



ØSTRE LANDSRET
DOM
afsagt den 22. september 2022

Sag

(17. afdeling)

x Kommune
(advokat Louise Julie Høgh Jørgensen, (prøve))

mod

S/I Arbejdsmarkedets Erhvervssikring
(advokat)

Retten i har den 18. juni 2021 afsagt dom i 1. instans (sag).

Landsdommerne , og
(kst.) har deltaget i ankesagens afgørelse.

Denne ankesag er en prøvelse af Retten i deldom af 18. juni 2021, hvorved retten fandt, at x Kommune ikke inden rimelig tid havde anlagt sag efter, at Arbejdsskadestyrelsen den 26. januar 2010 fastsatte det varige mén, som A havde pådraget sig ved et færdselsuheld den 5. september 2008, med henblik på at anfægte afgørelsen.

Påstande

Appellanten, x Kommune, har gentaget sin påstand for byretten om sagens fremme.

Indstævnte, S/I Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, har påstået stadfæstelse.

Supplerende sagsfremstilling

Der er for landsretten fremlagt de samme bilag som for byretten, og der henvises til byrettens sagsfremstilling. Af betydning for landsrettens behandling kan fremhæves følgende:

Den 26. januar 2010 traf den daværende Arbejdsskadestyrelse (herefter Arbejdsmarkedets Erhvervssikring) afgørelse om, at færdselsuheldet, som A var udsat for den 5. september 2008, anerkendtes som en arbejdsskade, og at hun var berettiget til 150.400 kr. i godtgørelse for varigt mén, svarende til 20 pct. Afgørelsen blev sendt til A og til X Kommune c/o skabebh. 1, som modtog afgørelsen den 27. januar 2010. Hverken A eller X Kommune påklagede afgørelsen.

Den 16. februar 2010, 2. marts 2011, 24. september 2012, 18. februar 2013, 22. oktober 2013, 4. april 2014, 8. marts 2017 og 2. oktober 2017 traf Arbejdsmarkedets Erhvervssikring herefter en række afgørelser vedrørende A's erhvervsevnetab som følge af færdselsuheldet. Samtlige afgørelser blev sendt til både A og X Kommune, uden at X Kommune på noget tidspunkt tilkendegav, at kommunen ikke anså afgørelsen om varigt mén for endelig afgjort.

Den 16. marts 2018 skrev skabebh. 2 på vegne af X Kommune til Arbejdsmarkedets Erhvervssikring og anmodede om genoptagelse af spørgsmålet om anerkendelse ud fra den opfattelse, at færdselsuheldet ikke var omfattet af arbejdsskadeloven, uden i den forbindelse af inddrage spørgsmålet om varigt mén. Ved brev af 8. juni 2018 afslog Arbejdsmarkedets Erhvervssikring at genoptage sagen, hvilket blev meddelt A og X Kommune.

Endelig traf Arbejdsmarkedets Erhvervssikring afgørelse af 13. september 2019 og fastsatte nu A's tab af erhvervsevne til 70 pct. En afgørelse, som en jurist fra skabebh. 3, som nu repræsenterede X Kommune, anmodede Arbejdsmarkedets Erhvervssikring om at genoptage, igen uden at berøre spørgsmålet om varigt mén. Den 13. november 2019 meddelte Arbejdsmarkedets Erhvervssikring X Kommune og A, at afgørelsen blev fastholdt.

Anbringender

X **Kommune** har i sit påstandsdokument af 18. august 2022 gjort følgende anbringender gældende:

"Det gøres overordnet gældende, at X Kommune ikke er afskåret fra at få prøvet Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afgørelse af 26. januar 2010 som følge af passivitet (...).

Spørgsmålet om passivitet i relation til indsigelser mod en af arbejdsskademyndighederne truffet afgørelse reguleres ikke af arbejdsskadesikringsloven. Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har anført, at passivitetsgrundsætningens anvendelighed følger forudsætningsvist af U2008.1113H.

Det bemærkes, at Højesteret i U2008.1113H ikke udtalte sig om passivitet i relation til et forsikrings-selskabs anfægtelse af afgørelser om anerkendelsen. Spørgsmålet, Højesteret havde til prøvelse, var, hvorvidt en af skadelidte anlagt sag mod forsikrings-selskabet skulle udsættes på afgørelse af en sag anlagt af forsikrings-selskabet mod arbejdsskademyndighederne. Forsikrings-selskabet havde udtaget stævning i sagen i 2006. Forsikrings-selskabet nedlagde påstand om, at Ankestyrelsen skulle anerkende, at hændelsen ikke skulle have været anerkendt som en arbejdsskade. Afgørelsen om anerkendelse var truffet i september 2000, og sagsanlægget var foranlediget af Ankestyrelsens endelige afgørelse om erhvervsevnetabserstatning i september 2005. Højesteret udtalte blandt andet, at

“(...) Ankestyrelsens og Arbejdsskadestyrelsens afgørelser angår i realiteten retsforholdet mellem A og **Forsikrings-selskab**, og forsikrings-selskabet har anlagt retssag mod Ankestyrelsen inden rimelig tid efter dennes endelige afgørelse af 14. september 2005. Med disse bemærkninger og i øvrigt af de grunde, der er anført af landsretten, stadfæster Højesteret kendelsen.”

Såfremt Højesterets præmisser skal forstås som et udtryk for passivitetsgrundsætningens anvendelighed, da kan det lægges til grund, at ”rimelig tid” i relation til spørgsmålet om passivitet, skal beregnes fra tidspunktet for den endelige afgørelse om erhvervsevnetabserstatning, uanset hvornår øvrige afgørelser, herunder afgørelsen om anerkendelse blev truffet.

I lyset af Højesterets dom U2008.1113H har ^x Kommune således anlagt sagen inden for rimelig tid efter afgørelsen om endelig erhvervsevnetabserstatning, der blev truffet af Arbejdsmarkedets Erhvervssikring den 13. november 2019 (...). Allerede af denne grund kan ^x Kommunes indsigelser ikke afskæres med henvisning til retsfortabende passivitet.

