658/02

Den 4. november 2002 blev i sag nr. 57.960:

xxxxx xxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxx x
xxxx xxxxxxxxxx

mod

Alm. Brand af 1792
Lyngby Hovedgade 4
Postboks 1792
2800 Lyngby

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der har ulykkesforsikring i Alm. Brand af 1792, klager ved sin advokat over størrelsen af den af selskabet udbetalte ménerstatning efter et ulykkestilfælde sket den 26/7 1999.

Klageren har ved et ulykkestilfælde beskadiget højre ben og ryggen.

Af selskabets skrivelse af 14/8 2001 til Arbejdsskadestyrelsen fremgår bl.a.:

"I fortsættelse af vor skrivelse af 20/6-2001 anmoder vi styrelsen om, også at tage stilling til nedenstående spørgsmål:

1. Er der tale om en diskusprolaps

2. I benægtende fald bedes oplyst, hvori forskellen består mellem den aktuelle skade og en diskusprolaps.

3. Er den aktuelle skade en forværring af tidligere lændedelssymptomer, eller er der tale om nye symptomer?

4. En méngrad incl. gener fra ryg.
5. En méngrad excl. gener fra ryg.

Der skal tages højde for, at det alene er følger efter skaden af 26/7-99, jvf. sygehistorien omkring ryg og venstre arm/hånd."

Arbejdsskadestyrelsen har den 15/1 2002 truffet følgende afgørelse:

"**Vurdering**

Vi vurderer skønsmæssigt méngraden efter ulykken den 26. juli 1999 til at være 30 procent, jf. loven om sikring mod følger af arbejdsskade, § 33.

Sagsfremstilling

Det fremgår af sagens akter, at J.H.V. [klageren] den 26. juli 1999 faldt af en hest og pådrog sin et brud på højre lårben.

Begrundelse

Méngraden: Vi har især lagt vægt på oplysningerne i erklæring af 11. april 2001 fra overlæge A.M. samt oplysninger fra rygcentret ved Give Sygehus.

Oplysningerne i en tidligere sag med journalnummer ...76/01, hvor vi den 11. september 1998 afgav en vejledende udtalelse vedrørende følgerne efter en ulykke den 23. marts 1997, er også indgået i bedømmelsesgrundlaget.

Ulykken har ifølge de nævnte oplysninger medført smerter i højre ben og knæ og stærkt nedsat bevægelighed i knæet samt 3 cm lårsvind. Disse følger vurderes til et varigt mén på 20-25 procent.

Dertil kommer en forværring af en forudbestående ryglidelse. Ryglidelsen vurderes samlet svarende til 20 procent varigt mén. Denne méngrad er i overensstemmelse med Arbejdsskadestyrelsens méntabel fastsat svarende til følger efter en discusprolaps i lændehvirvelsøjlen med betydelige daglige smerter og moderat bevægeindskrænkning. Uddrag af méntabellen er vedlagt til orientering.

Da ulykken, som nævnt, imidlertid udelukkende har medført en forværring af en forudbestående ryglidelse vurderes den del af ryglidelsen, som kan henføres til ulykken, at kunne begrunde, at det samlede varige mén efter ulykken vurderes til 30 procent.

Sagen har været forelagt neurologisk og ortopædkirurgisk lægekonsulent.

Deres supplerende brev af 14. august 2001 besvares som følger:
Spørgsmålene besvares på baggrund af de foreliggende lægelige oplysninger, da der ikke i sagen foreligger relevante billeder af ryggen.

Vedrørende spørgsmål 1 : Ifølge beskrivelserne er der tale om prolapslignende forandringer eller protrusion (udbuling af bruskskive) i lænden.

Vedrørende spørgsmål 2 : Ifølge det oplyste er der tale om prolapslignende forandringer. Der skal dog også have været forandringer før ulykken, men omfanget og karakteren af disse kan ikke afgøres på det foreliggende.

Vedrørende spørgsmål 3 : Der er tale om en forværring af lænderyglidelsen.
Vedrørende spørgsmål 4 : Méngraden er samlet vurderet til 30 procent, jf. ovenfor.
vedrørende spørgsmål 5 : Méngraden vurderet til 20-25 procent, jf. ovenfor."

Klagerens advokat har ved skrivelse af 28/2 2002 til nævnet bl.a. anført:
"Alm. Brand har fastsat min klients méngrad efter et uheld den 26.juli 1999 til 25%. Der nedlægges påstand om, at méngraden bør fastsættes til 50% og forsikringssummen udbetales i overensstemmelse hermed.

Ved uheldet faldt min klient af en hest og ramte et rækværk. Hun fik skade på højre ben og ryggen.

Der er i sagen tvist om 3 spørgsmål:
1. Hvad er størrelsen af méngraden for benet?
2. Er skaden på ryggen omfattet af forsikringspolicen?
3. Hvad er størrelsen af méngraden for skaden på ryggen?

Min klients højre knæ er stift og hun har stærke smerter i benet. Hun vil altid være bundet til 2 krykker, da hun ikke kan bevæge sig uden. Smerterne i benet er konstan-

te, og hendes udfoldelsesmuligheder er stærkt begrænset på grund af smerter og krykkerne.

Hun kan ikke sidde normalt på en stol, og på grund af smerter kan hun ikke sidde ret længe ad gangen. Hun kan ikke ligge på højre side, og hun kan ikke bøje sig.

Som følge af uheldet har hun fået en svær diskusdegeneration mellem 3. og 4. lumbalhvirvel. Ryggen er sunket 3 cm og hun skal nu opereres i ryggen på Vejle Sygehus af overlæge S.R. Give Sygehus.

Arbejdsskadestyrelsen har fastsat varigt mén for benet til 20 - 25%, og ménet for rygskaden til 5 - 10%, eller i alt 30%.

Det gøres gældende, at det varige mén for benet er 30 - 40%. Min klient er reelt dårligere stillet, end hvis hun havde mistet benet og havde en god protesefunktion.

Alm. Brand har afvist at dække skaden på ryggen under henvisning til forsikringsbetingelsernes pkt. 11.1. 6, samt at der alene skulle være tale om en forudgående ryglidelse.

Det er ikke korrekt. Det fremgår af erklæringen fra overlæge A.M., at degenerationen er nytilkommet i forhold til tidligere røntgenundersøgelser.

Der er ikke tale om en diskusprolaps eller forværring af lændedelssymptomer.

Det gøres gældende, at rygskaden er omfattet af forsikringen, og det varige mén bør fastsættes til 10 - 20%.

Der anmodes om tilladelse til at indhente erklæring fra overlæge S.R., Give Sygehus, for at få fastlagt karakteren af og omfanget af skaden i ryggen."

I selskabets skrivelse af 20/3 2002 til nævnet hedder det bl.a.:

"Klager havde på tidspunktet for uheldet en privat ulykkesforsikring i vort selskab.

5. 57.960

Til orientering har vi i september 1998 udbetalt 30% ménerstatning for et brud på venstre underarm, som dengang blev fastsat af Arbejdsskadestyrelsen.

Sagens tvist drejer sig om, hvorvidt klagers ryggener er omfattet af policen.

Arbejdsskadestyrelsen har vurderet méngraden eksklusiv ryggener til 20 - 25%. Forværringen af lænderyglidelsen er vurderet til 5%.

Vi kan oplyse, at vi har udbetalt ménerstatning svarende til 25%, og vi har meddelt klager, at vi ikke kan yde erstatning for ryggenerne, under henvisning til forsikringsbetingelsernes afsnit 2. pkt. 11.1.6. hvoraf det fremgår:

Forsikringen dækker ikke facetledssymptomer, hekseskud, lændehold, diskusprolapstilfælde, opstået i lændedelen, uanset årsag hertil. Det samme gælder ved forværringer af lændedelssymptomer.

Af sagens lægeakter fremgår det, at der gennem mange år, også før den aktuelle skade er gennemført behandling og undersøgelser for betydelige ryggener. En røntgenundersøgelse af lænderyggen har påvist diskusdegeneration mellem 3. og 4. lændehvirvel og MR-scanning viste udtalte prolaps/protusionsforandringer.

En rygkirurg har konkluderet, at skadelidte meget vel kan have haft traumatisk diskusruptur mellem 3. og 4. lændehvirvel med protusion/prolaps med symptomerne fra højre underekstremitet til følge.

Da forværringen af skadelidtes forudbestående ryggener, og diagnosen er direkte undtaget af dækningen i vore gældende forsikringsbetingelser nr. 5098 må vi fastholde, at vi ikke kan yde erstatning for disse gener, da disse ikke er omfattet uanset årsagen hertil.

Vi vedlægger kopi af en tidligere kendelse i samme spørgsmål.

Slutteligt skal vi anføre, at Arbejdsskadestyrelsens afgørelse er bindende for begge parter, jvf. forsikringsbetingelserne afsnit 3. klausul nr. 2, 2.1."

Klagerens advokat har endvidere i skrivelse af 10/4 2002 til nævnet anført:

"Det bestrides, at Arbejdsskadestyrelsens afgørelse er bindende for begge parter. Til støtte herfor henvises til højesteretsdom gengivet i UfR 2000.1152, modsætningsvis.

I dommen anerkender højesteret, at en klausul om, at invaliditetsgraden fastsættes endeligt af Sikringsstyrelsen er gyldig vedtaget mellem parterne, men højesteret henviser som begrundelse for denne afgørelse til, at bestemmelsen var tydeligt angivet, som særskilt punkt med egen overskrift.

Dette er ikke tilfældet i nærværende sag. Bestemmelsen er indeholdt i et afsnit med overskriften 'Invaliditetserstatning', og afsnittet beskriver méngraden for forskellige skader, og det er på ingen måde angivet, at der i 8. afsnit er en bestemmelse af processuel karakter, nemlig at Arbejdsskadestyrelsens afgørelse og méngrad er bindende for begge parter.

Vedrørende rygskaden fremgår det, som tidligere nævnt, af erklæringen fra overlæge A.M., at 'røntgenundersøgelsen af lænderyggen viser diskusdegenerationen mellem 3. og 4. lande hvirvel, hvilket ikke har været beskadiget ved tidligere undersøgelser.' Der er således ikke tale om en gammel skade.

Det gøres gældende, at skaden i ryggen ikke er omfattet af ordlyden af pkt. 11.1.6. i forsikringsbetingelserne, og begæringen om, at der indhentes erklæring fra overlæge S.R., ..., fastholdes med henblik på at få fastlagt karakteren af og omfanget af skaden i ryggen."

Forsikringsbetingelserne indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

"**Forsikringen dækker ikke:**

...

11.1.6 Lændedel

Facetledssymptomer, hekseskud, lændehold, diskusprolapstilfælde, opstået i lændedelen, uanset årsag hertil. Det samme gælder ved forværringer af lændedelssymptomer.

...

Nr. 2. Invaliditetserstatning (ménerstatning)

...

Méngradens størrelse skal - hvis en af parterne forlanger det - fastsættes af Arbejdsskadestyrelsen, hvis afgørelser er bindende for begge parter.

...

2.3

Tillægserstatning.

For ulykkestilfælde, som rammer personer, der ikke er fyldt 60 år på skadetidspunktet, betales følgende tillægserstatning:

Méngrad	Tillægserstatning
...	...
Mellem 20% og 24%	5% af forsikringssummen ..."

Nævnet udtaler:

Uanset at det må antages, at klageren ikke ved forsikringens tegning er blevet gjort særskilt opmærksom på den af selskabet påberåbte bestemmelse i forsikringsbetingelserne, hvorefter Arbejdsskadestyrelsens afgørelse af méngraden er bindende for parterne, finder nævnet ikke grundlag for at tilsidesætte bestemmelsen. Nævnet har lagt vægt på, at der er tale om en almindeligt forekommende bestemmelse i ulykkesforsikringer, og at afgørelsen vedrørende méngraden dermed er henlagt til en uvildig instans med stor erfaring på området.

Nævnet er derfor enig med selskabet i, at Arbejdsskadestyrelsens vurdering af méngraden er endelig. Arbejdsskadestyrelsens vurdering af den méngrad, der kan ansættes som følger af ulykkestilfældet er fastsat til 30 %. Det indklagede selskab har udbetalt erstatning svarende til 25 %, angiveligt med henvisning til forsikringsbetingelsernes pkt. 11.1.6, der undtager facetledssymptomer, hekseskud, lændehold, diskusprolapstilfælde opstået i lændedelen uanset årsagen hertil. Det samme gælder ved forværring af læn-

dedelssymptomer. Det er nævnets opfattelse, at selskabet under hensyntagen til denne bestemmelse har været berettiget til at fastsætte méngraden til 25 %. Det bemærkes dog, at fortolkningen af denne bestemmelse – d.v.s. spørgsmålet om méngraden skal fastsættes til 25 % eller 30 % efter nævnets opfattelse ikke er omfattet af endeligheds-bestemmelsen.

Med dette forbehold

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen