804/08

Den 6. oktober 2008 blev i sag nr. 73.373:

xxxxxxxxx xxxxxxxxxx
xxxxxxxxxx xxxx xxx xxxxxx
xxxx xxxxxxxx

mod

Europæiske Rejseforsikring A/S
Frederiksberg Alle 3
1790 København V

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har ulykkesforsikring i Europæiske Rejseforsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde erstatning for klagerens gener i ryggen efter et dækningsberettigende ulykkestilfælde.

Selskabet henviser til, at der ikke er årsagssammenhæng mellem ulykkestilfældet og klagerens nu påberåbte gener.

Klageren har ligeledes klaget over GF-Forsikring A/S. Denne klage behandles som sag nr. 72.894.

Det fremgår af sagen, at klageren den 13/11 2004 var involveret i en ulykke. Klagerens advokat har i skrivelse af 5/3 d.å. til nævnet anført:

> "Jeg vedlægger min klients mail af 3. marts 2008 med ulykkesbeskrivelse.
>
> Jeg bemærker, at denne ulykkesbeskrivelse er væsentligt anderledes end det, Europæiske Forsikring synes at have lagt til grund. Dette må skyldes en fejlopfattelse hos Europæiske.
>
> Jeg har derfor sendt kopi af denne skrivelse til Europæiske Forsikring med anmodning om, at de meddeler, præcist hvilket hændelsesforløb de har lagt til grund."

I den omtalte e-mail til advokaten beskrives hændelsen således:

"Jeg havde sadlet hesten op og trak den frem så jeg kunne sætte mig op på den. Da jeg sætter foden i stigbøjlen og sætter fra med mit højre ben for at svinge op i sadlen, bliver hesten urolig og begynder at løbe. Jeg får dog svunget mit højre ben over sadlen og forsøger at få balancen på hesten. Desværre kan jeg ikke komme ordentlig ned i sadlen inden jeg mister balancen. Jeg mister balancen og falder af til venstre side af hesten, det sker åbenbart med så stor fart at hele min overkrop nærmest bliver slynget af sted. Jeg lander med mit højre ben i jorden samtidig med at jeg først lander med numsen og derefter slår mit baghoved ned i jorden med en voldsom kraft og det er der at min ridehjelm bliver slået i stykker. Mine briller bliver ligeledes ødelagt, de er knækket midt over ved næsen, ridehjelmen er skubbet ned i min næse, da slaget bagfra med jorden er så voldsom.
Så jeg når altså op på hesten inden jeg falder af, så man kan sige at mit fald er fra min. 140 cm høje, men for mit hoved er det nok nærmere 2 meters højde det sker."

Af klagerens skadeanmeldelse af 19/11 2004 til selskabet fremgår bl.a.:

"Hvilken legemsdel blev ramt, og hvori bestod legemsbeskadigelsen?
Mit højre skinneben som brækkede."

Videre fremgår følgende af klagerens skrivelse af 12/9 2005 til selskabet:

"Jeg er blevet opereret i mit højre ben i alt 3 gange nu, da det har voldt en del problemer med hensyn til heling og en skævhed i benet. Dette har betydet at jeg har gået med krykker stort set hele tiden siden jeg kom til skade den 13. november 2004. Dette har bl.a. medført, at jeg selvfølgelig har gået skævt med hele kroppen og bl.a. også har haft en del smerter i både ryggen og nakken i dette lange forløb.

Så er der sket det, at den 24. august 2005 vågner jeg op om natten med meget stærke smerter i højre skulder og arm. Jeg kommer på skadestuen, som ikke helt kan finde ud af hvad der er galt med mig, men endelig lykkedes det fredag den 26. august 2005 en overlæge at finde frem til at jeg har 2 diskusprolapser siddende i nakken. (se vedlagte skrivelse fra KAS G.) Jeg bliver samme dag overført til KAS G. og onsdag den 31. august 2005 bliver jeg så opereret i nakken for disse 2 prolapser. (se vedlagte skrivelse fra KAS G.).

