802/08

Den 8. september 2008 blev i sag nr. 73.350:

xxx xxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxx x
xxxx xxxxxxx

mod

Forsikringsselskabet Vejle
Brand af 1841 g/s
"Gormsgård"
Gormsgade 2
7100 Vejle

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har ulykkesforsikring i Forsikringsselskabet Vejle Brand af 1841 g/s, klager over selskabets afvisning af at udbetale erstatning for varigt mén efter et ulykkestilfælde.

Selskabet henviser til, at klageren har fået udbetalt ménerstatning som følge af et tidligere ulykkestilfælde, der gav hende de samme gener.

Det fremgår af sagen, at klageren den 5/1 1999 kom til skade ved et trafikuheld. Denne skade blev anmeldt til selskabet, da hun havde været udsat for en forvridning af halshvirvelsøjlen med hovedpine, nakkespænding og lettere kognitive forstyrrelser til følge. Som følge af dette ulykkestilfælde blev klageren undersøgt af overlæge, dr.med. P.S. fra Neurologisk afdeling på Å. Kommunehospital. Han anførte i speciallægeerklæring af 14/12 1999:

> "**Konklusion**
> Patienten har symptomer, som man ser det efter en pludselig påvirkning af halshvirvelsøjlen, hvis denne patient mere domineret af postcommotionelt syndrom end egentlige nakkesymptomer. Der er ikke anamnestisk eller objektivt fundet anden årsag til generne. Der har ganske vist tidligere været lette problemer med stivhed i nakken, men disse problemer er med god effekt behandlet med manipulering 1-2 gange om året gennem en længere årrække. Der har været begrænset effekt af konservativ behandling, så da tilstanden nu, 11 mdr.

efter ulykken, har været stationær gennem flere mdr. er der ikke umiddelbart udsigt til bedring i tilstanden.
Hvad angår patientens erhvervsevne, er den vanskelig at vurdere med sikkerhed. Patientens vurdering er, at hun ikke vil kunne gå tilbage til sit sædvanlige arbejde i børneinstitutionen og det vurderes, at det formentlig er korrekt at patienten næppe vil kunne honorere sit sædvanlige fuldtidsarbejde. Ved en langsom og lempelig aktivering over flere mdr. vil det dog formentlig være muligt for patienten at genvinde en del af sin arbejdsevne, men næppe fuldstændig. Der vil formentlig også være ressourcer til en roligere og knapt så fysisk præget aktivitet, medens en egentlig uddannelse formentlig vil give problemer pga de relativt betydelige koncentrationsproblemer."

Arbejdsskadestyrelsen anførte i afgørelse af 18/7 2000bl.a.:

"På grundlag af de foreliggende oplysninger vurderer vi méngraden til 8 procent, jf. erstatningsansvarslovens § 4. Vi har lagt vægt på, at skadelidte har følger efter forvridning af halshvirvelsøjlen med hovedpine, nakkespænding og lettere kognitive forstyrrelser."

Selskabet udbetalte herefter erstatning svarende til en mengrad på 8 % i overensstemmelse med Arbejdsskadestyrelsens afgørelse.

Klageren blev den 7/1 2005 overfaldet af en voksen autistisk mongol, som hun var plejer for. Hun fik som følge heraf gener i form af bl.a. hovedpine, skulderspændinger og lændesmerter.

Overlæge, dr.med. P.S. fra Neurologisk afdeling på Å. Sygehus undersøgte klageren igen den 28/3 2007 og anførte som følge heraf i speciallægeerklæring af 2/4 2007:

"**Resume**
36-årig kvinde, der den 07.01.05 under forsøg på at holde en voksen autistisk mongol i ro, pludselig for et kraftigt ryk i håret. Får umiddelbart smerter i nakken og hovedpine. Må efter et par ugers forsøg på at genoptage arbejde, sygemeldes. Patienten har siden vedvarende haft hovedpine og spændinger i nakke og skulderåg, som ved belastning, dvs. kraftigere fysisk aktivitet med armene spec. over skulderhøjde, provokere en kraftig hovedpine af op til nogle dages varighed. Patienten har op mod 10 dage om måneden med kraftig hovedpine. Patienten har også visse koncentrationsproblemer, er mere irritabel m.v. Patienten har i 1999 haft en ulykke med påkørsel bagfra. Patienten havde efter dette gener af lign. karakter som de nuværende med lidt mindre tendens til langvarig hovedpine, lidt mindre udtalt spændinger i nakken, men til gengæld flere koncentrations- og hukommelsesproblemer. Disse gener havde været relativt uændrede gennem 1 år, indtil patienten fik behandlinger hos S.M., hvorefter de svandt i betydelig grad og kunne holdes nede med et par behandlinger om året.
Objektivt har patienten ømhed spec. langs columna cervicalis og fra nakkefæster ned i skulderåg. Der er en let indskrænket bevægelighed i nakken, som formentlig er relativt udtalt for patienten, da hun iøvr. er hypermobil i ryggen. Ingen neurologisk udfald.

