

HØJESTERETS DOM

afsagt onsdag den 9. november 2016

Sag 255/2015

(1. afdeling)

Ankestyrelsen

(Kammeradvokaten ved advokat Henrik Nedergaard Thomsen)

mod

A

(advokat Sophie Becher, beskikket)

I tidligere instanser er afsagt dom af Retten i Esbjerg den 13. februar 2014 og af Vestre Landsrets 12. afdeling den 10. juli 2015.

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Poul Søgaard, Poul Dahl Jensen, Lars Hjortnæs, Kurt Rasmussen og Anne Louise Bormann.

Påstande

Parterne har gentaget deres påstande.

Anbringender

Ankestyrelsen har supplerende anført bl.a., at styrelsen med rette har vurderet, at As diskusprolaps ikke skyldes hændelsen den 30. marts 2010, da belastningen ikke var egnet til at forårsage skaden, idet der ikke er tale om en belastning, der kan overvinde kroppens naturlige styrke.

Som led i den konkrete vurdering af årsagsforbindelsen vurderer Ankestyrelsen, om en hændelse er generelt egnet til at forårsage skade på en person uden forudbestående lidelser, hvis der i øvrigt er tvivl om årsagsforbindelsen. Hvis det er tilfældet, vil det tale for en årsagsforbindelse. Hvis det ikke er tilfældet, vil det tale imod en årsagsforbindelse.

Ankestyrelsen har med rette vurderet hændelsens generelle egnethed til at forårsage personskade og ikke i forhold til A med hans forudbestående dispositioner. Ulykkesbegrebet udelukker ikke, at personer med forudbestående dispositioner kan få anerkendt en arbejdsskade relateret til den forudbestående disposition, hvis hændelsen har medført en forværring, der opfylder skadesbegrebet, jf. UfR 2014.452 H. Der vil blot oftere være tvivl om årsagssammenhængen.

Egnethedskriteriet skal bidrage til at afklare denne tvivl. Egnethedsvurderingen skal afklare, om en hændelse er årsag til en skade, eller om årsagen til skaden eventuelt skal findes hos skadelidte selv. Vurderer man imidlertid en hændelses egnethed i forhold til den konkrete skadelidte, bidrager egnethedsvurderingen ikke til denne afklaring, da hændelsen jo de facto har været egnet, al den stund at skaden indtrådte i forbindelse med hændelsen.

Der er på baggrund af Retslægerådets svar og Ankestyrelsens lægekonsulents forklaring ikke tvivl om, at den tilgrundliggende årsag til diskusprolapsen og lænderyggenerne er As forudbestående disposition. Sammenhængen mellem diskusprolapsen og lænderyggenerne og hændelsen er alene af tidsmæssig karakter.

Hvis Højesteret måtte anse hændelsens egnethed for at skulle vurderes under hensyntagen til As forudbestående rygsvaghed, er der alligevel ikke grundlag for at anerkende diskusprolapsen eller lænderygmerterne som en arbejdsskade.

Retslægerådets erklæringer støtter ikke, at As diskusprolaps er en følge af hændelsen. Retslægerådet anførte således i svaret på spørgsmål 12, at rådet ikke kunne afgøre, om prolapsen var fremkommet ved belastningen eller blot var blevet symptomgivende. Det er ikke tilstrækkeligt til at løfte As bevisbyrde for årsagsforbindelse, at hændelsen har udløst skaden, jf. UfR 2014.452 H.

A har supplerende anført bl.a., at Ankestyrelsens afgørelse i sagen og Ankestyrelsens argumentation for Højesteret er båret af et synspunkt om, at den påvirkning, som han var udsat for, efter lægefaglig vurdering ikke var generelt egnet til at fremkalde den skete skade i en rask krop.

Dette kriterium kan ikke finde anvendelse. For det første fordi der ikke i arbejdsskadesikringsloven og dens forarbejder er holdepunkter for at antage, at årsagssammenhængsvurderingen skal foretages i forhold til en rask krop. For det andet fordi det tværtimod fremgår af forarbejderne, at skadelidtes forudbestående sygdom eller sygdomsanlæg ikke skal have betydning for spørgsmålet om anerkendelse. Og for det tredje fordi kriteriet og forudsætningen om den generelle medicinske vurdering er i grundlæggende modstrid med almindelige principper om årsagslære, hvortil kommer, at dets anvendelse ikke er brugbart i en juridisk analyse om årsagssammenhæng. Det er et grundlæggende princip, at ”man skal tage skadelidte som skadelidte er”, og dette princip er ikke fraveget i arbejdsskadesikringsloven.

As skade skal anerkendes, idet der var tale om en konkret og relevant påvirkning, idet der faktisk kunne konstateres en skade, og idet der var en biologisk og naturlig forklaring på, at denne påvirkning udløste skaden.

A havde ikke en forudbestående symptomgivende sygdom, men derimod en degenerativ lidelse, som ikke havde givet anledning til gener eller behandling forud for skaden.

Ankestyrelsens afgørelse i As sag og den generelle praksis, som afgørelsen er udtryk for, bryder helt grundlæggende med det beskyttelseshensyn, der ligger bag arbejdsskadesystemet, og som er udmøntet i formodningsreglen i lovens § 12, stk. 2. Formodningsreglen har til formål at sikre, at erstatningsudmåling i sager, hvor årsagssammenhængen vurderes tvivlsom, falder ud til skadelidtes fordel. Det indebærer blandt andet, at forudbestående sygdomme eller dispositioner, som ikke har givet sig udslag i gener eller uarbejdsdygtighed før skaden, ikke tillægges betydning ved vurdering af årsagssammenhæng vedrørende tabet som følge af skaden. Formodningsreglen er en tydelig tilkendegivelse af, at arbejdsskadesikringssystemet fungerer således, at det ikke er skadelidte, der bærer risikoen for en individuel sårbarhed.

Supplerende sagsfremstilling

Der er for Højesteret indhentet en supplerende udtalelse fra Retslægerådet af 14. september 2016, hvoraf fremgår:

”Spørgsmål D

Retslægerrådet anmodes om at oplyse, om rådet ved besvarelsen af spørgsmål 2 har lagt til grund, at A foretog et løft ved hændelsen.

Hvis Retslægerrådet ikke har lagt til grund, at A foretog et løft, giver det så anledning til at ændre svaret på spørgsmål 2, hvis det lægges til grund, at A foretog et løft ved hændelsen.

Spørgsmål E

Retslægerrådet anmodes om at oplyse, om rådet ved sine besvarelser har inddraget det forhold, at As ben gled ud ved hændelsen.

Hvis Retslægerrådet ikke har inddraget det forhold, at As ben gled ud, giver det så anledning til at ændre svarene på spørgsmål 1, 2 og B, hvis det lægges til grund, at As ben gled ud ved hændelsen.

Ad spørgsmål D og E:

Retslægerrådet har i sine besvarelser inddraget de nævnte faktorer i form af påtænkt løft, løft og benets glid på underlaget. Der findes ikke anledning til at ændre besvarelserne. Der henvises til de generelle bemærkninger om forekomst og debut af diskusprolaps i besvarelsen af spørgsmål 1.

Spørgsmål F:

Giver sagen i øvrigt Retslægerrådet anledning til bemærkninger?

Nej.”

Forklaringer

Til brug for Højesteret er der afgivet forklaring af Jon Ivar Tuxøe, der har forklaret bl.a., at han er specialeansvarlig overlæge på Rigshospitalet Glostrup, Videnscenter for Reumatologi og rygsygdomme. Han har ansvaret for rygkirurgi og har beskæftiget sig med rygkirurgi i 12 år. Han har været lægekonsulent i Ankestyrelsen siden 2007/2008.

En diskus er fibrøst omgivet væv, som sidder mellem hvirvellegemerne. Diskusskiverne har en fjedrende funktion, som giver ryggen mulighed for at bevæge sig. Diskusskiver har en utroligt stor styrke.

Man ser ofte, at diskusskiver hos personer, der har haft voldsomt belastende arbejde i mange år, ikke viser tegn på belastning, mens man i andre tilfælde ser en belastning. Diskusskiver svækkes med alderen. Personer under 50 år har typisk en enkelt diskusskive, der viser tegn på ældning, mens man typisk har to skiver med tegn på ældning, når man kommer over 50 år. Hvis man scanner normalbefolkningen, vil man ofte finde en prolaps, men uden at denne

prolaps giver symptomer. Omkring halvdelen af alle diskusprolaps er symptomgivende, men det afhænger meget af alder. Det anses for at være genetisk betinget, at nogle personer har voldsomt degenerative rygge, men det er helt almindeligt at have en eller to diskus, der er påvirket. Man vil typisk fraråde personer med degenerative ryglidelser rygbelastende arbejde.

Der er mange stadier ved udvikling af en diskusprolaps, ligesom der er mange former for prolaps. Når en diskus svækkes, mister den noget af sit vandindhold. Oftest er det bagvæggen, der begynder at blive utæt. Nedsat vandindhold på grund af ældning er det, der kaldes en degenerativ proces. En diskusprolaps sker, når væggen i en diskus svækkes og brister. Hvis en diskus brister for alvor, ”skydes” der væv ud, og det kan give smerter.

Det er kendetegnende for mange prolaps, at patienterne ofte ikke ved, hvordan prolapsen er opstået, men undrer sig over, hvorfor det er sket lige på det tidspunkt. Nogle patienter vågner med en diskusprolaps, andre hoster, nyser eller samler noget op fra gulvet, mens andre igen er faldet eller har slået sig. Det er utroligt sjældent, at der ses diskusprolaps hos helt unge personer med raske rygge. Han så dog for nylig en 14-årig med en diskusprolaps.

Når patienter med diskusprolaps scannes, ses oftest diskusskiver, der er degenererede i forvejen. I de tilfælde ville prolapsen være kommet under alle omstændigheder på et eller andet tidspunkt. De ser også prolaps hos f.eks. håndværkere, der er faldet ned eller har fået voldsomme belastningsskader ved, at noget tungt er faldet ned over ryggen eller nakken på dem, men i de tilfælde er der næsten altid tale om forværringer af degenerative tilstande.

Omkring en tredjedel af patienterne med diskusprolaps opereres, så man ser kun toppen af isbjerget. Man er ikke sikker på, om de overhovedet ville have opereret A, eftersom diskusprolaps har det med at helbrede sig selv med tiden. Det kan være lige så godt som det, de kan gøre med en operation.

Der skal en meget voldsom belastning til for at ødelægge en rask ryg. Der har været forsket i, hvad der skal til for at give skader. Resultatet var, at man skal have haft 8-10 års belastning med løft af 8-10 tons daglig, hvoraf en betydelig del af de enkelte løft skal have udgjort mindst 50 kg for mænd og 30-35 kg for kvinder. I sådanne tilfælde kan man anerkende en arbejdsbetinget degenerativ ryglidelse. Det siger lidt om, hvor meget ryggen egentlig kan tåle.

Hans udtalelse om, at "A får konstateret en diskusprolaps få uger senere, som må betragtes som opstået ved skaden" er et udtryk for en tidsmæssig sammenhæng, ikke årsagssammenhæng. Diskusprolapsen kan godt være kommet samme dag som hændelsen. Som lægekonsulent bliver man altid spurgt, om skaden kan være sket på den måde og på det tidspunkt, som er forklaret. Hvis der er vidner, og hvis der er enighed om, at symptomerne startede på tidspunktet for en bestemt hændelse, er der en formodning for, at skaden med stor sandsynlighed er sket på tidspunktet for hændelsen. Da A kom til kirurgen tre-fire uger efter hændelsen, havde han ifølge kirurgens notat forinden været hos en kiropraktor. Der var en god dokumentation for, at symptomerne var opstået ved den hændelse, som A beskrev.

Hans bemærkning om, at det beskrevne vrid ikke var "velegnet til at give en større diskusprolaps i en ellers rask ryg" skal forstås således, at han her lægger vægt på, at der skal en voldsom belastning til for at give en skade på en rask ryg. Det kan være pludselige, uforberedte skader – et overraskelsesmoment, hvor musklerne ikke er klar til at tage imod. Et pludseligt, ubelastet vrid i ryggen er derimod ikke noget, der belaster ryggen voldsomt eller noget, der ødelægger en rask ryg, men det kan give lette, forbigående gener. Omvendt kan en tung byrde, som giver en voldsom energiudladning eller et voldsomt fald med stød op gennem ryggen, medføre en skade. Det vil dog typisk, i hvert fald hos ældre personer, medføre et sammenfald af ryggen frem for en diskusprolaps.

Han mener ikke, at der i As tilfælde var tale om en medicinsk årsagssammenhæng. Det skyldes, at selve skadesmekanismen synes meget beskedne, og at scanningen beskrev, at der var et nedsat vandsignal, hvilket tydede på, at der havde været en utæthed i diskusskiven gennem længere tid. Det er den mekanisme, der kan give prolaps, men det behøver ikke at være en symptomgivende prolaps.

Hvis ikke hændelsen var årsagen til As diskusprolaps, kunne årsagen i stedet være en i forvejen svækket diskusskive. Hvis man har en svækket diskusskive, kan mange hændelser, også ubetydelige hændelser, medføre en diskusprolaps. Det er den beskedne belastning, der begrundet en formodning for, at skaden med overvejende sandsynlighed alligevel ville være sket på et tidspunkt. Når svækkelsesprocessen er gået i gang, øges sårbarheden og sandsynligheden for, at der sker noget på et tidspunkt.

Ud fra As forklaringer forstår han worst case således, at idet A skulle løfte nettet, skred hans fod, hvorved han fik overbalance og faldt. Der var ikke noget med, at han fik nettet over sig eller fik nettet på ryggen. Han var selv herre over løftet. Hvis man lægger til grund, at han var i gang med et løft og faldt forover, ville hans ryg i forvejen være spændt for. I den situation ville hans ryg i højere grad have været klar til at håndtere overbalancen, end hvis han ikke havde været i gang med et løft – overraskelsesmomentet ville ikke have været så stort. Når man falder, slipper man typisk det, man har i hænderne, for at tage fra. Et løft på 28 kg er meget almindeligt; det er ikke nogen tung byrde som sådan.

Patienter har ofte svært ved at beskrive, hvad der er sket. As forklaring om, at han fik et ”hug/stød i ryggen” kan godt have været diskusprolapsen, men det kan også have været de små muskler, der låste ryggen fast. Det er svært at sige, når der ikke blev forklaret noget om udstråling til benet. Det forklarede A først om senere.

Man har i forskningsøjemed ladet dyr udsætte for påvirkninger og har da konstateret, at der skal voldsomme belastninger til, før der sker en skade. Ved stor belastning, f.eks. ved et trafikuheld, ses der oftere et sammenfald i ryggen frem for en diskusprolaps. Det var bl.a., fordi man i nogle tilfælde af trafikuheld så sammenfaldsfrakturer, at man gik væk fra hofteseler til børn i bilerne.

Højesterets begrundelse og resultat

Sagen angår, om A i marts 2010 pådrog sig en arbejdsskade, jf. arbejdsskadesikringslovens § 5, jf. § 6.

Højesteret tiltræder landsrettens bevisbedømmelse med hensyn til, hvordan hændelsen i marts 2010 foregik.

Det er et hovedspørgsmål under sagen, om der er årsagssammenhæng mellem hændelsen og As ryglidelse. Ved vurderingen af årsagssammenhæng må der bl.a. lægges vægt på, i hvilket omfang hændelsen er egnet til at forårsage den skade, der er anmeldt. Det kan være tilfældet, hvis der er en biologisk naturlig og logisk forklaring på, at skaden opstod som følge af hæn-

delsen på arbejdet. Der kan også tages hensyn til, om hændelsen har haft en karakter og et omfang, der gør det sandsynligt, at skaden opstod som følge af hændelsen.

Det fremgår af de lægelige oplysninger i sagen, at A ikke forud for hændelsen havde haft gener fra ryggen, at der kort efter hændelsen blev påvist en diskusprolaps, som han blev opereret for, og at han efter hændelsen har haft vedvarende smerter i ryggen. Ved MR-scanning efter hændelsen blev der, udover prolapsen, påvist en degenerativ ryglidelse.

Det fremgår af Retslægerådets besvarelse af spørgsmål 1, at diskusprolaps er fundet hyppigt i befolkningen uden at give symptomer, og at symptomgivende prolaps ofte opstår spontant, uden at en bestemt ydre påvirkning kan påvises som årsag hertil. Det fremgår endvidere, at den beskrevne hændelse i belastningsmæssig henseende ikke adskiller sig fra normale dagligdags bevægelser.

Af Retslægerådets besvarelse af spørgsmål 12 fremgår, at kun halvdelen af diskusprolaps er forbundet med symptomer, og at i sager som den aktuelle opstår symptomerne ved en belastning af ryggen. Det er ikke muligt at se på en prolaps, om den er opstået ved den aktuelle lejlighed, eller den var der i forvejen og blot er blevet symptomgivende. Endvidere hedder det: ”Retslægerådet vurderer derfor, at belastningen ved hændelsen har ført til smerter i en i forvejen svækket ryg. Retslægerådet kan ikke afgøre, om prolapsen er fremkommet ved belastningen eller blot blevet symptomgivende.”

På den baggrund finder Højesteret det ikke godtgjort, at den påviste diskusprolaps er forårsaget af hændelsen. Efter Retslægerådets udtalelse må det imidlertid lægges til grund, at hændelsen har haft helbredsmæssige følger for A. Retslægerådets udtalelse må således forstås på den måde, at prolapsen er blevet symptomgivende som følge af hændelsen, hvis den ikke er forårsaget heraf. Det forhold, at prolapsen blev symptomgivende, indebærer en forværring af hans forudbestående ryglidelse, idet han fik vedvarende rygsmerter, blev uarbejdsdygtig i længere tid og blev opereret for prolapsen. 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.

Under de anførte omstændigheder finder Højesteret, at hændelsen har medført en forværring af ryglidelsen i et omfang, der i sig selv udgør en personskade, og tiltræder derfor, at A ved hændelsen har pådraget sig en arbejdsskade omfattet af arbejdsskadesikringslovens § 5, jf. § 6.

Højesteret stadfæster herefter landsrettens dom.

Thi kendes for ret:

Landsrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for Højesteret skal Ankestyrelsen betale 75.000 kr. til statskassen.

De idømte sagsomkostningsbeløb skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afsigelse og forrentes efter rentelovens § 8 a.