Alle de læger jeg har talt med mener at skaden på min nakke er sket, da jeg faldt af hesten i november 2004 og den lange periode med krykker har medført at skaden i min nakke er blevet forværret."

Ved skrivelse af 29/11 2005 udbetalte selskabet en a'conto erstatning svarende til en méngrad på 10 %.

Selskabet indhentede herefter en speciallægeerklæring, som selskabet sendte til afgørelse i Arbejdsskadestyrelsen, der den 3/7 2007 afgav følgende udtalelse:

"**Vurdering**
Mengraden er vurderet til 8 procent, jf. erstatningsansvarslovens § 4.
…

Sagsfremstilling

Det fremgår af sagens akter, at C.D.I. den 13. november 2004, faldt ned fra en hest. Herved pådrog hun sig et splintret brud svarende til nedre ende af højre skinneben.

Der blev efterfølgende foretaget akut operativ knoglesammenføjning og fiksation med skinne og skruer.

Ved efterfølgende kontrol den 5. og 17. januar 2005 fandtes fejlstilling på 16-18 grader.

Den 21. januar 2005 blev der foretaget reoperation, men bruddet ophelede efterfølgende i uændret stilling.

Den 21. juli 2005 blev der foretaget korrektionsosteotomi, hvor fejlstillingen blev ophævet.

I efterforløbet af frakturbehandlingen tilkom der i løbet af sommeren nakke- og rygsmerter med udstråling til højre arm. Der blev på denne baggrund foretaget MR-skanning, som viste 2 prolapser i halshvirvelsøjlen.

Begrundelse for mengrad
Vi har lagt vægt på sagens lægelige oplysninger, herunder især:
Speciallægeerklæring af 18. december 2006 ved speciallæge i ortopædkirurgi, P.E.J.;
Journalakter fra C.D.I.s egen læge;
Journaloplysninger fra G. Sygehus.

Vi har ved vurderingen af det varige men som følge af ulykken den 13. november 2004 lagt vægt på, at der er varige følger efter et højresidigt underbensbrud. Vi har herved lagt vægt på, at der er varige følger i form af nedsat gangdistance, smerter, hævet ankel, nedsat bevægelighed, samt muskelsvind.

Vi har herefter sammenholdt de angivne gener og fund med følgende punkt i styrelsens vejledende mentabel:

Efter tabellens punkt D.2.6.3 vurderes brud på skaftet af skinneben, helet med smerter og middelsvær fejlstilling, fejlrotation eller forkortning, til 8 procent.

Vi vurderer, at de angivne gener og fund svarer til ovenstående tabelpunkt.

På denne baggrund vurderer vi disse gener og fund til 8 procent.

I relation til den konstaterede diskusprolaps, samt de angiver gener i form af nakke- og rygsmerter med udstråling, har vi lagt vægt på, at det fremgår af de lægelige akter i sagen, at disse gener og fund ikke er opstået i tidsmæssig sammenhæng med aktuelle ulykke.

Efter medicinsk erfaring vil følger efter et traume af den karakter, som C.D.I. har været udsat for, opstå i umiddelbar forlængelse af traumet.

Det er på denne baggrund vores vurdering, at der ikke foreligger den fornødne tidsmæssige sammenhæng mellem aktuelle ulykke og de angivne gener og fund.

Vi vurderer i forlængelse heraf, at der ikke er årsagssammenhæng mellem ulykken og nakke- og ryggenerne.

> På baggrund af ovenstående vurderer vi det samlede varige men som følge af ulykken den 13. november 2004 til 8 procent."

Selskabet meddelte herefter klageren, at sagen blev afsluttet.