Diagnoser

3. 73.350

Distorsio columna cervicalis seq. (Følger efter forvridning af halshvirvelsøjlen).

Konklusion
Patienten har symptomer, som man kan se det efter en pludselig påvirkning af nakken. Hun har tidligere haft lign. symptomer, som næsten var svundet, i forbindelse med behandlinger. De havde dog dengang bestået i mere end 1 år, inden der kom bedring i tilstanden. Nu har patientens gener stået på i mere end 2 år og hun har prøvet de samme behandlinger som tidligere, med begrænset effekt. Tilstanden må derfor nu betragtes som værende stationer, udtryk for varigt mén.
Funktionsmæssigt passer patienten sit arbejde af samme karakter som før ulykken, blot med en vis aflastning, dels med lettere klienter (børn) dels i form af, at hun kan sige fra overfor de mere kraftige fysiske aktiviterer, som ellers ville forværre tilstanden. Hendes weekendvagter hver 2. uge udløser dog altid mindst et par dage med så kraftig hovedpine, at patienten ikke kan foretage sig meget andet end at holde sig i ro. Erhvervsmæssigt har ulykken derfor ikke haft de store konsekvenser for patienten, men i hjemmet er der et vist nedsat funktionsniveau."

Arbejdsskadestyrelsen anførte i afgørelse af 29/6 2007 til klageren:

"Vi har fastsat dit varige mén efter et skøn, fordi skadens følger ikke er nævnt i vores vejledende méntabel.

Du har følger efter forvridning af halshvirvelsøjlen med smerter i form af hovedpine, nakke, skulder samt ryg.

Vi har i samarbejde med vores lægekonsulent skønsmæssigt valgt at fastsætte dit mén til 10 procent.

Vi har ved den skønsmæssige vurdering af dit samlede mén ikke fratrukket fra dine forudbestående gener. Vi vurderer i lighed med konklusionen i erklæringen, at du tidligere har lignende symptomer, men at disse næsten var forsvundet i forbindelse med behandlinger før din arbejdsskade den 11. februar 2005.

Du er derfor samlede berettiget til 10 procent i méngodtgørelse."

Klageren anmeldte herefter ved skadeanmeldelse af 15/7 2007 ulykkestilfældet til selskabet, hvorefter selskabet ved skrivelse af 24/7 2007 anmodede klageren om yderligere materiale. Selskabet anførte herefter ved skrivelse af 15/11 2007 til klageren:

"Det følger af Arbejdsskadestyrelsens udtalelse af den 29.6.2007, at der er varige følger efter en forvridning af halshvirvelsøjlen med gener svarende til ondt i nakke/skulder, hovedpine, koncentrationsbesvær og ubehag. Arbejdsskadestyrelsen har bedømt den samlede mengrad til 10%.

Den 5.1.1999 var De involveret i et færdselsuheld. Arbejdsskadestyrelsen vurderede dengang, at der var varige følger efter ulykken, idet De havde været udsat for en forvridning af halshvirvelsøjlen med hovedpine, nakkespænding og lettere kognitive forstyrrelser til følge. Arbejdsskadestyrelsen vurderede mengraden til 8%.

De seneste lægelige oplysninger om følgerne af ulykken den 5.1.1999 er efter det oplyste et notat fra egen læge dateret den 11.2.2000, hvor De fortsat klagede over uændrede smerter, koncentrationsbesvær og støjoverfølsomhed. Efterfølgende er der intet anført i det lægelige materiale om en bedring i tilstanden.

Det fremgår af sagens akter, at De har søgt læge første gang den 24.1.2005 vedrørende gener efter ulykken den 7.1.2005. De har klaget over typiske gener efter et piskesmælds-traume.

Retslægerådet har tidligere udtalt, at det er almindeligt lægefagligt antaget, at der kun bør gå mindre end 72 timer fra et piskesmælds-traume til symptomdebut for, at en årsagssammenhæng er sandsynlig.

Når henses til den forudbestående skade samt til at De har søgt læge første gang mere end 2 uger efter ulykkestilfældet, finder vi det ikke godtgjort, at der ved ulykken den 7.1.2005 er indtruffet en erstatningsberettigende mengrad. Vi har lagt vægt på, at det ikke er godtgjort, at generne efter ulykken den 5.1.1999 var forsvundet, at det ikke er godtgjort, at der ved ulykken den 7.1.2005 er sket en forværring af tilstanden, og at De først har søgt læge mere end 2 uger efter ulykken."

Klageren har ved skrivelse af 31/1 2008 over for nævnet nedlagt påstand om, at selskabet skal udbetale erstatning for det seneste ulykkestilfælde. Klageren har til støtte herfor anført:

"Jeg bliver overfaldet d. 7/1 2005 af en beboer som er indlagt på psyk.luk.afd. … … Sagen bliver anerkendt som en ny skade af arbejdsskadestyrelsen, men forsikringsselskabet vil ikke anerkende sagen som en ny skade. L.K. har kun spurgt til lægelige oplysninger fra den tidligere skade og til den dato den nye opstod. Ud fra disse papirer ses det også at jeg i mellemtiden intet smertestillende har fået. Han spørger ikke til oplysninger fra behandlere fra den ny skade og til nu. Selv om jeg har oplyst ham om at der er noget at hente der vil kan ikke det. Det har jeg så gjort nu og mener, at han i denne ag har begået en fejl idet det flere steder dokumenteres, at det er en ny skade."

Selskabet har ved skrivelse af 19/2 2008 fastholdt sin afgørelse over for nævnet. Selskabet har til støtte herfor anført:

"Til støtte for sagen gøres gældende:

- at der er noget forvirring omkring skadedatoen, men selskabet er indforstået med at lægge til grund, at skaden er indtruffet den 7.1.2005, således som klager har anmeldt,

- at selskabet anerkender, at klager har været udsat for et ulykkestilfælde i ulykkesforsikringens forstand,

- at Arbejdsskadestyrelsens udtalelse i en arbejdsskadesag ikke er bindende for ulykkesforsikringen,

- at ulykkesforsikringen således ikke er bundet af Arbejdsskadestyrelsens vurdering af årsagssammenhæng relation til en arbejdsskadeforsikring,

- at seneste lægelige oplysninger om ulykken den 5.1.1999 er et lægenotat fra egen læge dateret den 11.2.2000, hvor klager fortsat beklagede sig over uændrede smerter, koncentrationsbesvær og støjoverfølsomhed,

- at der efter den 11.2.2000 ikke er lægelige oplysninger, som godtgør, at klagers tilstand efter ulykken den 5.1.1999 er forbedret,

- at det som følge heraf ikke er lægeligt dokumenteret, at generne efter ulykken i 1999 var forsvundet eller næsten forsvundet inden aktuelle ulykke, jfr. bilag ..,

- at klagers egen oplysning herom ikke er tilstrækkelig dokumentation,

- at det forhold, at klagers egen oplysning herom er refereret i P.S.s speciallægeerklæring af den 2.4.2007, heller ikke udgør lægelig dokumentation, idet der som anført blot er tale om, at speciallægen refererer klagers egen oplysning,

- at udtalelsen af den 18.1.2008 fra reflekzoneterapeut S.M. ikke kan tillægges nogen afgørende vægt, dels fordi det ikke er en lægeerklæring, og dels fordi der ikke er tale om en journaludskrift, men om en udetaljeret erklæring som er udarbejdet pr. hukommelse og til lejligheden efter at selskabet har truffet sin afgørelse,

- at reflekzoneterapeut S.M.s oplysning om, at piskesmældet efter ulykken i 1999 var i venstre side af nakkeskulder, og at piskesmældet efter aktuelle ulykke er i højre side af nakke-skulder, er nye oplysninger, som ikke er lægeligt dokumenterede, og som i øvrigt heller ikke bekræftes af den for nævnet fremlagte udaterede udtalelse fra Kiropraktisk Klinik, og derfor er oplysninger som ikke kan lægges til grund for sagen,

