771/07

Den 7. maj 2007 blev i sag nr. 69.769:

xxxx xxxx xxxxxx
xxxxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxx

mod

Forsikrings-Aktieselskabet Alka
Engelholm Alle 1
2630 Taastrup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har ulykkesforsikring i Forsikrings-Aktieselskabet Alka, klager over selskabets afvisning af at udbetale erstatning som følge af et ulykkestilfælde.

Selskabet har afvist at udbetale erstatning med henvisning til, at den aktuelle ulykke ikke medførte en méngrad på 5% eller derover.

Det fremgår af sagen, at klageren den 26/11 2003 kom til skade, da hans højre skulder gik af led. Klageren var tidligere kommet til skade med den samme skulder, første gang i forbindelse med en arbejdsskade den 25/9 1991. Som følge af denne første skulderskade udarbejdede speciallæge i ortopædisk kirurgi, overlæge S-E. C. på foranledning af Arbejdsskadestyrelsen en speciallægeerklæring. Denne speciallægeerklæring er dateret 12/2 1997, og heraf fremgår:

> "Resume og konklusion
> Nu 51-årig mand, som har haft i alt 5 ledskred i hø. skulder, det primære traumatisk udløst.
> Klager over tiltagende, efterhånden konstante skuldersmerter, forværrede efter belastende aktiviteter. Objektivt reel. Højre skulder med let skurren og ømhed i yderstillinger, men ingen påviselig instabilitet. Der er sammenhæng mellem klager og objektive fund, og generne er efter mit skøn reelle. De synes tiltagende, og man kan på nuværende tidspunkt ikke afvise, at de vil tiltage, og inden for en kortere årrække nødvendiggøre stabiliserende skulderoperation. Der er ikke aktuelt nogen erhvervsevnepåvirkning."

Arbejdsskadestyrelsen fastsatte ved skrivelse af 10/6 1997 méngraden som følge af den første skulderskade til 10 %, og klageren modtog erstatning i overensstemmelse hermed.

Som følge af sit aktuelle ulykkestilfælde den 26/11 2003 indsendte klageren en skadeanmeldelse af 4/12 2003 til selskabet. Klageren anførte i denne skadeanmeldelse:

"**2. Hvordan skete ulykkestilfældet?**
Jeg bærer ca. 2 m lange brædder på h. skulder. Jeg kommer gående på en græssti i haven og glider pludselig i det fugtige græs - falder og lander på h. side - ovenpå brædderne.
3. Hvad var den direkte årsag til ulykkestilfældet?
Jeg glider i fugtigt græs.
…
Helbred/Tidligere skader
…

Har du før haft behandlingskrævende gener på nu skadet/skadede legemsdel/legemsdele? ☒ Ja ☐ Nej	Hvis ja, hvilken? H. skulder af led Hvornår? 1991, 1993, 1996, 2001"

Som følge af denne anmeldelse anførte selskabet ved skrivelse af 19/1 2004 til klageren:

"Vi har modtaget anmeldelsen og kan meddele dig, at skaden er dækket af forsikringen.

Vi skal dog tage forbehold for den forudbestående skade i skulderen.

Der udbetales erstatning, hvis der som følge af skaden bliver tale om et varigt mén på 5% eller derover."

Klageren havde tillige en ulykkesforsikring i et andet selskab. Dette selskabet anmodede om en speciallægeerklæring, som speciallæge i ortopædisk kirurgi, overlæge C.O. udarbejdede den 18/1 2005. Af denne speciallægeerklæring fremgår bl.a.:

"**Tidligere sygdomme**
Pt. har haft 5 skulderluksationer i højre skulder, første gang i 1991. Blev reponeret på F. Sygehus. Der var tale om en arbejdsskade og pt fik 10 procent i ménerstatning fra Arbejdsskadestyrelsen. Sidenhen har der været 3 luksationer, den sidste i 2001 før aktuelle UT.
I øvrigt sund og rask.
…
Konklusion

> Der er tale om et ledskred i højre skulder efter fald. Der er tale om forværring af en i forvejen symptomgivende sygdom i højre skulder, hvor der tidligere har været 4 ledskred.
> Tilstanden synes forværret med subjektive klager i form af forøgede smerter samt føleforstyrrelser ned i højre hånd, hvor der er fundet normale neurologiske forhold. Tilstanden kan afgøres på ovenstående."

