor i sagsfremstillingen, fremgår, at  
det, selv hvis der tages 'optimerede skånehensyn' til din arbejdssituation,  
næppe er sandsynligt, at du vil være i stand til at arbejde mere, end hvad der  
svarer til halv tid.

På den baggrund må det umiddelbart forekomme mig tvivlsomt, om Ankesty-  
relsen ved opgørelsen af dit erhvervsevnetab kan tillægge oplysningerne om  
dine ønsker om at starte egen virksomhed igen afgørende vægt.

Det må endvidere forekomme tvivlsomt, om Ankestyrelsens henvisning til finanskrisen og dit ønske om at starte din virksomhed igen skal forstås sådan, at du efter Ankestyrelsens opfattelse blot (eventuelt på et senere tidspunkt, når konjunkturerne i almindelighed og i branchen i særdeleshed er mere gunstige) kan starte en ny virksomhed svarende til den konkursramte, der tilbød vikarløsninger inden for (...), og som i perioden havde mellem 10 og 45 medarbejdere.

I den forbindelse bemærker jeg, at Ankestyrelsen efter min opfattelse formentlig kan lægge en vis vægt på dine muligheder for at starte som selvstændig erhvervsdrivende, jf. bl.a. den højesteretsdom, der er optrykt i Ugeskrift for Retsvæsen for 1999, s. 1233 ff, hvor Højesteret har lagt vægt på skadelidtes evne til som selvstændig erhvervsdrivende at skabe indtjening ved sin egen arbejdsindsats. Jeg bemærker dog, at det efter min opfattelse ikke fremgår af denne dom, om Højesteret har taget stilling til, i hvilket omfang det 'med rimelighed' (jf. arbejdsskadesikringslovens § 32, stk. 2) kan forlanges, at en skadelidt, der ikke aktuelt er i beskæftigelse som selvstændig erhvervsdrivende, forsøger dette – herunder, i hvilket omfang det kan forlanges, at en skadelidt forsøger at skaffe nødvendig startkapital mv. og påtager sig en økonomisk risiko for at skabe en sådan indtjening.

Jeg skal endvidere pege på, at Højesteret i en dom, der er gengivet i Ugeskrift for Retsvæsen for 2010, s. 467 ff, generelt har anført, at der ved fastsættelsen af erhvervsevnetabsprocenten ikke alene skal tages udgangspunkt i skadelidtes indtægt forud for skaden, men – såfremt der foreligger de fornødne sikre oplysninger herom – tillige de indtægtsforhold, som skadelidte uden skaden måtte antages at ville have haft efter skadens indtræden.

I den konkrete sag førte dette til, at Højesteret fandt, at Ankestyrelsen ved fastsættelsen af erhvervsevnetabsprocenten ikke alene skulle have lagt vægt på skadelidtes erhvervs- og indtægtsforhold i tiden forud for skaden, men – ved opstillingen af prognosen for, hvad skadelidte ville have tjent, hvis skaden ikke var indtrådt – også burde have taget hensyn til de foreliggende oplysninger om hans erhvervs- og indtægtsforhold i tiden efter skadens indtræden.

Endelig bemærker jeg, at Ankestyrelsens henvisning i høringssvaret af 4. maj 2011 til din oplysning til kommunen om, at 'du kunne klare erhvervet som selvstændig produktionschef, fordi du selv tilrettelagde arbejdet', umiddelbart kan forekomme at være taget lidt ud af en sammenhæng.

(X) Kommune har således bl.a. noteret følgende i din arbejdsevnejournal den 27. august 2009:

'Pgl. er meget usikker med hensyn til fremtiden. Hvis hans firma ikke kommer i gang igen, ved ikke hvad han skal fremover og om det denne gang ender

med pension. Har kun kunnet klare arbejdet fordi han har kunnet tage hensyn til sig selv. Oplyser, at vi tidligere har indstillet ham til pension i forbindelse med lidelsen, men at han ikke var interesseret i pension – startede derfor sit eget firma i 2004.’

