770/07

Den 11. april 2007 blev i sag nr. 70.087:

xxxxxxxxx xxxxx
xxxxxxxx xx xxxxxxxxx
xxxx xxxxxxx

mod

Fair Forsikring A/S
Fredericiagade 16
1310 København K

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har ulykkesforsikring i Fair Forsikring A/S, klager over selskabets fastsættelse af hendes varige mén som følge af en skulderskade.

Selskabet har fastsat det varige mén til 5 % med henvisning til dets lægekonsulents vurderinger.

Det fremgår af sagen, at klageren ved skadeanmeldelse af 18/4 2005 anmeldte, at hun havde været udsat for et ulykkestilfælde den 5/2 2005. Klageren anførte, at hun havde fået et kraftigt ryk i højre skulder i forbindelse med billardspil.

Klageren blev i oktober 2005 henvist til smerteklinikken på Privathospitalet V. Som følge af undersøgelse her anførte speciallæge i anæstesiologi T.M. i statusrapport af 3/10 2005:

> "Patienten pådrog sig en skade mod den højre skulder tilbage i år 2000. Blev året efter opereret i skulderen pga. rotatorcuff ruptur, hvor der blev foretaget bursektomi.
> I 2004 opereres patienten igen for rotatorcufflæsionen, blev igen opereret 1/2 år senere, hvor der blev lavet akromioplastik, synovektomi, afglatning af rotatorcufflæsionen. Patienten beskriver sine smerter, som dels konstante dybe, borende, dels svidende og brændende. Der kan flere gange om dagen komme kraftige smertejag, og selv mindste berøring af smerteramte område kan udløse smerter. Smertetilstanden forværres ved belastning. Patienten er stort set ikke i stand til at bruge den smerteramte overekstremitet igennem længere tid, selv mindre opgaver i hjemmet som at

skrælle kartofler eller støvsuge. Der er dårlig nattesøvn med adskillige natlige opvågninger pga. smerter
...
OBJEKTIVT
ET lidt over middel. Ikke akut smertepåvirket. Virker lidt agitteret. Smertebetinget indskrænket bevægelighed i højre skulderregion. Af- og påklædning noget besværet i et større område henover højre skulderregion findes der ophævet sensibilitet for kulde og et mindre område nær operationsarret findes der alodyni og summationsfænomen, og i den skuldernære muskulatur findes adskillige aktive triggerpunkter."

Klageren blev på selskabets foranledning undersøgt af speciallæge i ortopædisk kirurgi, overlæge J.F., der som følge heraf i speciallægeerklæring af 7/6 2006 anførte:

"**Aktuelle klager**:
Generes af permanente smerter i højre skulder, trækkende ned på overarmen mod albuen og om på ryggen imod skulderbladet. Har endvidere tendens til hovedpine og spiser dgl. Ibumetin, Kodein og Todolac mod smerterne. Smerterne forværres ved enhver bevægelse, de er søvnforstyrrende og skadelidte kan ikke ligge på højre skulder. Har let nedsat bevægelighed med smerter ved enhver bevægelse. Der er udstråling til fingrene med snurrende fornemmelser, specielt i 3. finger, men ingen egentlige neurologiske udfald. Ingen instabilitetssymptomer.
...
Konklusion:
Skadelidte har mange gener fra højre skulder, primært i form af udtalte smerter.
Der er god overensstemmelse imellem klagerne og de objektive fund.
Tilstanden må betragtes som værende stationær og der er et tydeligt varigt mén,

Skadelidte har imidlertid haft 2 tidligere UT med lign. læsioner. Forudbestående har derfor en vis indflydelse på den nuværende tilstand. Samlet er der mén og et erhvervsevnetab i et hvert skulderbelastende arbejde må forventes."

Som følge af ovenstående anførte selskabet ved skrivelse af 24/7 2006 til klageren:

"Vi skal nu vende tilbage til dig idet de lægelige akter har været forelagt vores lægekonsulent til vurdering. Vores lægekonsulent har vurderet at der er tale om en méngrad på 5 %, som følge af smerter, udstråling og let nedsat bevægelse i skulder. Idet der er forudbestående gener i din skulder, har dette bevirket, at erstatningen er blevet nedsat."

Klageren har ved skrivelse modtaget af nævnet den 30/8 2006 nedlagt påstand om, at selskabet skal anerkende, at hendes varige mén overstiger 5 %. Klageren har til støtte herfor anført, at hun må leve med sine smerter resten af sit liv, og at hun ikke ved, om hun nogensinde kommer tilbage på arbejdsmarkedet.

Selskabet har ved skrivelse af 20/10 2006 fastholdt sin afgørelse over for nævnet. Selskabet har til støtte herfor anført:

> "Det er vores opfattelse, at vores læges vurdering af méngraden er korrekt. Det forhold, at klager ikke har kunnet vende tilbage til sit hidtidige job som landmand, ændrer ikke herved, idet arbejdsforhold ikke tages med i vurderingen af en méngrad. Méngraden er alene et udtryk for en lægelig vurdering af de gener, som skadelidte forventeligt må leve med, og fastsættes ud fra et lægeligt skøn.
>
> Det skal understreges, at vores lægekonsulent K.H. har mange års erfaring med vurdering af méngrader fra sit virke som lægekonsulent for flere forsikringsselskaber i Danmark.
>
> **Konklusion**:
> Klagen vedrører den medicinske vurdering af méngradens størrelse. Dette spørgsmål har ikke været forelagt Arbejdsskadestyrelsen.
>
> Det er vores opfattelse, at klagen ikke bør behandles i Ankenævnet under henvisning til § 4 i Ankenævnets vedtægter, og klager bør henvises til at indbringe spørgsmålet for Arbejdsskadestyrelsen, der har den lægefaglige kompetence til at vurdere méngraden. Fair Forsikring A/S er villig til at betale for forelæggelsen, hvis den medfører en højere méngrad end vurderet af vores lægekonsulent.
>
> Hvis nævnet finder sagen kan behandles i Ankenævnet, må vi fastholde, at den lægelige vurdering foretaget af vores lægekonsulent er korrekt."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

> "**Erstatning** Sådan erstatter vi din skade
> ...
>
> **Kontant erstatning ved invaliditet**
> - Invaliditetsprocenten fastsættes efter Arbejdsskadestyrelsens méntabel - se uddrag nederst på siden. Erstatningsbeløbet er lig invaliditeten i procent af forsikringssummen.
>
> - Hvis der er konstateret invaliditet inden en ulykke, gives der kun erstatning for deri yderligere invaliditet, ulykken medfører.
>
> - Er du eller vi utilfredse med opgørelsen af invaliditetsprocenten, kan deri fastsættes al Arbejdsskadestyrelsen. Styrelsens afgørelse er bindende for begge parter, og gebyret betales af deri part, som forlanger den. Dog betaler Fair Forsikring, hvis du får medhold."

Nævnet udtaler:
Klageren har, som den erstatningskrævende, bevisbyrden for størrelsen af sit krav mod selskabet. Indhentelse af udtalelse fra Arbejdsskadestyrelsen er den mest relevante måde at løfte denne bevisbyrde på. Gebyret herfor må efter praksis betales af klageren, men refunderes af selskabet, såfremt méngraden forhøjes.

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 ud over de allerede udbetalte 5 %, da den aktuelle tilskadekomst ikke findes at berettige hertil. Nævnet har heller ikke for sit vedkommende fundet det påkrævet at indhente 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

udskriften bekræftes

Henning Jønsson