740/06

Den 18. januar 2006 blev i sag nr. 66.886:

xxxxxx xxxxxxxxx
xxxxxxx xxxx xx
xxxx xxxxxxxxxxx

mod

Codan Forsikring A/S
Gl. Kongevej 60
1790 København V

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har ulykkesforsikring i Codan Forsikring A/S, klager over selskabets fastsættelse af méngrad efter et dækningsberettigende ulykkestilfælde.

Det fremgår af sagen, at klageren i 1998 kom til skade, da et kloakdæksel brød sammen, hvorefter klageren væltede med sin elektriske kørestol og pådrog sig et brud på højre skinneben.

Selskabet anerkendte ved skrivelse af 29/6 1998, at der var tale om et dækningsberettigende ulykkestilfælde. Der blev samtidig taget forbehold for den forudbestående lidelse. Det er herom oplyst, at klageren siden 1989 har modtaget førtidspension på grund af en muskelsvindlidelse, og at hun i 1995 fik tilkendt højeste førtidspension.

Klageren var gennem en længerevarende hospitalsbehandling før bruddet endeligt helede i 1999. Kommunernes Gensidige Forsikringsselskab, der som ansvarsforsikrer for A. Kommune havde anerkendt erstatningsansvar, indhentede herefter erklæring fra speciallæge ortopædisk kirurgi L.B.H. På baggrund heraf fastsatte Arbejdsskadestyrelsen den 4/7 2000 klagerens méngrad til 8 %. Klagerens advokat gjorde indsigelse mod styrelsens afgørelse. Arbejdsskadestyrelsen revurderede sagen og fastsatte i udtalelse

dateret 19/12 2000 méngraden til 10 %. Det indklagede selskab udbetalte erstatning i overensstemmelse hermed.

Klageren var fortsat utilfreds med Arbejdsskadestyrelsens vurdering af hendes méngrad, og hendes advokat indhentede derfor en erklæring dateret 17/1 2002 fra speciallæge i reumatologi B.D.-S. Erklæringen gav ikke ansvarsforsikringsselskabet anledning til at forhøje erstatningen. Den 9/7 2002 udtog klagerens advokat stævning mod ansvarsselskabet med påstand om anerkendelse af en højere méngrad. Sagen blev forligt inden domsforhandlingen på ansvarsselskabets anerkendelse af yderligere 12 % i mén, således at méngraden af ansvarsselskabet er anerkendt til 22 %.

Det indklagede selskab foranledigede herefter indhentelse af en udtalelse dateret 6/6 2003 fra speciallæge i neurologi P.H. Sagen blev herefter på ny indbragt for Arbejdsskadestyrelsen, som ønskede en erklæring fra en speciallæge i ortopædisk kirurgi, inden sagen kunne behandles. Erklæring fra A.L.K. er dateret 8/7 2004.

Arbejdsskadestyrelsen vurderer i udtalelse dateret 29/9 2004 det varige mén som følge af ulykken i 1998 til 10%. Af udtalelsen fremgår, at styrelsen har lagt vægt på sagens lægelige oplysninger, herunder speciallægeerklæringen udfærdiget den 8/7 2004 A.L.K. og erklæringen af 6/6 2003 fra speciallæge P.H.

Klageren har over for nævnet gjort gældende, at selskabet skal anerkende, at hendes méngrad kan fastsættes til 22 %. Klageren har i sin klageskrivelse dateret 26/5 2005 anført om retssagen anført:

> "Før retssagen blev der afholdt et § 355 møde, og på grund af den tilkendegivelse dommeren kom med, indgik jeg umiddelbart før vi skulle i retten, forlig med KFG hvor méngraden blev forhøjet med yderligere 12 %, så den samlede méngrad blev på 22 %.
>
> Resultatet af retssagen bliver meddelt Codan som behandler sagen endnu en gang. Codan beder overlæger P.H. foretage en undersøgelse af mig. P.H. konkluderer at det ikke umiddelbart er en tabelskade, og at méngraden skal takseres højere. Resul-

tatet passede åbenbart ikke Codan, for de beder om endnu en undersøgelse hos overlæge A.L.K. Codan indsender sagen til Arbejdsskadestyrelsen, men undlader at medsende P.H.s erklæring og udskriften fra retsbogen fra Retten i G.

Arbejdsskadestyrelsen vurderer sagen endnu en gang, men uden de nye oplysninger som foreligger, til 10 % mén, som Codan fastholder."