Klagerens advokat har over for nævnet gjort gældende, at selskabet skal anerkende, at der er årsagssammenhæng mellem ulykkestilfældet den 13/11 2004 og klagerens efterfølgende gener i ryggener. Advokaten har i skrivelse af 5/2 2008 til nævnet bl.a. anført:

> "Det spørgsmål, der ønskes Ankenævnet for Forsikrings stillingtagen til, relaterer sig til, at Europæiske Rejseforsikring efter indhentelse af udtalelse fra Arbejdsskadestyrelsen har besluttet, at min klients ryggener, der er opstået efter ulykken den 13. november 2004, ikke er en følge af ulykken.
>
> Det er min opfattelse, at de voldgiftsklausuler - som findes i de almindelige ulykkesforsikringsvilkår - alene tillægger Arbejdsskadestyrelsen kompetence til at fastsætte *'størrelsen'* på den invaliditet, der følger af en given helbredsforringelse.
>
> Spørgsmålet om, hvilke helbredsmæssige følger der måtte være opstået i forbindelse med en ulykke, kan naturligvis indbringes for Ankenævnet for Forsikring og efter omstændighederne efterfølgende for domstolene med henblik på, at de helbredsmæssige følger afklares, før Arbejdsskadestyrelsen afgiver udtalelse om *'størrelsen'* af det men, der knytter sig til en sådan helbredsforringelse.
>
> Bortset fra det er det min opfattelse, at almindelige erstatnings- og forsikringsretlig regler om årsagssammenhæng fører til, at min klients ryggener må anses for påført i forbindelse med ulykken den 13. november 2004.
>
> Jeg bemærker i den forbindelse, at min klient aldrig forud for ulykken har haft ryg- og nakkeproblemer som de, der er opstået efter ulykken. Jeg bemærker endvidere, at der var tale om en ganske alvorlig ulykke, hvor min klients ridehjelm flækkede. Min klients ryggener er opstået i direkte sammenhæng med det behandlingsforløb, der fulgte efter ulykken den 13. november 2004 og er blevet forværret undervejs i forbindelse med, at min klient måtte gå med krykkestokke og havde lignende problemer med en normal afvikling af gangen.
>
> Det er således min opfattelse, at der er årsagsforbindelse mellem min klients ulykke og den efterfølgende ryg/nakkeskade."

Selskabet har over for nævnet fastholdt sin afgørelse og til støtte herfor i skrivelse af 20/2 2008 til nævnet bl.a. anført:

> "**Arbejdsskadestyrelsen habilitet i vurdering af årsagsforbindelse**
> Da generne i skadelidtes ryg opstår den 24. august 2005 - knapt ni måneder efter, at skadelidte er faldet fra hesten - beder vi Arbejdsskadestyrelsen vurdere årsagssammenhæng og ud fra denne vurdering fastsætte den relevante mengrad efter ulykkestilfældet.
>
> Hvorvidt der er årsagssammenhæng mellem et anerkendt ulykkestilfælde og beskrevne gener efter en skade, beror på et lægeligt skøn. Efter vores opfattelse kan det ikke lade sig gø-

re at vurdere en mengrad uden også at tage stilling til hvilke gener, der kan tilskrives ulykkestilfældet og hvilke, der efterfølgende er tilkommet.

Vi skal fastholde vores tidligere afgørelse og i øvrigt henvise til Arbejdsskadestyrelsens afgørelse af 3. juli 2007. (Bilag ..)

For god ordens skyld skal vi oplyse, at der betingelsernes punkt seks; Hvad dækker forsikringen ikke - undtages følgende:

Forsikringen dækker ikke

a) invaliditet som følge af sygdom og/eller udløsning af latente sygdomsanlæg, selvom sygdommen er opstået eller forværret ved et ulykkestilfælde,

b) forværring af følgerne af et ulykkestilfælde på grund af en tilstedeværende eller tilfældigt tilstødende sygdom (Bilag ..)

Er der således tale om følger af sygdom og/eller udløsning af latente sygdomsanlæg eller om forværring af følgerne efter et ulykkestilfælde på grund af en tilstedeværende eller tilfældigt tilstødende sygdom, vil udløsning eller forværring ikke give ret til en forhøjelse af mengraden. Det er således alene mengraden efter selve ulykkestilfældet, der udløser godtgørelse."