Jeg går ud fra, at Ankestyrelsen – såfremt Ankestyrelsen i lyset af min henstilling når frem til, at der er årsagssammenhæng mellem din arbejdsskade og dit tab af erhvervsevne – vil inddrage det anførte i vurderingen af størrelsen af dit erhvervsevnetab.

Jeg har bedt Ankestyrelsen om at underrette mig om, hvad der videre sker i sagen.”

## Sagsfremstilling

A var som passager den 4. august 1999 involveret i en bilulykke, der den 17. januar 2000 blev anerkendt som en arbejdsskade af Arbejdsskadestyrelsen.

Under arbejdsskadesagen blev der den 5. februar 2001 udarbejdet en speciallægeerklæring, hvoraf bl.a. fremgår følgende:

### *”KONKLUSION:*

Således 32-årig mand, tidligere været nakke/skulderrask, der den 04.08.1999 er forsædepassager i personbil, der forulykker. Ikke bevidstløs. Får i relativ kort relation til ulykken nakkesmerter og smerter ud over skulderrundingerne. Sygemeldes i mere end ½ år. Behandlet hos forskellige terapeuter, med bl.a. akupunktur og fysioterapi. Gradvis bedring af tilstanden, men har dog smerterecidiv og har først november 2000 genoptaget sit arbejde i fuldt omfang.

Ved dagens objektive undersøgelse findes normale kranienerveforhold, normalt bevægeudslag, om end langsomt. I cervikalcolumna ømhed af den paravertebrale muskulatur og trapeziusmuskulaturen på begge sider med venstresidig overvægt. Der er ingen tegn til hverken supra- eller infranucleæraffektion af over- eller underekstremiteter.

Sammenfattende skønnes kausaliteten til den aktuelle nakkeproblemstilling at være at henføre til hændelsen den 04.08.1999. Tilstanden er gradvist i bedring vurderet ud fra skadelidtes egne angivelser, det skønnes, at skadelidte fortsat vil få en reduktion af smerteintensiteten, hvorfor stationaritet ikke skønnes at være fuldstændig opnået.”

Ved afgørelse af 17. maj 2001 vurderede Arbejdsskadestyrelsen, at A's varige mén som følge af skaden var 5 pct., og at hans erhvervsevne var nedsat med mindre end 15 pct. som følge af arbejdsskaden.



Den 2. oktober 2001 tiltrådte Ankestyrelsen Arbejdsskadestyrelsens afgørelse om godtgørelse for varigt mén. Ankestyrelsen hjemviste samtidig spørgsmålet om erstatning for erhvervsevnetab til Arbejdsskadestyrelsen til nærmere undersøgelse.

På Arbejdsskadestyrelsens foranledning blev der den 25. august 2003 udarbejdet en neurologisk speciallægeerklæring. Af denne erklæring fremgår bl.a. følgende:

*"Resumé og konklusion:*

(...). Siden ulykken lidt af konstant hovedpine, og konstante smerter i nakken og begge skuldre, samt smerter og nedsat følesans i armene. På intet tidspunkt været smertefri siden ulykken. Af og til tabt ting ud af hænderne. Endvidere fået nedsat koncentrationsevne og nedsat hukommelse efter ulykken, samt blevet irriteret og har udviklet alkoholintolerance efter ulykken. Objektivt findes let nedsat følesans i venstre første trigeminusgren, palpationsømheden af temporalis- og trapeziusmuskulaturen bilateralt, og nedsat bevægelighed af columna cervikalis. Der er atrofi af deltoideusmuskulaturen bilateralt. Kan ikke løfte armene over skulderhøjde. Endvidere findes let nedsat kraft ved håndtryk bilateralt, hvilket kan være smertebetinget, samt nedsat sensibilitet begge arme. Tillige let nedsat kraft af hofte- knæ og fodled, hvilket kan være smertebetinget. Tillige thorakal scoliose, og accentuering af den thorakale kyfose, og accentuering af lændelordosen.

Det konkluderes, at alle klientens subjektive symptomer er forårsaget af ulykkestilfældet den 4. august 1999. Det konkluderes, at palpationsømheden, den nedsatte bevægelighed af nakken, samt deltoideusatrofien, kraftnedsættelsen og sensibilitetsnedsættelsen er forårsaget af ulykkestilfældet. Scoliosen og den accentuerede thoracale kyfose og lændelordosen er sandsynligvis til stede fra før ulykken, samstemmende med, at klienten i nogle år som ung havde rygsmerter, hvilket dog gik over igen. Der er ikke grund til at formode, at klienten har fået ryglidelse på grund af erhvervsmæssig overbelastning.

Klienten har således, forårsaget af ulykken, pådraget sig et postcommotionelt syndrom, samt følger efter nakketraume, samt atrofi og indskrænket bevægelighed af skuldrene.

Vedrørende prognosen: tilstanden skønnes at være stationær.

Følgerne efter ulykken den 4. august 1999 har nedsat (A)'s erhvervsevne, idet han ikke magter at arbejde som før ulykken. Har skiftet erhverv udelukkende på grund af følgerne efter ulykken.

(A)'s muligheder for at kunne skaffe sig arbejde med samme løn som før skaden skønnes at være ikke-eksisterende.

Jeg skønner, at (A)'s helbred vil blive bedre, hvis han i sit nuværende erhverv kun arbejder 25 timer om ugen."

Den 28. maj 2004 vurderede Arbejdsskadestyrelsen, at A's samlede mén som følge af skaden var 10 pct.

Den 13. august 2004 vurderede Arbejdsskadestyrelsen ved en midlertidig afgørelse, at A's tab af erhvervsevne var 30 pct. Arbejdsskadestyrelsen ville tage spørgsmålet om erhvervsevnetabets størrelse op igen den 1. juli 2006.

Det fremgår af sagens oplysninger, at A startede eget firma den 11. maj 2004. Virksomheden er beskrevet som en virksomhed, der tilbød vikarløsninger inden for (...), og som, indtil virksomheden gik konkurs, havde op til 45 medarbejdere.

A har i klagen til mig oplyst, at firmaet i en periode efter starten gik godt.

Den 4. marts 2009 traf Arbejdsskadestyrelsen afgørelse om, at A's tab af erhvervsevne er mindre end 15 pct. Som begrundelse herfor anførte Arbejdsskadestyrelsen, at A efter skaden havde været i stand til at arbejde fuldtids i firmaet, og at A's indtjening i firmaet og i form af løn fra firmaet havde været så høj, at hans erhvervsevnetab blev vurderet til at være lavere end 15 pct.

Den 25. marts 2009 klagede A's advokat over Arbejdsskadestyrelsens afgørelse. Ifølge A's advokats oplysninger oversteg arbejdet i firmaet A's formåen på grund af arbejdsskaden, og A var derfor nødt til at ansætte sin bror fra juni/juli 2007 til at forestå en del af de funktioner, som A indtil da havde varetaget. I forbindelse hermed solgte A halvdelen af anparterne i selskabet til sin brors holdingselskab. I klagen oplyste advokaten også, at den finansielle krise havde ramt virksomheden hårdt, og at det igangværende regnskabsår forventedes at få et negativt resultat.

Den 8. juli 2009 sygemeldte A sig over for X Kommune med henblik på at få sygedagpenge.

Ved dekret af (...) juli 2009 blev A's firma taget under konkursbehandling.

I X Kommunes arbejdsevnejournal er der den 27. august 2009 bl.a. noteret følgende under "præstationsforventninger":

”Pgl. er meget usikker med hensyn til fremtiden. Hvis hans firma ikke kommer i gang igen, ved ikke hvad han skal fremover og om det denne gang ender med pension. Har kun kunnet klare arbejdet fordi han har kunnet tage hensyn til sig selv. Oplyser, at vi tidligere har indstillet ham til pension i forbindelse med lidelsen, men at han ikke var interesseret i pension – startede derfor sit eget firma i 2004.”