- at det fremgår af den udaterede erklæring fra Kiropraktisk Klinik, at aktuelle skade 'har forværret hendes tilstand i forhold til før overfaldet',

- at det ikke giver mening, at kiropraktoren omtaler en forværring af tilstanden efter aktuelle ulykke, hvis ikke klager havde forudbestående gener,

- at det fremgår af P.S.s speciallægeerklæring af den 2.4.2007 (bilag ..), at klager stadig modtog behandlinger for den forudbestående lidelse, da aktuelle ulykke indtraf,

- at klager søgte læge første gang den 24.1.2005 vedrørende gener efter aktuelle ulykke,

- at generne var typiske gener efter et piskesmælds-traume,

- at Retslægerådet tidligere har udtalt, at det er almindeligt lægefagligt antaget, at der kun *bør* gå mindre end 72 timer fra et piskesmælds-traume til symptomdebut for, at en årsagssammenhæng er sandsynlig, jfr. bilag ..,

- at klager først 17 dage efter ulykken har søgt læge vedrørende gener efter ulykken,

- at der dermed er en betydelig usikkerhed om klagers symptomer på en ny piskesmældslæsion i den første tid efter ulykken,

- at klager efter alt foreliggende ikke har godtgjort, at der er årsagssammenhæng mellem de fremførte klager og ulykken den 7.1.2005,

- at det varige men efter ulykken den 7.1.2005 højst udgør 2%, svarende til forskellen mellem mengraden efter ulykken i 1999 således som fastsat af Arbejdsskadestyrelsen og mengraden efter ulykken den 7.1.2005 som fastsat af Arbejdsskadestyrelsen,

- at en mengrad på 2% ikke berettiger til erstatning fra ulykkesforsikringen, og at klager ikke har ret til yderligere erstatning."

Klageren anførte herefter i skrivelse af 24/5 2008 til nævnet:

"Det er påvist at jeg har søgt lægevagt og fået smertestillende, så der går ikke 17 dage hvor jeg ikke søger læge. Endvidere henvender jeg mig 3 gange for at få smertestillende. Grunden til at jeg ikke kommer til egen læge før personligt er at jeg går til kiropraktor som jeg før har gode erfaringer med og som jeg ved at min læge også mener er dygtig og professionel. Egen læge har desuden udtalt at hun ikke ker i stand til at se hvad jeg skulle komme til hende for inden for 72 timer da hun mener jeg har henvendt mig der hvor jeg kunne få den nødvendige hjælp. (Skal jeg bede hende skrive dette vil jeg gerne vide det).
Det går typisk 14 dage hos min læge før det er muligt at få en dobbelt tid til anmeldelse af skaden. Vi har endvidere haft en telefonisk samtale om hvordan og hvorledes jeg skulle forholde mig med en tid og anmeldelse af skaden, men denne er ikke ført til notat da det er samtidig med at et af mine børn er syge."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**2. HVAD DÆKKER FORSIKRINGEN?**
2.1 Forsikringen dækker følger af ulykkestilfælde sket i forsikringstiden.

2.2 Ved ulykkestilfælde forstås en tilfældig, af den forsikredes vilje uafhængig, pludselig, udefra kommende indvirkning på legemet med en påviselig legemsbeskadigelse til følge.

…

3. HVAD DÆKKER FORSIKRINGEN IKKE?
3.1 Følger af ulykkestilfælde, hvis hovedårsag er bestående sygdomme eller latente sygdomsanlæg.

…

3.3 Forværring af følgerne af ulykkestilfælde der skyldes en tilstedeværende eller tilfældig tilstødende sygdom."

Nævnet udtaler:

Ved Arbejdsskadestyrelsens vurdering af 29/6 2007 blev klagerens varige mén efter det aktuelle ulykkestilfælde fastsat til 10%, idet Arbejdsskadestyrelsen ikke fandt anledning

til at tage hensyn til forudbestående lidelser. Da nævnet ikke har grundlag for at tilsidesætte Arbejdsskadestyrelsens vurdering,

b e s t e m m e s :

Selskabet, Forsikringsselskabet Vejle Brand af 1841 g/s., skal anerkende, at klagerens méngrad efter ulykkestilfældet den 7/1 2005 fastsættes til 10 %, og skal udbetale erstatning i overensstemmelser hermed med tillæg af renter i henhold til forsikringsaftalelovens § 24.

Poul Sørensen
formand