Hertil har klagerens advokat i skrivelse af 5/3 2008 til nævnet bl.a. anført:

"Jeg vedlægger min klients mail af 3. marts 2008 med ulykkesbeskrivelse.

Jeg bemærker, at denne ulykkesbeskrivelser er væsentligt anderledes end det, Europæiske Forsikring synes at have lagt til grund. Dette må skyldes en fejlopfattelse hos europæiske Forsikring.

Jeg har derfor sendt kopi af denne skrivelse til Europæiske Forsikring med anmodning om, at de meddeler, præcist hvilket hændelsesforløb de har lagt til grund."

Hertil har selskabet i skrivelse af 4/4 2008 til nævnet bl.a. anført:

"Europæiskes lægekonsulent har forholdt sig til den beskrivelse skadelidte har angivet på skadeanmeldelse, ligesom han løbende har forholdt sig til de oplysninger, der er indsendt i sagen.

Både i anmeldelsen til Europæiske og i anmeldelsen til GF forsikring (Bilag ..) angiver skadelidte udelukkende gener i foden.

Den fremsendte udaterede beskrivelse af hændelsesforløbet tillægges derfor ikke isoleret værdi, da den lægelige vurdering har taget udgangspunkt i det hændelsesforløb, der er beskrevet, da skadelidte behandles på hospitalet eller beskrives af speciallæger.

Vi må derfor fastholde, at méngrad og årsagsforbindelse lagt til grund i Arbejdsskadestyrelsen danner baggrund for vurderingen af méngraden på otte procent.

Skadelidtes advokat har fremsendt yderligere lægeligt vedrørende ankelledet, som er fremsendt til vurdering hos vores lægekonsulent."

Advokaten her herefter fremsendt e-mail af 15/4 2008 fra klageren, hvori hændelsesforløbet er uddybet som følger:

> "Grunden til at jeg ikke skriver i anmeldelsen om evt. skader på ryg og nakke er, at på det tidspunkt jeg anmelder det, ikke ved at det er så galt fat som det reelt er.
>
> Jeg har i tidligere mail beskrevet ulykken til dig og skal endnu engang sige, at da jeg falder af rammer jeg med benet i jorden først og efterfølgende lander hårdt på numsen og derefter ryger mit hoved baglæns og slås voldsomt i jorden. Mit ridehjelm og briller går i stykker. Da ambulancefolkene kommer, spørger de til hvor jeg har ondt og jeg må være ærlig og indrømme, at på det tidspunkt er det lidt svært at sige hvor det helt præcist gør ondt, for min fod ligger nærmest løst i støvlen
>
> Jeg får jo så en del smertestillende og efterfølgende bliver der kun fulgt op på mit ben. Jeg er efter ulykken smertedæmpet hele tiden også da jeg bliver udskrevet. Dog taler jeg ret hurtigt med lægerne i Danmark om at jeg har ondt i ryg og nakke, men alle mener det bare er p.g.a. min gang med krykkerne og efterfølgende haltende gang. Derfor træner jeg jo bare vider hos fysioterapeuten for at undgår større problemer med nakke og ryg og fortsætter med at spise en masse smertestillende indtil helvede bryder løs med hensyn til både nakken og ryggen. Da det begynder, er der flere læger der mener at skaderne på min nakke og ryg er sket i ulykken. Jeg sørger hele tiden for at opdatere forsikringsselskaberne og arbejdsskadestyrelsen om udviklingen i min sygehistorie og beder dem om at rekvirere flere oplysninger fra de læger der har haft med mig at gøre.
>
> Dette er i korte træk årsagen til at jeg i første omgang kun anmelder skaden på mit ben.
>
> Jeg vil dog bemærke at jeg den 12. september 2005 faktisk sender et brev til Europæiske, hvori jeg bl. a. informerer dem om mine nakkeproblemer og en evt. årsag til dem."