I et journalnotat fra X Kommune af 1. december 2009 er det beskrevet, at A har oplyst, at hans firma gik konkurs på grund af finanskrisen.

Ved en afgørelse af 14. december 2009 kom Ankestyrelsen til samme resultat som Arbejdsskadestyrelsen. I afgørelsen skrev Ankestyrelsen bl.a., at Ankestyrelsen ikke mente, at der var dokumentation for, at overdragelsen til A's bror eller konkursen var begrundet i arbejdsskadens følger.

Som led i X Kommunes sagsbehandling blev der indhentet en udtalelse fra A's kiropraktor. I sin udtalelse af 11. februar 2010 skrev kiropraktoren bl.a. følgende:

”Kan (A) vende tilbage til sin nuværende beskæftigelse? Det kan han godt, hvis han kan få de samme betingelser for udførelsen af arbejde som han har haft hidtil, nemlig: Selv kunne planlægge både tid (mængde) og arbejdsfunktion og også have muligheden for at ændre det med kort varsel, således at han kan tilpasse sig dagsformen. Som jeg har opfattet (A)'s arbejdssituation, så har han i praksis haft hvad der svarer til et flexjob – heldigvis er han et selvstændig menneske, der kan nå meget på sine gode dage og har lært at drosle ned i aktivitetsniveau på de dårlige.”

Ved brev af 4. marts 2010 bad A's advokat Arbejdsskadestyrelsen om at genoptage A's sag, da A på grund af helbredsmæssige gener ikke længere var selvstændig erhvervsdrivende, og virksomheden var gået konkurs. I forbindelse med genoptagelsesansøgningen orienterede advokaten om den arbejdsmæssige afklaring, der var ved at ske ved X Kommune.

I et skema til Arbejdsskadestyrelsen, som A udfyldte den 22. marts 2010, har A bl.a. oplyst følgende:

”(…) juli 2009 virksomhed taget under konkurs bl.a. pga., at jeg ikke længere kan klare at arbejde pga. helbredet”

Senere i samme skema skrev A følgende som svar på spørgsmålet om, hvad hans fremtidsplaner var med hensyn til beskæftigelse:

”Finde et job jeg kan klare med de gener jeg har.”

Den 5. oktober 2010 traf Arbejdsskadestyrelsen en midlertidig afgørelse i sagen. Ifølge denne afgørelse vurderede Arbejdsskadestyrelsen A's daværende tab af erhvervsevne til 20 pct.

Den 8. oktober 2010 klagede A's advokat over det tidspunkt, som Arbejdsskadestyrelsen havde tilkendt den løbende erstatning fra.

Som led i X Kommunes sagsbehandling blev der bl.a. foretaget en neuropsykologisk undersøgelse. I en erklæring af 13. oktober 2010 skrev neuropsykolog (...) bl.a. følgende:

*"Funktionsniveau:*

Med hensyn til arbejdskapaciteten er klienten aktuelt sygemeldt. Vil gerne igen tilbage til arbejdet. Angiver at han her kunne tænke sig at arbejde med unge. Har læst om forskellige projekter, som han evt. kunne tænke sig at være med på/leder af.

Med hensyn til daglige gøremål i hjemmet, angiver klienten at han efter bedste evne forsøger at hjælpe til/går til hånde.

Har ikke længere overskud til egentlige fritidsinteresser, men forsøger dog at svømme lidt samt cykle.

...

*Sammenfatning:*

...

Klienten fremtræder ved aktuelle undersøgelse med nogen nedsat sygdomserkendelse. Overvurderer tydeligvis egne funktioner. Giver klart udtryk for gerne at ville arbejde. Har egne forslag til evt. beskæftigelse.

...

Der synes således at være et betydeligt misforhold mellem de testmæssige fund og klientens egen opfattelse af eget funktionsniveau/fremtidige erhvervsplaner.

...

*Konklusion:*

På baggrund af undersøgelsen mener jeg således det kan konkluderes til de stillede spørgsmål side 1, nemlig at der ses generelt svært svækkede kognitive færdigheder forenelig med følger efter et regelret post-commotionelt syndrom. Klienten er yderst motiveret for tilknytningen til arbejdsmarkedet, men har nedsat indsigt i eget funktionsniveau. Klienten besidder tilsyneladende praktiske ressourcer, men bedst hvis disse er struktureret af andre, ligesom klienten synes at have behov for støtte til udførelse af aktiviteterne samt til kontrol af aktiviteterne.

Skånebehov vil således være behov for denne 'eksterne støtte'.

Herudover vil der være skånehensyn i forhold til klientens smertekompleks samt den hurtige mentale udtrætning.

Kan ikke pege på egentlige behandlingsmuligheder.

Prognosen synes ikke specielt god."

Den 22. oktober 2010 klagede A's tidligere arbejdsgivers forsikringsselskab over Arbejdsskadestyrelsens afgørelse, da selskabet ikke mente, at der var et dokumenteret erhvervsevnetab.

Ligeledes til brug for X Kommunes sagsbehandling blev der foretaget en neurologisk undersøgelse. I en erklæring af 24. november 2010 skrev speciallæge i neurologi (...) bl.a. følgende under "Resume og konklusion":

"42-årig mand, som 4.8.1999 var involveret i et trafikuheld, hvor han slog hovedet og efterfølgende kortvarigt var bevidstløs. Han har herudover pådraget sig en distorsion af halsryg, bryst og lænderyg. Han har i efterførløbet haft vedvarende problemer med kronisk hovedpine samt kroniske smerter i nakke, ryg og skuldre. Smerterne forværres i tilslutning til fysiske og statiske belastninger, og der beskrives exacerbationer 5-10 dage om måneden, hvor symptomerne er næsten uudholdelige. Symptomerne har været så udtalte, at patienten reelt ikke har været i stand til at varetage fulltidsarbejde, siden skaden skete. Han har ganske vist været selvstændig med fulltidsløn i perioden 2004-2009, men han har reelt kun arbejdet højst 20 timer ugentligt, og arbejdsopgaverne har været lette og fleksible, og han har haft mulighed for at gå fra og til. Udover de ovennævnte gener har han også kroniske gener fra venstre knæ og fra højre fod.

(...) En forudsætning for evt. virke på arbejdsmarkedet vil således formentlig være, at han har mulighed for at gå fra og til, som da han var selvstændig i perioden 2004 til oktober 2009 eller ved hjælp af hjemmearbejdsplads. Selv med disse optimerede skånehensyn, er det dog næp-

pe sandsynligt, at han vil være i stand til at arbejde mere end det, der svarer til halv tid.”

Ved afgørelse af 3. december 2010 nåede Ankestyrelsen frem til, at A ikke havde ret til erstatning for tab af erhvervsevne. I afgørelsen skrev Ankestyrelsen bl.a.:

*”Begrundelsen for afgørelsen*

Vi vurderer, at der ikke er sammenhæng mellem arbejdsskaden den 4. august 1999 og dine nuværende funktionsbegrænsninger og erhvervsmæssige situation. Der er således ikke grundlag for at tilkende erstatning for tab af erhvervsevne på grund af arbejdsskaden.

Det fremgår af sagen, at du i maj 2004 blev selvstændig inden for (...)branchen. Du var ansat som produktionschef i din virksomhed (...) ApS. I juli 2009 gik din virksomhed konkurs.

Efterfølgende blev du sygemeldt. Du modtager nu sygedagpenge, og du har i perioden 27. april 2010 – 16. august 2010 været i arbejdsprøvning.

Vi har lagt vægt på dine oplysninger om, at du gik konkurs med din virksomhed som følge af finanskrisen. Desuden har du oplyst, at du kunne klare erhvervet som selvstændig produktionschef, fordi du selv tilrettelagde arbejdet, og at du gerne ville starte din virksomhed op igen.

Vi anser et tab af erhvervsevne, et varigt mén eller en persons død for at være en følge af arbejdsskaden, medmindre det er overvejende sandsynligt, at det skyldes noget andet. I så fald kan vi nedsætte erstatningen.

...

*Bemærkninger til klagen*

...

(A's tidligere arbejdsgivers forsikringsselskab) mener ikke, at der er dokumenteret et tab af erhvervsevne. Forsikringsselskabet finder således, at det forhold, at du er gået konkurs med din virksomhed, ikke kan tilskrives arbejdsskaden, men den generelle afmatning på arbejdsmarkedet.

Vi bemærker, at vi har været opmærksomme på din advokats og (forsikringsselskabets) oplysninger under sagens behandling. Det er vores vurdering, at der ikke er sammenhæng mellem din arbejdsskade og dine nuværende funktionsbegrænsninger og erhvervsmæssige situation.”

Den 23. januar 2011 klagede A til mig over Ankestyrelsens afgørelse af 3. december 2010.

I sin klage til mig skrev A bl.a. følgende:

"I 2008/2009 gik økonomien dog den anden vej, vikarløsninger blev valgt fra, og jeg blev nødt til at opsiges både bogholder og min bror for at holde firmaet kørende. Min (nu) kone hjalp det hun kunne, men hun havde sit eget job at passe, og med 2 børn på hjemmefronten var tiden knap, så firmaet kørte stille og roligt i sæk under mine mange fraværsdage.

Vi kæmpede for firmaet, men måtte til sidst se i øjnene, at vi ikke kunne klare alle opgaver med det helbred jeg har, og derfor måtte jeg sygemelde mig. Få måneder efter blev firmaet erklæret konkurs."

I et brev af 11. februar 2011 til mig uddybede A sin klage. I dette brev skrev A bl.a. følgende:

"Vores utilfredshed bunder i, at såfremt jeg ikke var stillet med det helbred jeg er, ville jeg kunne være fortsat som selvstændig trods finanskrisen. Såfremt jeg var fuldt arbejdsdygtig, ville jeg kunne tage arbejdstøjet på og selv have udført opgaver for kunderne.

Med mit nuværende arbejdsniveau, er jeg nødt til at have andre til at udføre opgaverne, og skal derfor lønne denne medarbejder inden der bliver overskud til min egen løn.

...

Jeg kan ikke stå for administrationen eller økonomien, da længere tids koncentration giver udslag i hovedpine.

...

Da vi startede firmaet i første omgang, var min kone med i firmaet og kunne dække ind over mine møder og aftaler, når behovet var der, og vi havde derfor mulighed for at klare det. I dag har vi imidlertid 2 børn der også skal passes, så når far er syg kan mor ikke klare alle opgaver både i og udenfor hjemmet. Vi valgte derfor, at hun fandt et fast arbejde uden tilknytning til firmaet. Ved udregning af større tilbud, havde vi venner og bekendte der var kendt i branchen at trække på, men disse er også blevet aflønnet herfor, hvilket igen trak fra på virksomhedens overskud."

Ved brev af 22. marts 2011 sendte jeg A's klage til høring hos Ankestyrelsen og Arbejdsskadestyrelsen. I min høring skrev jeg bl.a.:

”Jeg beder om at myndighederne i deres udtalelser redegør nærmere for hvordan forløbet af (A)’s tidligere arbejdsskadesager og (A)’s erhvervs-mæssige situation siden arbejdsskaden den 4. august 1999 har indgået i myndighedernes vurdering af sagen.

Jeg forstår Ankestyrelsens afgørelse af 3. december 2010 i sagen sådan at styrelsen mener at (A) har et påvist tab af erhvervsevne, men at styrelsen ikke mener at dette tab af erhvervsevne er en følge af arbejdsskaden den 4. august 1999. Jeg beder Ankestyrelsen om at oplyse om dette er korrekt forstået, og i bekræftende fald beder jeg Ankestyrelsen om at uddybe hvorfor styrelsen ikke mener at dette tab er en følge af arbejdsskaden.

Det fremgår af Ankestyrelsens afgørelse af 3. december 2010 at styrelsen har inddraget den tidligere § 13 i arbejdsskadesikringsloven. Jeg beder Ankestyrelsen om nærmere at redegøre for hvilken betydning bestemmelsen har haft for afgørelsen.”

I sit hørings svar af 20. april 2011 skrev Arbejdsskadestyrelsen bl.a. følgende:

”Arbejdsskadestyrelsen har i sin seneste afgørelse af 5. oktober 2010 om erstatning for tab af erhvervsevne på 20 % lagt vægt på, at (A) ikke kunne vende tilbage til sit tidligere erhverv som (...) i fuldt omfang på grund af følgerne efter arbejdsulykken i 1999.

Arbejdsskadestyrelsen vurderede på det grundlag, at arbejdsskaden midlertidigt havde medført et tab af erhvervsevne på skønsmæssigt 20 %.

Arbejdsskadestyrelsen har ikke anset det forhold, at (A) gik konkurs med sin selvstændige virksomhed, som væsentligt for bedømmelsen af arbejdsulykkens følger for hans erhvervsevne, men udelukkende som en ændring i (A)’s erhvervmæssige forhold, der kunne begrunde en genopretning af sagen.

Arbejdsskadestyrelsens afgørelse bygger således på en vurdering af (A)’s muligheder for på tidspunktet for afgørelsen at opnå en indtjening på arbejdsmarkedet under hensyn til den anerkendte skades art og omfang og under hensyn til (A)’s tidligere erhvervs erfaring.”

I sit hørings svar af 4. maj 2011 skrev Ankestyrelsen bl.a. følgende:

”I har spurgt, om vi kan bekræfte, at vores afgørelse af 3. december 2010 skal forstås således, at (A) har et påvist tab af erhvervsevne, men at vi



vurderer, at hans erhvervsevnetab ikke er en følge af arbejdsskaden. Vi kan bekræfte dette.

...

Det fremgår af sagen, at (A) i maj 2004 blev selvstændig inden for (...)branchen. (A) var ansat som produktionschef i hans egen virksomhed (...) ApS. I juli 2009 gik (A)'s virksomhed konkurs.

Efterfølgende blev (A) sygemeldt. Det er sidst oplyst, at (A) modtager sygedagpenge, og han har i perioden 27. april 2010 – 16. august 2010 været i arbejdsprøvning.

(A) har i journal for den 23. december 2009 fra (X) Kommune oplyst, at hans virksomhed gik konkurs den (...) juli 2009 på grund af finanskrisen. Endvidere fremgår det af arbejdsevnevurderingsjournalen, at (A) den 27. august 2009 har oplyst over for kommunen, at han kunne klare erhvervet som selvstændig produktionschef, fordi han selv tilrettelagde arbejdet, og at han gerne ville starte sin virksomhed op igen.

På baggrund af (A)'s oplysninger er det vores vurdering, at hans sygemelding og overgang til sygedagpenge med overvejende sandsynlighed skyldes, at han gik konkurs med sin virksomhed som følge af finanskrisen, og ikke arbejdsskaden den 4. august 1999.

Vi har truffet vores afgørelse af 3. december 2010 efter lov om sikring mod følger af arbejdsskade. Vi har som følge af vores ovennævnte vurdering anvendt lovens § 13, hvorefter et påvist tab af erhvervsevne, et varigt mén eller en persons død anses for at være en følge af arbejdsskaden, medmindre overvejende sandsynlighed taler herimod."

Ved brev af 9. august 2012 orienterede jeg A's tidligere arbejdsgivers forsikringsselskab om sagens eksistens og bad om at modtage selskabets eventuelle bemærkninger til sagen inden 4 uger.

Jeg har ikke efterfølgende hørt fra forsikringsselskabet.