Selskabet afviste herefter at udbetale erstatning for det aktuelle ulykkestilfælde. Selskabet anførte i skrivelse af 7/4 2005 til klageren:

> "ALKAs læge har vurderet, at de varige følger efter ulykken ikke kan danne grundlag for en ménerstatning.
>
> Vores læge har lagt vægt på, at du har varige gener i form af smerter i skulderen og snurren i fingre.
>
> Der ydes erstatning ifølge forsikringsbetingelserne, når de varige følger efter en ulykke kan fastsættes til mindst 5%. Det har vores læge vurderet, at der ikke er tale om i dit tilfælde, idet der i vurderingen er taget højde for de forudbestående gener i skulderen."

Klageren anmodede ved skrivelse af 4/5 2005 selskabet om at revurdere sagen, hvorfor selskabet ved skrivelse af 24/6 2005 til klageren anførte:

> "Sagen har herefter på ny været forelagt ALKAs lægekonsulent.
>
> Denne udtaler, at der ikke foreligger nye oplysninger til sagen som ændrer vores tidligere afgørelse.
>
> Såfremt du fortsat ikke kan acceptere vores afgørelse, skal vi henvise til vores tidligere brev, hvor det fremgår, at sagen kan Arbejdsskadestyrelsen til fuld og endelig afgørelse af sagen."

Klageren anførte som følge heraf ved skrivelse af 30/6 2005 til selskabet:

> "Angående den kollektive ulykkesforsikring skriver De, den kan give mig en økonomisk håndsrækning. Det har jeg meget svært ved at se, to gange har jeg haft brug for Alka. Første gang 4-9-1993 Ulykkeskade nr. … 2. gang d. 26-11-2003 Ulykke … begge skader afviser Alka. Den sidste er sendt til min fagforening 3F. Hvor er den økonomiske håndsrækning. Hvis jeg vil have sagen afgjort i Arbejdsskadestyrelsen, skal jeg indbetale kr. 5.000 til Alka, hvor jeg kun skal betale kr. 2.500 til Codan. Endnu en gang er det økonomiske håndsrækning … Jeg fristes ikke til at tegne flere forsikringer i Alka."

Selskabet anførte herefter ved skrivelse af 5/7 2005 til klageren:

"Jeg har gennemgået sagens akter herunder det lægelige materiale og må meddele, at jeg finder sagen korrekt behandlet på det foreliggende grundlag.

Der er jfr. de lægelige akter ingen tvivl om, at dine væsentligste helbredsgener i højre skulder skyldes din arbejdsskade den 25/9-1991 og som senere i 1997 er vurderet il 10% i méngrad.

Da dine helbredsgener ikke er forværret ved de senere opståede skader sket i den fritid kan du naturligvis ikke opnå erstatning for en skade, der allerede er sket og givet erstatning for."

Klagerens egen læge skrev den 4/5 2006 en lægeudtalelse. I denne lægeudtalelse anførte læge S.W.:

"Patientens primære skulderskade er sket i 1991. Der var tale om en arbejdsskade, har få et 10% mén erstatning fra Arbejdsskadestyrelsen.

Skulderluxationen blev reponeret på F. sygehus. Siden har der været 5-6 skulderluxationer i samme skulder, verificeret ved sygehus besøg, og talrige i hjemmet, som patienten selv har kunnet bringe på plads. Patienten er … redder og har modtaget erhvervsevnetab fra Arbejdsskadestyrelsen på 25%.

Er kommet på nedsat tid i skånejob. I mine øre lyder det nu mere som om, at patienten fortsat arbejder på fuld tid.

Har ofte subluxationer i hjemmet, f.eks. hvis armen ligger over hovedet om natten, når han sover. Han har paræstesier ud i de 3 ulnare fingre på højre hånd, og taber ofte ting ud af hænderne."

Klageren har ved skrivelse af 6/7 2006 over for nævnet nedlagt påstand om, at selskabet skal revurdere sin fastsættelse af méngraden.