Arbejdsskademyndighederne kan ved siden af reglerne i arbejdsskadesikringslovens §§ 41-43 om genoptagelse genoptage en arbejdsskadesag på ulovbestemt grundlag. Genoptagelse på ulovbestemt grundlag kan føre til tilbagekaldelse af en tidligere afgørelse, eksempelvis grundet arbejdsskademyndighedernes fejlskøn, jf. bl.a. U2019.979V, hvor Anke-

styrelsen 14 år efter en afgørelse om erhvervsevnetab trak afgørelsen tilbage efter genoptagelse på ulovbestemt grundlag.

Det gøres gældende, at afgørelsen af 26. januar 2010 er behæftet med væsentlige sagsbehandlingsfejl, allerede fordi Arbejdsmarkedets Erhvervs-sikring ikke har undersøgt skadesmekanismen nærmere, herunder hvorvidt skadesmekanismen var egnet til at medføre varige gener i nakke og lænd, jf. eksempelvis U2011.128H. Det gøres endvidere gældende, at Arbejdsmarkedets Erhvervs-sikring har foretaget et væsentligt fejlskøn ved udmålingen af mén godtgørelsen, hvorfor der også af denne grund er adgang til at genoptage sagen på ulovbestemt grundlag.

Der er efter praksis grundlag for genoptagelse af en arbejdsskadesag, såfremt afgørelsen er behæftet med en mangel, herunder i form af eksempelvis manglende begrundelse, usikkerhed om en regels korrekte anvendelse eller en praksisændring, jf. U2005.641H. I så fald tillægges en afgørelse om erstatning tilbagevirkende kraft, jf. U2002.1840H.

Det forhold at Arbejdsmarkedets Erhvervs-sikring ikke har genoptaget sagen på ulovbestemt grundlag kan ikke føre til, at ^x Kommune afskæres fra at få prøvet rigtigheden af ménvurderingen ud fra en passivtetsbetragtning. Hertil bemærkes, at arbejdsskadesikringsloven ikke indeholder regler, der tidsmæssigt begrænser arbejdsskadeforsikrings-selskaberne i at anfægte afgørelser truffet af arbejdsskademyndighederne.

Det gøres således gældende, at Arbejdsmarkedets Erhvervs-sikrings oprindelige vurdering af méngraden er forkert. Arbejdsmarkedets Erhvervs-sikring og Ankestyrelsen har dermed lagt en oprindelig forkert vurdering til grund for de efterfølgende afgørelser om erhvervsevnetab-serstatning. Det forhold, at Arbejdsmarkedets Erhvervs-sikring traf en forkert afgørelse om méngraden i 2010, kan ikke medføre, at der fortsat skal træffes fejlbehæftede afgørelser, når det kommer til bedømmelsen af årsagssammenhængen, derved at den oprindelige fejlbehæftede afgørelse om méngraden skal lægges til grund for de efterfølgende afgørelser om erhvervsevnetab.

Arbejdsskademyndighederne har pligt til at træffe materielt korrekte afgørelser, hvilket også gælder, selvom sådanne afgørelser måtte være til skade for den skadelidte, jf. U2008.1686H. Det gælder også, selvom en tidligere afgørelse ikke har været påklaget, jf. eksempelvis U2015.3223H, U2021.822V og U2021.874V.

Der henvises derudover til U2017.1H, hvor Ankestyrelsen i 2013 efter sagsanlæg fra skadelidte genoptog anerkendelsesspørgsmålet vedrørende en arbejdsskade den 25. juni 2008, der var afgjort den 6. juli 2010 i Ankestyrelsen, og den 4. oktober 2013 tilbagekaldte afgørelsen om anerkendelse af, at skadelidte havde været udsat for en arbejdsskade den 25. juni 2008. Højesteret udtalte, at betingelsen om årsagsforbindelse ikke var opfyldt, og Ankestyrelsens afgørelse om anerkendelse var således uhjemlet. Udgangspunktet var derefter, at Ankestyrelsens afgørelse om anerkendelse var ugyldig efter forvaltningsrettens almindelige regler. Højesteret bemærkede, at det ikke var en nødvendig konsekvens af afgørelsens ugyldighed, at der skulle ske tilbagebetaling af mén godtgørelse, som var udbetalt til skadelidte, men alene at skadelidte var afskåret fra fremover at modtage yderligere godtgørelse eller erstatning efter arbejdsskadesikringsloven som følge af hændelsen. Ankestyrelsen havde således med rette annulleret sin afgørelse.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring kan ikke undlade at genoptage sagen og træffe korrekt afgørelse med henvisning til ^x Kommunes passivitet i en sådan situation. Det afgørende hensyn må være, at den endelige afgørelse skal være korrekt. Dette understøttes også af Ankestyrelsens principafgørelse 131-09, hvoraf fremgår, at

”Ved hjemvisningen blev der lagt vægt på, at Arbejdsskadestyrelsen havde foretaget en klart forkert vurdering af det varige mén ved den oprindelige afgørelse af 20. december 2000. Derfor var der grundlag for at genoptage Arbejdsskadestyrelsens afgørelse af 20. december 2000 på ulovbestemt grundlag.”

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har anført, at ^x Kommune i 10 år lod skadelidte være i den tro, at årsagssammenhængen mellem ulykken den 5. september 2008 og skadelidtes efterfølgende gener samt méngrad på 20 procent blev accepteret. Hertil bemærkes, at ^x Kommune ikke har gjort gældende, at skadelidte skal tilbagebetale allerede modtaget godtgørelse og erstatning. Der er således intet indrettelseshensyn at tage til skadelidte, allerede fordi det ikke er en nødvendig konsekvens af en afgørelses ugyldighed, at der skal ske tilbagebetaling, jf. Højesterets dom U2017.1H og arbejdsskadesikringslovens § 40a.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har gjort gældende, at skadelidte, såfremt hun ville anfægte afgørelsen, skulle have gjort dette senest den 5. september 2013 eller i hvert fald den 31. juli 2014, jf. arbejdsskadesikringslovens § 36, stk. 3. Hertil bemærkes, at arbejdsskadesikringsloven ikke indeholder regler, der begrænser arbejdsskadeforsikringsselskabernes adgang til at anfægte en afgørelse.