Heroverfor har selskabet i skrivelse af 21/5 2008 til nævnet bl.a. bemærket:

> "De nye oplysninger har været forelagt for vores lægekonsulent. Der angiver
>
> *Klageren angav den 12. maj 2005 angav smerter i skulder og arm. Selvom ortopæd- og neurokirurger samt Arbejdsskadestyrelsen har været bekendt med hændelsesforløb og med konstatering af diskusprolaps i halshvirvlerne den 26. august 2005 og efterfølgende operation den 31. august 2005 har samtlige dog ikke anset, at der var årsagssammenhæng med ulykkestilfældet.*
>
> *En egentlig diskusprolaps opstået ved et ulykkestilfælde ville have givet øjeblikkelige symptomer.*
>
> Vi må derfor fastholde, at der fortsat ikke foreligger årsagssammenhæng, og at vi derfor følger Arbejdsskadestyrelsens afgørelse af 3. juli 2007."

Hertil har klagerens advokat i skrivelse af 27/5 2008 til nævnet anført:

> "Jeg skal gøre opmærksom på, at det principielt ikke er min klients påstand, at hun fik en diskusprolaps direkte i forbindelse med ulykkestilfældet. Min klient ved jo af gode grunde ikke, om hun fik prolapsen der eller blot fik nogle forskydninger i nakkehvirvlerne, som senere

kunne give prolaps, eller om hun fik en svaghed i nakkens bruskhvirvler, som senere kunne give prolapser, eller hvordan tingene hænger sammen.

Det, min klient ved, er, at min klient før uheldet ikke havde problemer fra nakken, og at hun fik et ganske voldsomt traume imod nakken i forbindelse med ulykken, samt at hun havde symptomer fra nakken i form af skulder/armsmerter m.m.

Det er min opfattelse, at spørgsmålet om årsagssammenhæng må følge de almindelige erstatningsretlige regler, altså Condictio sine qua non - den erstatningsretlige betingelseslære. Det må således lægges til grund, at diskusprolapserne er en følge af ulykken, medmindre det kan lægges til grund, at prolapserne ville være opstået af sig selv på det tidspunkt, hvor de opstod - altså var opstået uden ulykken.

Jeg bemærker i den forbindelse, at der ikke er nogen som helst traume eller andet i tiden efter ulykken, der synes at kunne forklare, at der skulle opstå diskusprolapser for min klient, og jeg finder, at dette forhold må tillægges vægt."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**3 Invaliditetserstatning**
a) Sikrede har ret til invaliditetserstatning, såfremt et *ulykkestilfælde* har medført et varigt mén på mindst 5%. Méngraden fastsættes, når sikredes helbredstilstand er blevet stationær, det vil sige, når sikredes helbredstilstand ikke forventes at ville ændre sig væsentligt længere, dog senest 3 år efter *ulykkestilfældets* indtræden.
…
8 Arbejdsskadestyrelsen
Méngradens størrelse skal, hvis sikrede forlanger det, fastsættes endeligt af Arbejdsskadestyrelsen. Omkostningerne hertil deles ligeligt mellem sikrede og Europæiske."

Nævnet udtaler:

Det er nævnets opfattelse, at arbejdsskadestyrelsen i overensstemmelse med sædvanlig praksis har kompetence til at udtale sig om årsagssammenhæng mellem ulykkestilfælde og efterfølgende gener. Arbejdsskadestyrelsen er af den opfattelse, at der ikke er årsagssammenhæng mellem ulykkestilfældet og ryggenerne. Nævnet har intet grundlag for at tilsidesætte denne vurdering. Da Arbejdsskadestyrelsen har udtalt sig efter ønske fra selskabet, er der ikke tale om en bindende afgørelse for klager, og det kan ikke udelukkes, at en retsafgørelse vil få et andet udfald.

8. 73.373

Med denne tilføjelse

b e s t e m m e s :

_____

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann