771/07

Den 25. april 2007 blev i sag nr. 70.167:

xxxxxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxxxx xxxx xxxx
xxxx xxxxxxxxxxx

mod

Tryg Forsikring A/S
Klausdalsbrovej 601
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har ulykkesforsikring i Tryg Forsikring A/S, klager over den af selskabet fastsatte méngrad i forbindelse med et ulykkestilfælde.

Selskabet har i 2004 fastsat méngraden til 5 % og anført, at klageren ikke har godtgjort en efterfølgende forværring.

Det fremgår af sagen, at klageren den 5/3 2003 var involveret i et færdselsuheld, idet hun som fører af en bil blev påkørt bagfra af en anden bil, hvorved hun pådrog sig en whiplash-læsion.

Selskabet anerkendte ulykkestilfældet som dækningsberettigende og udbetalte den 24/10 2004 erstatning svarende til méngrad på 5 %. Af skrivelsen fremgår:

> "Sagen er herefter afsluttet, men hvis der sker en forværring af følgerne efter uheld, kan sagen genoptages."

Udbetalingen af ménerstatning skete på baggrund af erklæring dateret 7/9 2004 fra speciallæge i neurokirurgi L.H. Af erklæringen fremgår bl.a.:

> "Resumé og konklusion
> 31-årig SOSU-assistent og uddannet aerobicinstruktør, der fra 01.01.04 har arbejdet som dagplejemor og aerobicinstruktør 3 1/2 time ugentligt. Er d. 05.03.03 fører af personbil og påkøres bagfra af anden personbil, da hun holder for rødt lys. Bærer

sikkerhedssele og fanges af denne i sammenstødsøjeblikket. Fortsætter til biografen sammen med sin søn for at se en film. Har smerter i nakken og kontakter skadestuen, Amtssygehuset i G., efter filmen. Har 3 ugers sygefravær i umiddelbar tilslutning til uheldet, og der har senere været 1 uges sygefravær, oftest som 1-2 fraværsdage. Har ikke modtaget behandling, men qua sit arbejde som aerobicinstruktør har der været regelmæssig selvtræning.
Angiver senfølger efter uheldet i form af en anfaldsvis hovedpine ca. hver anden dag og næsten konstante nakkesmerter samt anfaldsvise smerter i og omkring højre skulderblad ledsaget af snurren ud i højre arm. Den lægelige undersøgelse viser normale forhold. Der angives smerter i enkelte yderstillinger ved test af halsbevægeligheden. Der er specielt ikke tegn til nervebeskadigelser af arme eller ben.
Tilstanden kan beskrives som stationær gennem 3/4 år.
Der skønnes at foreligge et beskedent mén og intet erhvervsevnetab."

Den 15/3 2006 anmodede klageren telefonisk selskabet om at genoptage sagen, idet hun oplyste, at hun havde fået det værre. Selskabet anmodede om lægelig dokumentation for forværringen. Klagerens læge skrev den 3/5 2006 således til selskabet:

"Status for nuværende.

Er tildelt revalidering og har måttet gå på nedsat tid 010105.

Der er nu konstant lancierende smerter fra nakken og ud i højre arm.

Neuralgiforme smerter i højre arm med sovende fornemmelse.

Smerter fra nakken med udstråling ned ad ryg.

Skuldersmerter.

Fortsat vedvarende hovedpine og nausea.

Lyd- og lysskyhed i perioder ved hovedpine.

Natlige tilfælde med opvågning og søvnbesvær."

Ved skrivelse af 21/8 2006 til klageren meddelte selskabet, at man ikke fandt det dokumenteret, at der var sket en forværring.

Klageren har over for nævnet gjort gældende, at selskabet skal anerkende en højere méngrad. Klageren har i sin klageskrivelse påpeget, at det af selskabets afgørelse dateret 26/10 2004 fremgår, at sagen vil kunne genoptages, såfremt der skete en forvær-

ring. Klageren har anført, at det af udtalelsen dateret 3/5 2006 fra hendes læge fremgår, at tilstanden er forværret, og at dette skyldes ulykkestilfældet.

Selskabet har over for nævnet fastholdt sin afgørelse. Selskabet har til støtte herfor i skrivelse af 18/10 2006 til nævnet anført:

> "Det er af kundens egen læge og kunden anført, at vores kunde er blevet revalidend og arbejder på nedsat tid. I denne forbindelse gør vi opmærksom på, at det af forsikringsbetingelsernes stk. 8.2.7 fremgår, at méngraden fastsættes på grundlag af skadens medicinske art og omfang uden hensyntagen til forsikredes erhverv og sociale situation.
>
> Ovennævnte betyder, at vores kunde i henhold til forsikringsbetingelserne kan få spørgsmålet om méngradens størrelse forelagt for Arbejdsskadestyrelsen mod betaling af gebyret til Arbejdsskadestyrelsen på 3.800 kr. samt udgifter til eventuelle nye lægeerklæringer, som Arbejdsskadestyrelsen måtte ønske. Hvis Arbejdsskadestyrelsen fastsætter méngraden højere end 5 %, vil kundens udgifter ved forelæggelsen naturligvis blive refunderet af os.
>
> Afslutningsvis skal vi beklage, hvis vores bemærkning i brevet af 26. oktober 2004 om genoptagelse af sagen, har givet vores kunde nogle forventninger til sagen. Dette ændrer imidlertid ikke ved, at det er vores kunde, der - som anført - har bevisbyrden for, at der foreligger en forværring og hermed en højere méngrad efter ulykken end 5 %, og at denne bevisbyrde ikke er løftet på det foreliggende grundlag."

Klageren har i skrivelse af 12/11 2006 til nævnet supplerende anført:

> "Mine forværringer kommer som følge af ulykken, jeg har et hårdt fysisk krævende job som SOSU-hjælper, hvor jeg cykler meget. Når jeg cykler bliver min højre arm følelsesløs, ligeledes sker det samme når jeg arbejder med armen strakt frem foran kroppen. Mine nakkesmerter giver mig spændinger når jeg arbejder, og dermed meget hovedpine og flere smerter i nakke, skulder, ryg. Jeg har pga. disse gener, som er en følge af ulykken, været nødt til at søge om nedsat arbejdstid og revalidering (som jeg er blevet tilkendt i sommeren 05 af A. kommune), da jeg ikke mere magter at arbejde på samme måde som før ulykken. Jeg har en høj smertetærskel, og en stor vilje, og jeg har troet på at jeg ville kunne klare alting som før, jeg kan det hele i hovedet men min krop siger fra. Derfor har jeg levet under omstændighederne så længe som jeg har kunnet holde til det, men har derefter måttet opgive da mine gener er for store. Generne har været der hele tiden og står også beskrevet i speciallægeerklæringen under aktuelle klager stk. 3, samt i resumé og konklusionen, de er dog ikke blevet medtaget i afgørelsen af ménsættelsen."

Klageren har i skrivelsen af 12/11 2006 henvist til Arbejdsskadestyrelsens vejledende méntabel og har i tilknytning hertil anført:

"I forsikringsselskabets afgørelse står der ikke noget om mine gener ud i armen, som hele tiden har været et stort problem for mig i alle de situationer hvor min arm er foran kroppen. Jeg blev ikke på noget tidspunkt gjort opmærksom på nogen vejledende méntabel, og har ikke anet at jeg kunne være blevet tilkendt for lidt ménerstatning.
Med baggrund i ovenstående kontakter jeg forsikringsselskabet med henblik på genoptagelse af sagen. Jeg mener dels at jeg er blevet fejlvurderet i forhold til ménfastsættelsen, uden at have haft en jordisk chance for at kunne vurdere om forsikringsselskabet havde takseret mig korrekt (da jeg ikke blev informeret om den vejledende méntabel). Jeg mener at der er sket en forværring af min sag, da ulykken har forsaget at jeg må gå på nedsat tid og søge revalidering (som er godkendt). Jeg har efter at jeg er gået på nedsat tid, haft en lønnedgang, og når jeg starter min revalidering (efter endt graviditet/barsel) får jeg en endnu større lønnedgang. Jeg mener derfor at sagen skal genoptages, da mit mén er højere end det dengang fastsatte, og at der har været og endnu engang kommer et erhvervsevnetab. Jeg har ikke i min forsikringsbetingelser kunnet læse om regler for erhvervsevnetab, men nævner det, da det står i speciallægeerklæringen."

Selskabet har i skrivelse af 27/11 2006 til nævnet anført:

"Vores vurdering af méngraden er foretaget i henhold til forsikringsbetingelsernes stk. 8.2.7, da det ikke har været muligt, at fastsætte méngraden tabellarisk i henhold til forsikringsbetingelsernes stk. 8.2.6.

I øvrigt har vi ved vores afgørelse i 2004 været opmærksom på, at der var snurren ud i højre arm, selvom det ikke var nævnt i vores afgørelse af 26. oktober 2004, idet det fremgik af speciallægeerklæringen af 7. september 2004 fra overlæge L.H.

På det foreliggende grundlag, er det fortsat vores vurdering, at méngraden som følge af ulykkestilfældet den 5. marts 2003 er 5 %, og at vores kunde ikke har løftet bevisbyrden for, at der er sket en forværring eller at vores oprindelige afgørelse af 26. oktober 2004 ikke er korrekt."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**Stk. 8.2.6**
Méngraden kan højst være 100 % pr. ulykkestilfælde. Méngraden fastsættes efter Arbejdsskadestyrelsens méntabel. Det er altid den på afgørelsestidspunktet gældende vejledende méntabel, der anvendes ved erstatningsfastsættelsen. Méngraden fastsættes uden hensyn til forsikredes erhverv og sociale situation.

Stk. 8.2.7
Hvis skaden ikke er anført i Arbejdsskadestyrelsens méntabel, fastsættes méngraden på grundlag af skadens medicinske art og omfang uden hensyntagen til forsikredes erhverv og sociale situation."

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 skal refunderes af selskabet, såfremt méngraden forhøjes.

Efter de foreliggende oplysninger finder nævnet ikke grundlag for at pålægge selskabet at udbetale yderligere erstatning. 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.

Derfor

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann

udskriften bekræftes

Henning Jønsson