Skadelidte ville i øvrigt kunne begære sagen genoptaget i medfør af arbejdsskadesikringslovens regler derom eller på ulovbestemt grundlag.

Endvidere bemærkes, at arbejdsskadesikringsloven ikke indeholder reklamationsfrister. Der er således hverken for myndighed eller skadelidte nogen frist at indrette sig i forhold til. Også af denne grund kan retsfortabende passivitet ikke komme på tale.

Endelig gøres det gældende, at den omstændighed, at et arbejdsskade-forsikringsselskab i overensstemmelse med arbejdsskademyndigheder-nes afgørelser har foretaget udbetalinger gennem flere år, ikke kan tages som udtryk for, at der foreligger accept, hvilket gælder uanset at udbeta-lingerne ikke er sket med forbehold, jf. U2015.2497H og U2016.685/2H. Det bemærkes hertil, at der skal være et særdeles sikkert grundlag for at afskære en ret med henvisning til retsfortabende passivitet, jf. eksempel-vis U2003.2372H, U2017.1167H og U2018.491H.

På ovenstående baggrund gøres det samlet set gældende, at ^x Kommune ikke har fortabt retten til at anfægte afgørelsen af 26. januar 2010 (...) som følge af retsfortabende passivitet.”

S/I Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har i sit påstandsdokument af 18. au-gust 2022 gjort følgende anbringender gældende:

”Arbejdsmarkedets Erhvervssikring gentager sine anbringender for byret-ten, der uddybes nedenfor på baggrund af ankestævningen.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring gør til støtte for påstanden om stadfæ-stelse gældende, at ^x Kommune ved passivitet har fortabt sine mu-ligheder for at gøre indsigelse mod Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afgørelse af 26. januar 2010 (...).

Arbejdsskadeforsikringsselskaberne og selvforsikrede myndigheder be-skyttes mod gamle krav fra de skadelidte i henhold til de anmeldelses- og forældelsesregler, der følger af arbejdsskadesikringslovens § 36. De skade-lidtes beskyttelse mod arbejdsskadeforsikringsselskabernes og selvforsik-rede myndigheders pludselige og sene anfægtelser af arbejdsskademyn-dighedernes afgørelser er ikke kodificeret i loven, men beskyttelsen følger af den almindelige retsgrundsætning om passivitet.

Passivitetsgrundsætningens anvendelighed følger forudsætningsvis af U.2008.1113H, der fastslår, at arbejdsskademyndighedernes afgørelser i realiteten angår retsforholdet mellem skadelidte og forsikringsselskabet.

Anvendeligheden illustreres tillige af Østre Landsrets dom gengivet i U.2005.641H, hvor landsretten fandt, at et forsikringsselskab ved passivitet havde fortabt retten til at fremsætte indsigelse mod Arbejdsskadeanstaltens forlængelse af fristen for genoptagelse af skadelidtes sag vedrørende fastsættelse af mén godtgørelse. På grund af en tilskæring af sagen i anken havde Højesteret ikke anledning til at tage stilling til spørgsmålet.

Nærværende sag er den første sag, hvor en landsret skal behandle spørgsmålet, om et arbejdsskade-forsikringsselskab/en selvforsikret arbejdsgiver kan miste sin adgang til at søge en afgørelse ændret pga. passivitet. Et tilsvarende spørgsmål (men med ca. 4½ års passivitet) skal behandles af Vestre Landsret i sagen _____, der hovedforhandles 9. september 2022.

Til støtte for, at _____^x Kommune ikke pga. passivitet har fortabt sin ret til at anfægte Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afgørelse af 26. januar 2010, har kommunen henvist til U.2019.979V og anført, at arbejdsskade-myndighederne på ulovbestemt grundlag kan tilbagekalde en (in casu 14 år gammel) afgørelse med henvisning til, at den er udtryk for et fejlskøn. Det følger imidlertid netop af dommen, at Ankestyrelsen var uberettiget til at tilbagekalde afgørelsen.

I nærværende sag lod _____^x Kommune i omtrent 10 år skadelidte være i den tro, at kommunen accepterede årsagssammenhængen mellem ulykken den 5. september 2008 og skadelidtes efterfølgende gener og skadelidtes méngrad på 20 %, idet _____^x Kommune først ved indlevering af stævning har bestridt dette.

Det bemærkes for en ordens skyld, at indsigelsen af 16. marts 2018 (...) ikke angik årsagssammenhængen, men spørgsmålet om skadelidte var omfattet af loven under transport, jf. lovens § 5.

_____^x Kommune har løbende modtaget påmindelser om skadelidtes sag, herunder afgørelsen om godtgørelse for varigt mén og den heri liggende årsagsvurdering, bl.a. i form af afgørelser om skadelidtes erhvervsevnetab den 16. februar 2010 (...), den 6. oktober 2011 (...), den 24. september 2012 (...), 18. februar 2013 (...), den 22. oktober 2013 (...), den 4. april 2014 (...), og den 8. marts 2017 (...), som desuden har ført til, at Hillerød Kommune månedligt har foretaget udbetalinger til skadelidte i anledning af arbejdsskaden.

_____^x Kommune er således løbende og siden afgørelsen af 26. januar 2010 (...) blevet orienteret om sagen og har haft talrige anledninger til at reagere, hvis _____^x Kommune ønskede at anfægte Arbejdsmarkedets

Erhvervssikrings vurdering af fastsættelse af skadelidtes varige mén. Dette har ^x Kommune imidlertid ikke gjort, og ^x Kommune har derved som følge af passivitet fortabt retten til at anfægte afgørelsen om anerkendelse af skadelidtes arbejdsulykke og varige mén på 20 %.

^x Kommune anfører med henvisning til U.2015.2497H og U.2016.685/2H, at arbejdsskadeforsikringsselskabernes betaling gennem en årrække ikke kan tages til udtryk for, at der foreligger accept. De pågældende domme (afgjort efter erstatningsansvarsloven) angik imidlertid retten til yderligere erstatning og ikke spørgsmålet om retten til en tidligere udbetalt godtgørelse for varigt mén.

^x Kommune anfører videre, at der ikke er noget indrettelseshensyn at tage til skadelidte, da tilsidesættelse af afgørelsen ikke er ensbetydende med, at der skal ske tilbagebetaling, jf. reglen herom og betingelserne herfor i arbejdsskadesikringsloven § 40a.

Det er korrekt, at § 40a yder de skadelidte en beskyttelse mod tilbagebetalingskrav. Men § 40a indebærer ikke, at arbejdsskadeforsikringsselskabernes ikke kan mødes af passivitetsindsigelser. § 40a er først relevant, hvis det fastslås, at der er grundlag for en tilsidesættelse af pågældende afgørelse. Tilsidesættelse af en afgørelse skaber usikkerhed også om de senere afgørelser, og den usikkerhed skal skadelidte ikke tåle, når arbejdsskadeforsikringsselskabet kunne og burde have reageret langt tidligere.

Det fremhæves i den forbindelse tillige, at skadelidte, hvis hun havde villet anfægte afgørelsen, skulle have gjort det inden den 5. september 2013, som er 5 år fra skadedatoen, eller i hvert fald inden den 31. juli 2014, som er 5 år efter speciallægeerklæringen udarbejdet af læge 2 (...), jf. arbejdsskadesikringsloven § 36, stk. 3.

^x Kommune anfører heroverfor, at skadelidte ville kunne begære sagen genoptaget på forvaltningsretligt grundlag. Det er korrekt, at skadelidte naturligvis, ligesom et arbejdsskadeforsikringsselskab, kan begære sagen genoptaget. Men hvis myndighederne, ligesom Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har gjort det i nærværende sag, fastholder afgørelsen, gælder forældelsesfristerne.

^x Kommune anfører, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afvisning af at genoptage ikke kan føre til, at kommunen afskæres fra at få prøvet rigtigheden af ménvurderingen. I den forbindelse bemærkes, at det er selve konsekvensen af en passivitetsindsigelse (og tilsvarende en forældelsesindsigelse over for skadelidte), der tages til følge, at materielle spørgsmål, der ellers skulle være prøvet, ikke bliver prøvet.

Endelig anføres det af ^x Kommune, at

”det forhold, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring traf en forkert afgørelse om méngraden i 2010, [ikke] kan medføre, at der fortsat skal træffes fejlbehæftede afgørelser, når det kommer til bedømmelsen af årsagssammenhængen, derved at den oprindelige fejlbehæftede afgørelse om méngraden skal lægges til grund for de efterfølgende afgørelser om erhvervsevnetab.”

Hertil bemærkes, at det ikke er en del af nærværende anke, hvilken betydning opretholdelse af Arbejdsmarkedets Erhvervssikring afgørelse om varigt mén skal have for ^x Kommunes forpligtelse til (fortsat) at betale erstatning for erhvervsevnetab. Ex tuto bemærkes, at både Arbejdsmarkedets Erhvervssikring og Ankestyrelsen har frafaldet synspunktet om, at afgørelser om anerkendelse og varigt mén præjudicerer, hvilke helbredsmæssige følger der skal indgå i senere afgørelser om erhvervsevnetab.”

Parterne har i deres procedurer i det væsentligste gjort samme anbringender gældende som i påstandsdokumenterne.

Landsrettens begrundelse og resultat

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring (dengang: Arbejdsskadestyrelsen) traf den 26. januar 2010 afgørelse vedrørende fastsættelse af skadelidtes varige mén. Først ved stævning af 31. marts 2020, dvs. mere end 10 år efter afgørelsen, har ^x Kommune bestridt grundlaget for fastsættelsen af skadelidtes varige mén til 20 %.

^x Kommune har i løbet af perioden på 10 år gentagne gange modtaget påmindelser om skadelidtes sag, herunder afgørelsen om anerkendelse af ulykken som arbejdsskade samt godtgørelse for varigt mén og den heri liggende årsagsvurdering, uden at dette har givet anledning til, at kommunen har anfægtet afgørelsen. ^x Kommunes partsrepræsentanter har endvidere den 16. marts 2018 og den 13. september 2019 rettet henvendelse til Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings vedrørende sagen, uden i den forbindelse at have fundet anledning til at anfægte ménfastsættelsen. Endelig har ^x Kommune månedligt foretaget udbetalinger til skadelidte i anledning af arbejdsskaden, bortset fra den periode, hvor en partsrepræsentant på vegne af ^x Kommune på et fejlagtigt grundlag valgte at suspendere udbetalingerne.

I hvert fald i dette tilfælde, hvor der ikke er fremkommet nye oplysninger eller belyst omstændigheder, som kan begrunde, at den oprindelige afgørelse om mén blev truffet på et fejlagtigt grundlag, finder landsretten, at skadelidte har haft en berettiget forventning om, at afgørelsen om mén var endelig.

Landsretten tiltræder på denne baggrund som fastslået af byretten, at ^x Kommune ved passivitet har fortabt sine muligheder for at gøre indsigelse mod afgørelsen af 26. januar 2010. Det, der er anført for landsretten, kan ikke føre til et andet resultat.

Landsretten stadfæster derfor byrettens dom.

Efter sagens udfald skal ^x Kommune i sagsomkostninger for begge retter betale 70.000 kr. til Arbejdsmarkedets Erhvervssikring. Ud over sagens værdi vedrørende det spørgsmål, der er til prøvelse, er der ved fastsættelsen af beløbet til advokat navnlig taget hensyn til sagens principielle karakter.

THI KENDES FOR RET:

Byrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for begge retter skal ^x Kommune inden 14 dage betale 70.000 kr. til S/I Arbejdsmarkedets Erhvervssikring.

Beløbet forrentes efter rentelovens § 8 a.



RETTEEN I HILLERØD DELDOM

afsagt den 18. juni 2021

Sag BS-14353/2020-HIL

^x kommune
(advokat Thomas Birch)

mod

S/I Arbejdsmarkedets Erhvervssikring
(advokat)

og

Ankestyrelsen
(advokat)

Denne afgørelse er truffet af dommer .

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen er anlagt den 31. marts 2020. Sagen vedrører prøvelse af Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afgørelse af 26. januar 2010 om anerkendelse og varigt mén samt Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings og Ankestyrelsens efterfølgende afgørelser med fastsættelse af skadelidte A's erhvervsevnetab, herunder særligt Ankestyrelsens afgørelse af 2. oktober 2017 og Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afgørelser af 13. september og 13. november 2019.

Retten har den 14. oktober 2020 truffet afgørelse om, at spørgsmålet om passivitet i forhold til prøvelse af Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afgørelse af 26. januar 2010 om fastsættelse af varigt mén til 20 % udskilles til delafgørelse.

Sagsøgeren, ^x kommune, har i stævningen fremsat følgende påstand:

Principal: Arbejdsmarkedets Erhvervssikring og Ankestyrelsen tilpligtes at anerkende, at A som følge af hændelsen den 5. september 2008 ikke har pådraget sig et erstatningsberettiget erhvervsevnetab på mindst 15 procent eller en méngrad på mindst 5 procent.

Subsidiært: Arbejdsmarkedets Erhvervssikring og Ankestyrelsen tilpligtes at anerkende, at A som følge af hændelsen den 5. september 2008 har pådraget sig et erstatningsberettiget erhvervsevnetab på mindre end 70 procent og en méngrad på mindre end 20 procent.

Mere subsidiært: Sagen hjemvises helt eller delvist til fornyet behandling.

Sagsøgte 1, S/I Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, har fremsat påstand om:

Principal: frifindelse

Subsidiært: Hjemvisning.

Sagsøgte 2, Ankestyrelsen, har fremsat følgende påstande overfor sagsøgerens påstande vedrørende varigt mén:

Frifindelse

Og overfor sagsøgerens påstande vedrørende erhvervsevnetab:

Principal: Frifindelse

Subsidiært: Hjemvisning.

Parternes påstande ved delhovedforhandlingen

Sagsøger, ^x Kommune, har under delhovedforhandlingen nedlagt påstand om sagens fremme.

Sagsøgte 1, Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har overfor sagsøgers principale og subsidiære påstand vedrørende varigt mén påstået frifindelse.

Oplysningerne i sagen

Det fremgår af sagen, at skadelidte den 5. september 2008 var involveret i et færdselsuheld, da hun var på vej fra sin arbejdsplads til et kursussted.

Den 26. januar 2010 traf Arbejdsmarkedets Erhvervssikring følgende afgørelse:

" ...

Afgørelse og beslutninger:

Ulykken den 5. september 2008 er anerkendt som arbejdsskade.

Du får 150.400 kr. i godtgørelse for varigt mén (20 procent)

Kilder

Anmeldelsen

Lægeerklæring I

Dine svar på spørgeskema

Speciallægeerklæring fra neurolog læge 1 modtaget den 27. november 2009

Speciallægeerklæring fra psykiater læge 2 modtaget den 3. juli 2009.

Sagens oplysninger

I anmeldelsen står, at du er ansat på den A's arbejdsplads .

Den 8. september 2008 var du på vej til et kursusarrangement på adresse . Du kørte i egen bil til kursusstedet, sammen med to medarbejdere. Din bilpåkøres bagfra af en anden personbil, hvilket gør, at du bliver chokeret og slår nakken.

Det er oplyst, at kurset var afholdt af arbejdsgiver, at det var obligatorisk, at det var kompetencegivende og at kurset varede to dage med overnatning.

Der er i lægeerklæringen stillet diagnosen piskesmældslæsion.

Det fremgår af speciallægeerklæringen, at du nu har konstant diffust lokaliseret hovedpine. Flere gange om ugen forværres den som om den stammer fra nakken og stråler frem over hovedet. Du har diffuse konstante nakkesmerter, der medfører, at du kun kan bevæge hovedet og hals lidt.

Du har konstante smerter i lænden med en sovende fornemmelse ud i højre ben.

Du har svært ved at sove om natten og er udtalt træt om dagen. Din hukommelse og koncentration er betydelig reduceret. Din mand må skrive små huskesedler til dig, og du læser nu næsten ikke. Du reagerer på lyd og har svært ved at overskue forsamlinger med flere mennesker.

Ved undersøgelsen er fundet udtalt reduceret bevægelighed i nakken samt svær muskelømhed i nakkeskulderåget. Der er desuden reduceret bevægelighed i lænden samt nedsat sensibilitet for stik og berøring yderst på fødderne.

Du har desuden været tilset hos psykiater læge 2 . Det fremgår, at du efter uheldet er angst og bekymret for fremtiden. Han vurderer, at der er tale om en posttraumatisk tilstand med angstfænomener og forsænket stemningsleje. Du undgår bilkørsel og lignende.

Anerkendelse

Afgørelsen:

Vi har anerkendt, at den anmeldte ulykke som en arbejdsskade efter arbejdsskadelovens.

Begrundelse:

Du har under dit arbejde på arbejdsplads været udsat for en ulykke.

Vi vurderer, at skaden i form af piskesmældslæsion er forårsaget af, at du den 5. september 2008 var involveret i en trafikulykke.

Vi har lagt vægt på, at kurset du var på vej til, da ulykken skete, var afholdt af arbejdsgiver, at det var obligatorisk, at det var kompetencegivende og at kurset varede to dage med overnatning.

Varigt mén

Afgørelsen:

Vi vurderer, at dit mén efter arbejdsskaden er 20 procent. Det betyder, at du vil få udbetalt en godtgørelse for varigt mén på 150.400 kr.

Varigt mén:

Der udbetales en godtgørelse for varigt mén for de gener, som arbejdsskaden har betydet i hverdagen.

Kravene for at man kan få godtgørelse er:

1. at arbejdsskaden er anerkendt
2. at tilstanden er varig. Det betyder, at følgerne efter skaden ikke bliver bedre. Det vil normalt sige 3-12 måneder efter arbejdsskaden.
3. at der er et mén. Det vil sige gener og ulemper efter arbejdsskaden.
4. ménet skal være mindst 5 procent.

Begrundelse:

Du har følger efter forvridning af hals og ryg efter en påkørsel. Du har symptomer i form af konstante smerter i nakken med betydeligt indskrænket bevægelighed. Du har kognitive gener i form af nedsat hukommelse og koncentration,

lydoverfølsomhed samt søvnbesvær. Du har konstant hovedpine med periodiske forværringer.

Der er også fundet indskrænket bevægelighed i lænden og nedsat følesans på tæerne. Du har smerte i lænden med en sovende fornemmelse ud i højre ben.

Du er desuden angst og bekymret for fremtiden. Du undgår bilkørsel.
..."

Forklaringer

Der er ikke afgivet forklaringer.

Parternes synspunkter

^x **kommune** har i sit påstandsdokument anført følgende:
" ...

Spørgsmålet om passivitet i relation til indsigelser mod en af arbejdsskademyndighederne truffet afgørelse, reguleres ikke af arbejdsskadesikringsloven. Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har anført, at passivitetsgrundsætningens anvendelighed følger forudsætningsvist af U2008.1113H.

Det bemærkes, at Højesteret i U2008.1113H ikke udtalte sig om passivitet i relation til et forsikringsselskabs anfægtelse af afgørelser om anerkendelsen. Spørgsmålet, Højesteret havde til prøvelse, var, hvorvidt en af skadelidte anlagt sag mod forsikringsselskabet skulle udsættes på afgørelse af en sag anlagt af forsikringsselskabet mod arbejdsskademyndighederne. Forsikringsselskabet havde udtaget stævning i sagen i 2006. Forsikringsselskabet nedlagde påstand om, at Ankestyrelsen skulle anerkende, at hændelsen ikke skulle have været anerkendt som en arbejdsskade. Afgørelsen om anerkendelse var truffet i september 2000, og sagsanlægget var foranlediget af Ankestyrelsens endelige afgørelse om erhvervsevnetabserstatning i september 2005. Højesteret udtalte blandt andet, at

"(...) Ankestyrelsens og Arbejdsskadestyrelsens afgørelser angår i realiteten retsforholdet mellem A og ^{Forsikringsselskab}, og forsikringsselskabet har anlagt retssag mod Ankestyrelsen inden rimelig tid efter dennes endelige afgørelse af 14. september 2005. Med disse bemærkninger og i øvrigt af de grunde, der er anført af landsretten, stadfæster Højesteret kendelsen."

Såfremt Højesterets præmisser skal forstås som et udtryk for passivitetsgrundsætningens anvendelighed, da kan det lægges til grund, at "rimelig tid" i relation til spørgsmålet om passivitet, skal beregnes fra tidspunktet for den ende-

lige afgørelse om erhvervsevnetabserstatning, uanset hvornår øvrige afgørelser, herunder afgørelsen om anerkendelse blev truffet.

I lyset af Højesterets dom U2008.1113H har sagsøger således anlagt sagen inden for rimelig tid efter afgørelsen om endelig erhvervsevnetabserstatning, der blev truffet af Arbejdsmarkedets Erhvervssikring den 13. november 2019 (bilag 28). Allerede af denne grund kan sagsøgers indsigelser ikke afskæres med henvisning til retsfortabende passivitet.

Arbejdsskademiyndighederne kan ved siden af reglerne i arbejdsskadesikringslovens §§ 41-43 om genoptagelse, genoptage en arbejdsskadesag på ulovbestemt grundlag. Genoptagelse på ulovbestemt grundlag kan føre til tilbagekaldelse af en tidligere afgørelse, eksempelvis grundet arbejdsskademiyndighedernes fejlskøn, jf. bl.a. U2019.979V, hvor Ankestyrelsen 14 år efter en afgørelse om erhvervsevnetab havde trukket afgørelsen tilbage efter genoptagelse på ulovbestemt grundlag.

Det gøres gældende, at afgørelsen af 26. januar 2010 er behæftet med væsentlige sagsbehandlingsfejl, allerede fordi Arbejdsmarkedets Erhvervssikring ikke har undersøgt skadesmekanismen nærmere, herunder hvorvidt skadesmekanismen var egnet til at medføre varige gener i nakke og lænd, jf. eksempelvis U2011.128H. Det gøres endvidere gældende, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har foretaget et væsentligt fejlskøn ved udmålingen af mén godtgørelsen, hvorfor der også af denne grund er adgang til at genoptage sagen på ulovbestemt grundlag.

Der er efter praksis grundlag for genoptagelse af en arbejdsskadesag, såfremt afgørelsen er behæftet med en mangel, herunder i form af eksempelvis manglende begrundelse, usikkerhed om en regels korrekte anvendelse eller en praksisændring, jf. U2005.641H. I så fald tillægges en afgørelse om erstatning tilbagevirkende kraft, jf. U2002.1840H.

Det forhold at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring ikke har genoptaget sagen på ulovbestemt grundlag kan ikke føre til, at sagsøger afskæres fra at få prøvet rigtigheden af ménvurderingen ud fra en passivitetsbetragtning. Hertil bemærkes, at arbejdsskadesikringsloven ikke indeholder regler, der tidsmæssigt begrænser arbejdsskadesikringssekselskaberne i at anfægte afgørelser truffet af arbejdsskademiyndighederne.

Det gøres således gældende, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings oprindelige vurdering af méngraden er forkert. Arbejdsmarkedets Erhvervssikring og Ankestyrelsen har dermed lagt en oprindelig forkert vurdering til grund for de efterfølgende afgørelser om erhvervsevnetabserstatning. Det forhold, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring traf en forkert afgørelse om méngraden i

2010, kan ikke medføre, at der fortsat skal træffes fejlbehæftede afgørelser, når det kommer til bedømmelsen af årsagssammenhængen, derved at den oprindelige fejlbehæftede afgørelse om méngraden skal lægges til grund for de efterfølgende afgørelser om erhvervsevnetab.

Arbejdsskademmyndighederne har pligt til at træffe materielt korrekte afgørelser, hvilket også gælder, selvom sådanne afgørelser måtte være til skade for den skadelidte, jf. U2008.1686H. Det gælder også, selvom en tidligere afgørelse ikke har været påklaget, jf. eksempelvis U2015.3223H, U2021.822V og U2021.874V.

Der henvises derudover til U2017.1H, hvor Ankestyrelsen i 2013 efter sagsanlæg fra skadelidte genoptog anerkendelsesspørgsmålet vedrørende en arbejdsskade den 25. juni 2008, der var afgjort den 6. juli 2010 i Ankestyrelsen, og den 4. oktober 2013 tilbagekaldte afgørelsen om anerkendelse af, at skadelidte havde været udsat for en arbejdsskade den 25. juni 2008. Højesteret udtalte, at betingelsen om årsagsforbindelse ikke var opfyldt, og Ankestyrelsens afgørelse om anerkendelse var således uhjemlet. Udgangspunktet var derefter, at Ankestyrelsens afgørelse om anerkendelse var ugyldig efter forvaltningsrettens almindelige regler. Højesteret bemærkede, at det ikke var en nødvendig konsekvens af afgørelsens ugyldighed, at der skulle ske tilbagebetaling af mén godtgørelse, som var udbetalt til skadelidte, men alene at skadelidte var afskåret fra fremover at modtage yderligere godtgørelse eller erstatning efter arbejdsskadesikringsloven som følge af hændelsen. Ankestyrelsen havde således med rette annulleret sin afgørelse.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring kan ikke undlade at genoptage sagen og træffe korrekt afgørelse med henvisning til forsikringsselskabets – sagsøgers – passivitet i en sådan situation. Det afgørende hensyn må være, at den endelige afgørelse skal være korrekt. Dette understøttes også af Ankestyrelsens principafgørelse 131-09, hvoraf fremgår, at

”Ved hjemvisningen blev der lagt vægt på, at Arbejdsskdestyrelsen havde foretaget en klart forkert vurdering af det varige mén ved den oprindelige afgørelse af 20. december 2000. Derfor var der grundlag for at genoptage Arbejdsskdestyrelsens afgørelse af 20. december 2000 på ulovbestemt grundlag.”

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har i påstandsdokumentet anført, at sagsøger i 10 år lod skadelidte være i den tro, at årsagssammenhængen mellem ulykken den 5. september 2008 og skadelidtes efterfølgende gener samt méngrad på 20 procent blev accepteret. Hertil bemærkes, at sagsøger ikke har gjort gældende, at skadelidte skal tilbagebetale allerede modtaget godtgørelse og

erstatning. Der er således intet indrettelseshensyn at tage til skadelidte, allerede fordi det ikke er en nødvendig konsekvens af en afgørelses ugyldighed, at der skal ske tilbagebetaling, jf. Højesterets dom U2017.1H og arbejdsskadesikringslovens § 40a.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har gjort gældende, at skadelidte, såfremt hun ville anfægte afgørelsen, skulle have gjort dette senest den 5. september 2013 eller i hvert fald den 31. juli 2014, jf. arbejdsskadesikringslovens § 36, stk. 3. Hertil bemærkes, at arbejdsskadesikringsloven ikke indeholder regler, der begrænser arbejdsskadeforsikringssekskabernes adgang til at anfægte en afgørelse.

Skadelidte ville i øvrigt kunne begære sagen genoptaget i medfør af arbejdsskadesikringslovens regler derom eller på ulovbestemt grundlag.

Endvidere bemærkes, at arbejdsskadesikringsloven ikke indeholder reklama-tionsfrister. Der er således hverken for myndighed eller skadelidte nogen frist at indrette sig i forhold til. Også af denne grund kan retsfortabende passivitet ikke komme på tale.

Endelig gøres det gældende, at den omstændighed, at et arbejdsskadeforsik-ringsselskab i overensstemmelse med arbejdsskademyndighedernes afgørel-ser har foretaget udbetalinger gennem flere år, ikke kan tages som udtryk for, at der foreligger accept, hvilket gælder uanset at udbetalingerne ikke er sket med forbehold, jf. U2015.2497H og U2016.685/2H. Det bemærkes hertil, at der skal være et særdeles sikkert grundlag for at afskære en ret med henvisning til retsfortabende passivitet, jf. eksempelvis U2003.2372H, U2017.1167H og U2018.491H.

På ovenstående baggrund gøres det samlet set gældende, at sagsøger ikke har fortabt retten til at anfægte afgørelsen af 26. januar 2010 (bilag 16) som følge af retsfortabende passivitet.

..."

S/I Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har i sit påstandsdokument anført føl-gende:

"... Arbejdsmarkedets Erhvervssikring gør til støtte for den nedlagte prin-cipale påstand om frifindelse gældende, at ^x Kommune ved passi-vitet har fortabt sine muligheder for at gøre indsigelse mod Arbejdsmar-kedets Erhvervssikrings afgørelse af 26. januar 2010 (bilag 16).

Som anført af Højesteret i bl.a. U.2008.1113H er en afgørelse i en arbejds-skadesag – og en evt. efterfølgende retssag om afgørelsen – i realiteten en afgørelse af en privatretlig tvist mellem den skadelidte og det lovpligtige arbejdsskadesforsikringsselskab. En afgørelse om anerkendelse af en arbejdsskade er i det lys at sidestille med et forsikringsselskabs anerkendelse af erstatningspligten. Det samme gælder for en selvforsikret kommune som ^x Kommune. Passivitetsgrundsætningens anvendelighed følger forudsætningsvis af U.2008.1113H.

Arbejdsskadesforsikringsselskaberne og selvforsikrede myndigheder beskyttes mod gamle krav fra de skadelidte i henhold til de anmeldelses- og forældelsesregler, der følger af arbejdsskadesikringslovens § 36. De skadelidtes beskyttelse mod arbejdsskadesforsikringsselskabernes og selvforsikrede myndigheders pludselige og sene anfægtelser af arbejdsskademyndighedernes afgørelser er *ikke* kodificeret i loven.

Denne beskyttelse følger i stedet af de i retspraksis udviklede almindelige regler om passivitet, jf. f.eks. U.1995.53H og Østre Landsrets dom gengivet i U.2005.641H, hvor landsretten fandt, at et forsikringsselskab ved passivitet havde fortabt retten til at fremsætte indsigelse mod Arbejdsskade styrelsens forlængelse af fristen for genoptagelse af skadelidtes sag vedrørende fastsættelse af mén godtgørelse.

Landsrettens dom blev anket til Højesteret af forsikringsselskabet, men ankesagen kom alene til at dreje sig om spørgsmålet om genoptagelse af afgørelsen om erhvervsevnetabserstatningen, dvs. ikke det anførte om passivitet vedrørende mén erstatningen, som er nævnt ovenfor.

I denne sag lod ^x Kommune i omtrent 10 år skadelidte være i den tro, at kommunen accepterede årsagssammenhængen mellem ulykken den 5. september 2008 og skadelidtes efterfølgende gener samt skadelidtes méngrad på 20 %, idet ^x Kommune først ved indlevering af stævning har bestridt dette. Det bemærkes for en ordens skyld, at indsigelsen af 16. marts 2018 (bilag C) ikke angik årsagssammenhængen, men spørgsmålet om skadelidte var omfattet af loven under transport, jf. lovens § 5.

^x Kommune har løbende modtaget påmindelser om skadelidtes sag, herunder afgørelsen om godtgørelse for varigt mén og den heri liggende årsagsvurdering, bl.a. i form af afgørelser om skadelidtes erhvervsevnetab den 16. februar 2010 (bilag 17), den 6. oktober 2011 (bilag 19),

den 24. september 2012 (bilag 20), 18. februar 2013 (bilag 21), den 22. oktober 2013 (bilag 22), den 4. april 2014 (bilag 23), og den 8. marts 2017 (bilag 24), som desuden har ført til, at ^x Kommune månedligt har foretaget udbetalinger til skadelidte i anledning af arbejdsskaden.

^x Kommune er således løbende og siden afgørelsen af 26. januar 2010 (bilag 16) blevet orienteret om sagen og har haft talrige anledninger til at reagere, hvis ^x Kommune ønskede at anfægte Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings vurdering af fastsættelse af skadelidtes varige mén. Dette har ^x Kommune imidlertid ikke gjort, og ^x Kommune har derved som følge af passivitet fortabt retten til at anfægte afgørelsen om anerkendelse af skadelidtes arbejdsulykke og varige mén på 20 %.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring skal allerede af den grund frifindes.

Det fremhæves i den forbindelse tillige, at skadelidte, hvis hun havde villet anfægte afgørelsen, skulle have gjort det inden den 5. september 2013, som er 5 år fra skadedatoen, eller i hvert fald inden den 31. juli 2014, som er 5 år efter speciallægeerklæringen udarbejdet af læge 2 (bilag 5), jf. arbejdsskadesikringsloven § 36, stk. 3.

..."

Samt i processkrift B af 22. april 2012:

"...

^x Kommune anfører i processkriftets side 2, at i *"lyset af Højesterets dom U2008.1113H har sagsøger således anlagt sagen inden for rimelig tid efter afgørelsen om endelig erhvervsevnetabstatning, der blev truffet af Arbejdsmarkedets Erhvervssikring den 13. november 2019 (bilag 28). Allerede af denne grund kan sagsøgers indsigelser ikke afskæres med henvisning til retsfortabende passivitet"*.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring er ikke enig i denne udlægning af, at spørgsmålet om retsfortabende passivitet og rettidig anfægtelse af en afgørelse skal løbe fra det tidspunkt, hvor Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afgørelse om skadelidtes *endelige* erhvervsevnetab foreligger.

Det afgørende tidspunkt for vurderingen af, om der er indtrådt passivitet i forhold anfægtelse af Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afgørelse af 26. januar 2010 (bilag 16), er datoen for denne afgørelse og ikke Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afgørelse af 13. november 2019 (bilag 28).

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har da netop heller ikke gjort passivitet gældende i forhold til indbringelsen af Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afgørelse af 13. november 2019 (bilag 28).

..."

Parterne har under hovedforhandlingen nærmere redegjort for deres opfattelse af sagen.

Rettens begrundelse og resultat

Sagsøger har i sin sagsfremstilling anført, at sagen blandt andet angår prøvelse af Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afgørelse af 26. januar 2010, hvor skadelidtes ulykke blev anerkendt som er arbejdsulykke og der sket fastsættelse af skadelidtes varige mén til 20%.

Højesteret har ved sin afgørelse af 4. februar 2008 i U 2008/1113H lagt vægt på, at forsikringsselskabet havde anlagt sagen inden rimelig tid efter myndighedens endelige afgørelse. Dette kan kun betyde, at der kan indtræde passivitet, hvis ikke et forsikringsselskab inden rimelig tid fra en endelig afgørelse er truffet, har anlagt sag, i nærværende sag mod Arbejdsmarkedets Erhvervssikring i relation til afgørelsen af 26. januar 2010.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har ikke siden ændret sin fastsættelse det varige mén, men har derimod inddraget sin fastsættelse af det varige mén i de efterfølgende afgørelser om midlertidig fastsættelse af tab af erhvervsevne og i sin afgørelse af 13. september 2019 med fastsættelse af tab af erhvervsevne til 70 %. Alle afgørelser er sagsøger gjort bekendt med.

Retten finder, at sagsøger ikke inde rimelig tid efter har anlagt retssag vedrørende Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings fastsættelse af det varige mén ved sin afgørelse af 26. januar 2010, hvorfor sagsøgte, Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, frifindes for sagsøgers principale og subsidiære påstande vedrørende varigt mén.

Sagsomkostningerne fastsættes ved sagens afslutning.

THI KENDES FOR RET:

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring frifindes for sagsøgers principale og subsidiære påstande vedrørende varigt mén.