Klageren har i skrivelse af 15/7 2005 endvidere anført:

"Codan anerkender at der er tale om et ulykkestilfælde i brev til min advokat d. 25 marts 1999 (bilag ...). Af brevet fremgår det, at Codan skulle have sendt et anerkendelsesbrev til mig. Et sådan brev har jeg ikke modtaget. Om der i brevet står, at der tages forbehold for forudbestående lidelse, ved jeg ikke. Yderlige skriver de: 'Vi uddybede, at ulykkesforsikringen ikke dækker gener efter den forudbestående sygdom'. Den uddybning står som en parentes i brev af 4. juli 2003 (bilag ...). Det er første gang jeg hører at Codan tager forbehold.

...

Det er nyt for mig, at Codan gør opmærksom på, at der er forskel på ulykkes- og ansvarssager vedrørende fradrag for forudbestående sygdom ved fastsættelse af méngraden.

Det undrer mig at Codan hele tiden vender tilbage til forbehold over for min sygdom. Jeg har haft forsikringen i ca. 35 år, den er blevet ændret nogle gange sidst i 1995. Her gjorde jeg assurandøren opmærksom på min sygdom. Han oplyste mig om, at det ingen indflydelse havde på min forsikring, og der ville ikke blive taget forbehold ved en eventuel erstatningsudmåling. Jeg kan i dag se, at jeg har fået en dårlig og vildledende rådgivning.

...

Codan har i deres bedømmelse lagt vægt på, at min sygdom er årsagen til den langsomme helingsproces og at knoglen formentlig er svag. Hvilket belæg har Codan for at udtale sig om helingsprocessens varighed og at knoglen er svag, det har intet med min sygdom at gøre. Et udokumenteret postulat, jeg lider ikke af osteoporose eller andre sygdomme.

Der henvises til forskellen mellem erstatningsansvarsloven og forsikringsbetingelserne, hvor ansvarsselskabet må tage skadelidte som han er. Det er jo det Codan har gjort, de har solgt mig en forsikring vel vidende at jeg er handicappet, uden at gøre indsigelser eller bemærkninger i policen.

Codan skriver også at forsikringsbetingelserne begrænser selskabets ansvar til direkte følger af forsikringsbegivenheden. For mig er de direkte følger, at jeg i dag ikke kan stå eller gå og er permanent kørestolsbruger.

Jeg har ved Retten i G. indgået et forlig med ansvarsselskabet på 22 %, ifølge udskrift fra Retsbogen vurderer retten méngraden til omkring 25 %. Codan er åbenbart af en anden mening, men Domstolen er til for at forlige uenighed parterne imellem. I denne sag har domstolen udtalt sig til min fordel, og jeg mener derfor at Codan bør følge rettens afgørelse."

Selskabet har over for nævnet fastholdt sin afgørelse. Selskabet har til støtte herfor i skrivelse af 27/6 2005 til nævnet anført:

"- At ulykkestilfældet skal være direkte årsag til sikredes medicinske invaliditet, jf. forsikringsbetingelsernes pkt. 3 afsnit 1 invaliditet ved ulykkestilfælde,

- At ulykkesforsikringen ikke dækker invaliditet, der skyldes sygdom og udløsning af latente sygdomsanlæg, selvom sygdommen er opstået eller forværret ved et ulykkestilfælde, jf. pkt. 4 pind 3,

- At ulykkesforsikringen ikke dækker invaliditet, der skyldes, at en tilstedeværende eller tilfældig tilstødende sygdom forværrer følgerne af et ulykkestilfælde, jf. pkt. 4 pind 4,

- At ulykkesforsikringen ikke dækker invaliditet, der bestod før ulykkestilfældet, jf. pkt. 4 pind 5,

- At forsikringstager siden 1989 har lidt af muskelsvind,

- At denne sygdom har medført en langsom helingsproces, da knoglen formentlig har været svag,

- At forsikringstagers sygdom er en alvorlig neurologisk lidelse med spontan forværring og funktionsinsufficiens med tiden,

- At Arbejdsskadestyrelsen har taget stilling til méngraden i alt tre gange,

- At ménet er fastsat til 10 %,

- At øvrige gener udover de anerkendte 10 % mén stammer fra den forudbestående sygdom,

- At et indgået forlig mellem skadelidte og ansvarsforsikringsselskabet på 22 % mén ikke medfører, at der de facto er et mén på 22 %,

- At fastsættelse af méngraden kan være forskellig i medfør af Erstatningsansvarslovens bestemmelser, hvilken lov ansvarsselskabet skal anvende, og den private ulykkesforsikrings forsikringsbetingelser, som vi anvender,

- At ansvarsselskabet i medfør heraf 'skal tage skadelidte, som skadelidte er' dog under iagttagelse af de almindelige erstatningsbetingelser (årsagssammenhæng og adækvans),

- At forsikringsbetingelserne begrænser selskabets ansvar til direkte følger af forsikringsbegivenheden og

- At méngraden derfor er 10 %, som støttet af Arbejdsskadestyrelsens udtalelser."

Af erklæringen fra speciallæge i neurologi af 6/3 2003 (som klager har gjort gældende ikke er forelagt Arbejdsskadestyrelsen) hedder det bl.a.:

6. 66.886

"**KONKLUSION**

56-årig kvinde, som i 1988 har fået konstateret en kronisk spinal musketatrofi af typen Kugelber-Welander. På grund af denne sygdom har hun haft progredierende gangbesvær og fik i 1995 tilkendt højeste førtidspension.

Den 03.06.1998 kom hun til skade, idet hun kørte over et defekt kloakdæksel med sin kørestol og herved faldt og fik en fraktur af højre underben. Behandlingen og rehabiliteringen efter dette brud blev meget kompliceret og langvarig, og efter endt behandling havde hun mistet den sidste del af sin gangfunktion. Skaden synes i øvrigt ikke at have medført særlige gener, idet der hverken er smerter eller føleforstyrrelser i benene.

Der er ingen tvivl om, at det samlede mén på nuværende tidspunkt er meget stort, men da der var et forudbestående mén i form af en meget forringet gangfunktion, skal der også ske et større fradrag. Det er ikke umiddelbart en tabelskade. Skadelidte har tidligere fået tilkendt 8 % i mén, men man må overveje, om ikke den sidste rest af gangfunktionen, som hun mistede ved ulykken, skal takseres noget højere.

På ulykkestidspunktet modtog hun højeste førtidspension og havde ikke på noget tid tidspunkt haft supplerende erhvervsindtægter. Allerede før ulykkestilfældet var der derfor tale om en ophævet helt minimal erhvervsevne. Ulykken har således ikke foranlediget et erhvervsevnetab på 15 % eller derover."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**3. Ulykkestilfælde der medfører mindst 5 % medicinsk invaliditet**

...

Invaliditetsgraden fastsættes i overensstemmelse med den méntabel, som Arbejdsskadestyrelsen benytter på skadetidspunktet, med de begrænsninger, der er anført nedenfor og i pkt. 4.

Hvis invaliditetsgraden ikke direkte kan fastsættes efter Arbejdsskadestyrelsens méntabel, fastsættes den tilskadekomnes medicinske invaliditetsgrad efter tilsvarende principper som er lagt til grund for méntabellen, på baggrund af den fysiske funktionshæmning.

I alle tilfælde fastsættes invaliditetsgraden på et rent medicinsk grundlag, uden hensyntagen til en eventuel nedsættelse af erhvervsevnen, tilskadekomnes specielle erhverv, eller andre individuelle forhold.

Erstatningen udgør den procent af forsikringssummen, der svarer til den fastsatte invaliditetsgrad.

En bestående invaliditet kan ikke medføre, at erstatningen fastsættes højere, end hvis en sådan Invaliditet ikke havde været til stede.

...

Hvad omfatter Invaliditetsdækningen ikke?

4. Invaliditetserstatningen udbetales ikke for:

...

- Invaliditet, der skyldes sygdom og udløsning af latente sygdomsanlæg, selv om sygdommen er opstået eller forværret ved et ulykkestilfælde.
- Invaliditet, der skyldes, at en tilstedeværende eller tilfældig tilstødende sygdom forværrer følgerne af et ulykkestilfælde.
- Invaliditet, der bestod før ulykkestilfældet, jvfr. tillige pkt. 3."

Nævnet udtaler:

Nævnet bemærker, at det af de ovenfor gengivne forsikringsbetingelser fremgår, at forsikringen ikke yder dækning for invaliditet, som bestod forud for ulykkestilfældet eller invaliditet, der skyldes, at en tilstedeværende sygdom forværrer følgerne af et ulykkestilfælde.

Nævnet bemærker videre, at det af Arbejdsskadestyrelsen ved sin udtalelse har angivet, at der ved afgørelsen er lagt vægt speciallægeerklæringen udfærdiget den 8/7 2004 af A.L.K. og erklæringen af 6/6 2003 fra speciallæge P.H. Nævnet finder herefter intet

grundlag for at tilsidesætte Arbejdsskadestyrelsens vurdering af den méngrad, som er en følge af ulykkestilfældet i 1998. Herefter, og idet det forhold, at et andet forsikringsselskab i forbindelse med en sag i relation til erstatningsansvarslovens har indgået et forlig om anerkendelse af en højere méngrad, ikke kan føre til et andet resultat,

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand

udskriften bekræftes

Henning Jønsson