Selskabet har ved skrivelse af 18/9 2006 fastholdt sin afgørelse over for nævnet. Selskabet har til støtte herfor anført:

"Klager er tidligere kompenseret for habituelt ledskred med erstatning svarende til en méngrad på 10% (Arbejdsskadestyrelsens vurdering af 10. juni 1997), hvilket er i overensstemmelse med Arbejdsskadestyrelsens méntabel, og som det i øvrigt fremgår af tabellen skal der være tale om betydeligt større gener end de angivne for at méngraden fastsættes højere. …

For så vidt angår fastsættelsen af méngraden efter et dækningsberettiget ulykkestilfælde, sker som bestemt i betingelsernes punkt 7.2.6. efter Arbejdsskadestyrelsens méntabel, og den praksis der i øvrigt er fastlagt af Arbejdsskadestyrelsen.

Vurderingen foretages af ALKA forsikrings lægekonsulenter på baggrund af sagens lægelige oplysninger - herunder eventuelt speciallægeerklæring. Méngraden fastsættes på baggrund af den medicinske invaliditet som ulykken har medført uden hensyn til skadelidtes erhverv og sociale forhold.

I henhold til betingelsernes afsnit 7.2.8. giver en bestående invaliditet eller lidelse ikke ret til erstatning og kan ikke bevirke at méngraden fastsættes højere end hvis en sådan invaliditet eller lidelse ikke eksisterede. Dette gælder uanset om invaliditeten eller lidelsen er medfødt, senere erhvervet eller traume- eller sygdomsfremkaldt.

Vi må således fastholde, at der på det foreliggende grundlag ikke kan ydes yderligere erstatning for den anmeldte tilskadekomst, idet det skal tilføjes at såfremt klager ønsker vurderingen foretaget af Arbejdsskadestyrelsen, kan dette ske i henhold til betingelsernes afsnit 14.1 jfr. afsnit 7.3."

Af forsikringesbetingelserne fremgår bl.a.:

"**7. FØLGENDE ERSTATNINGER DÆKKES PÅ FORSIKRINGEN:**
...
7.2. Erstatning ved invaliditet (varigt mén).
…
7.2.8. En i forvejen eksisterende invaliditet eller lidelse giver ikke ret til erstatning og kan ikke bevirke, at méngraden fastsættes højere end hvis en sådan invaliditet eller lidelse ikke eksisterede.
Dette gælder uanset invaliditeten eller lidelsen er medfødt, senere erhvervet, traume- eller sygdomsfremkaldt.
…
7.3 Voldgiftsbestemmelse
Ved uenighed om den af ALKA fastsatte méngrad kan både den forsikrede og ALKA forlange spørgsmålet om méngradens størrelse forelagt for Arbejdsskadestyrelsen. Arbejdsskadestyrelsens afgørelse er bindende for begge parter. Den af parterne der ønsker spørgsmålet om méngradens størrelse forelagt Arbejdsskadestyrelsen betaler gebyret for forelæggelsen. Ændrer Arbejdsskadestyrelsen en af ALKA fastsat méngrad til fordel for forsikrede, betales gebyret for forelæggelsen af ALKA."

Nævnet udtaler:

Klageren har som den erstatningskrævende bevisbyrden for størrelsen af sit krav mod selskabet. Indhentelse af en udtalelse fra Arbejdsskadestyrelsen er den mest relevante måde at løfte denne bevisbyrde på. Gebyret herfor må efter praksis betales af klageren,

men skal refunderes af selskabet, såfremt Arbejdsskadestyrelsen fastsætter en højere méngrad end selskabet.

Efter sin gennemgang af sagen, herunder de lægelige oplysninger, finder nævnet, at der ikke er grundlag for at pålægge selskabet at betale erstatning for varigt mén til klageren, da den aktuelle tilskadekomst ikke findes at berettige ham hertil. Nævnet har heller ikke for sit vedkommende fundet det påkrævet at indhente en udtalelse fra Arbejdsskadestyrelsen, da nævnet på det foreliggende grundlag ikke anser det for sandsynligt, at styrelsen vil fastsætte en højere méngrad.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand