818/09

Den 22. april 2009 blev i sag nr. 75.080:

xxxx xxxxx xxxxxxx
xxxxxx xxxxxxxx xxx xxx xxxxx
xxxx xxxxxxxxxxxx

mod

TrygVesta Forsikring A/S
Klausdalsbrovej 601
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der har ulykkesforsikring hos TrygVesta Forsikring A/S, klager over, at selskabet har afvist at udbetale ménerstatning for et anmeldt ulykkestilfælde sket den 4/8 2007.

Selskabet har afvist at yde ménerstatning under henvisning til, at klagerens méngrad efter ulykkestilfældet den 4/8 2007 er mindre end 5 %.

Klageren anmeldte den 15/8 2007, at hun var kommet til skade med sin ryg. Selskabet anerkendte ved skrivelse af 3/10 2007 hændelsen som omfattet af forsikringen og anførte, at såfremt hun fortsat havde gener et år efter ulykken, skulle hun rette henvendelse til selskabet herom.

Da klageren fortsat havde gener, indhentet selskabet en række lægelige oplysninger. Af journal fra A. Sygehus fremgår bl.a.:

> "27.02.08
> MR-skanningen viser ingen recidivprolaps, men der er temmelig snævert på L4 diskus, og dette gælder også ud til begge sider.
> rp. indkaldes i mit ambulatorium
> med henblik på drøftelse af om de aktuelle gener på nogen måde kunne skønnes at være stenosesuspekte, eventuel lateral recesstenose."

I Patient Journal er noteret:

"18.5.07 ambulant
Pt. genhenvises af egen læge. Har forværring i smertegenerne i lænden og ned i højre balde og lår. Konservativ behandling hos smertelæge med akupunktur har været uden effekt. Ingen effekt af dolol, oxynorm oxycontin el. lyrica. Fysioterapi også uden effekt.
Der bestilles ny MR-scanning af columna lumbalis m.h.p. evt. nye forandringer, når der foreligger svar kontakt til pt.
…
15.6.07
Pt. har den 4.6.07 fået lavet ny MR-scanning af columna lumbalis.
Som tidl. en del arvæv på niveau L5/S1 som ligger omkring den fortykkede højrersidige S1 rod. Sammenholdt med den tidl. MR-scanning af columna lumbalis fra 10.1.07 er der ingen ændring el. nytilkomne forhold. Der er derfor fortsat ikke indikation for ny operation.
Brev til pt. Pt. afsluttes, men kan genhenvises såfremt der skulle tilkomme nye symptomer."

På foranledning af selskabet er desuden udarbejdet speciallægeerklæring af overlæge og speciallæge i neurologi O.F. dateret den 14/7 2008, hvori det hedder:

"**Resume:**
63-årig kvinde som siden 2006 har haft nogle gener fra ryggen og ud til højre ben og er opereret for discusprolaps lumbosacralt på højre side hhv. 25.og 29.9.06, 2. gang recidivprolaps.
I efterforløbet længerevarende gener som dog angives at have været i betydelig bedring før hun 4.8.07 pådrager sig et indirekte rygtraume, da hun skal hjælpe en anden beboer i opgangen op, idet denne er fadet på trappen. I kontakt med lægen dagen efter, der institueres smertebehandling, men denne er ikke effektiv og efter yderligere et par dage indl. hun så på F. sygehus til smertelindring og er indlagt her i 2 dage. I det videre forløb fortsat betydelige gener som medfører ny henvisning til neurokirurgisk afd. i A., hvor hun så ses januar 08. Fornyet billedus. viser ikke tegn på recidivprolaps i det opererede område, men der er betydelig snævert i området ovenfor og der tilbydes herefter pladsskabende operation til den højre L5 rod. Denne operation udføres marts 08, har desværre ikke givet den ønskede virkning og tilstanden således fortsat præget af betydelige smerter i lænd og ud i højre ben. Funktionsmæssigt angiver hun indskrænkninger i forhold til niveauet før hændelsen 4.8.07.
Har netop fået bevilget 9 fysioterapeutbehandlinger der skal påbegyndes i morgen.

Konklusion:
Undersøgte har ved hændelsen 4.8.07 pådraget sig smerter fra lænd til højre ben, forværring af tidl. kendte gener. Billedmæssigt er der ikke konstateret ny prolaps, men derimod snævre forhold til højre side ud for hvirvelskiven ovenover den tidl. prolaps- operation, disse forandringer på degenerative basis.
Pladsskabende operation her har ikke gavnet hende.
Umiddelbart er det nok min vurdering at tilstanden må skønnes at være blivende, men da der netop i morgen skal påbegyndes fysioterapeutbehandlinger mener jeg ikke man kan tillade sig at erklære tilstanden for blivende, men er nødt til at være optimistisk overfor, at terapeutbehandlingerne vil kunne gavne hende i en udstrækning.

Må derfor anbefale at man forespørger hende om tilstanden når terapeutbehandlingerne er afsluttet."

Selskabet afviste på baggrund af de lægelige oplysninger ved skrivelse af 20/8 2008 at udbetale erstatning.

Klageren er utilfreds med selskabet afslag og har ved skrivelse af 17/11 2008 indbragt sagen for nævnet og anført:

> "Jeg ønsker, at min méngrad bliver sat til et sted over mindst 10% méngrad. Og min tidligere skade ikke kommer i betragtning. Denne tidligere er oplyst ved tegning af ulykkesforsikringen."

Selskabet har i svarskrivelse af 11/12 2008 til nævnet anført:

> "**Vores kommentarer til sagen**
> Vi henviser til følgende punkter i vores forsikringsbetingelser: "9.2.1 Gener svarende til et i forvejen bestående mén eller en lidelse, herunder degenerative forandringer, uanset om den ikke tidligere har været symptomgivende. Endvidere kan dette forhold ikke bevirke, at mengraden fastsættes højere, end hvis et sådant men eller lidelse ikke eksisterede."
>
> Vi henviser endvidere til: '27.1 Hvis der er uenighed om den af Tryg fastsatte mengrad, kan bade forsikrede og Tryg forlange spørgsmålet om méngradens størrelse forelagt for Arbejdsskadestyrelsen. Den af parterne, der ønsker spørgsmålet om mengraden forelagt Arbejdsskadestyrelsen, betaler de omkostninger, der er forbundet med forelæggelse herunder udgifter til yderligere lægeerklæringer.'
>
> Efter vi har modtaget klagen fra ankenævnet, har vi gennemgået sagen på ny.
>
> Af journal af 22. maj 2007 fremgår bl.a.: '18.5.07. pt. genhenvises af egen læge. Har forværring i smertegenerne i lænden og ned i højre balde og lår. Konservativ behandling hos smertelæge med akupunktur har været uden effekt. Ingen effekt af dolol, oxynorm, oxycontin el. lyrica. Fysioterapi også uden effekt.' Af journal af 15. juni 2007 fremgår bl.a.: '15.6.07 Pt. Har den 4.6.07 fået lavet ny MR-scanning af columna lumbalis. Som tidl. En del arvæv på nivau L5/S1 som ligger omkring den fortykkede højresidige S1 rod. Sammenholdt med den tidl. MR-scanning af columna lumbalis fra 10.1.07 er der ingen ændring el. nytilkomne forhold. Der er derfor fortsat ikke indikation for ny operation. Brev til pt. Pt. Afsluttes, men kan genhenvises såfremt der skulle tilkomme nye symptomer.
>
> Af speciallægeerklæringen af 14. juli 2008 fremgår bl.a.: 'Tidligere: I september mdr. 2005 var hun på neurokir. afd. i A. med ryg- og højresidige bensmerter som på det tidspunkt havde stået på i et lille ½ års tid. Hun fik foretaget billedus. på mistanke om lumbal discusprolaps og der blev konstateret en højresidig lumbosacral prolaps, hvilket blev skønnet værende i god overensstemmelse med generne og hun blev indstillet til operation for prolapsen, dette blev udført i slutningen af september 2006... Medio december 2006 fortsatte gener og der bestilles nu en kontrol MR- scanning som viser, at operationen er udført på det tilsigtede sted, der er ikke tegn på fornyet discusprolaps, men der er den forventede arvævsdannelse i operationsområdet. Maj mdr. 2007 er der en periode med forværring af smerterne fra lænd til højre ben og endnu en MR-scanning bestilles og udføres, uændret arvæv uden tegn på fornyet discusprolaps... Konklusion: Undersøgte har ved hændelsen 4.8.07 pådraget sig smerter fra lænd til højre ben, forværring af tidl. kendte gener. Billedmæssigt er der ikke konstateret ny prolaps, men derimod snævre forhold til højre side ud for hvirvelskiven ovenover den tidl. Prolapsoperation, disse forandringer på degenerative basis. Pladsskabende operation her har ikke gavnet hende.'

Vi henviser til sagens lægelige akter, herunder bl.a. at vores kundes ca. 1½ måned før aktuelle ulykke, fik foretaget en ny MR-scanning på grund af hendes gener. Sagen har været vurderet af vores lægekonsulent, og vi må herefter fastholde, at der er tale om forudbestående lidelser, og at méngraden efter ulykken er mindre end 5 %. Herefter, og idet vi i øvrigt henviser til de ovenfor citerede forsikringsbetingelser, kan vi ikke betale erstatning i sagen.

Vi skal igen bemærke, at vores kunde har mulighed for at få spørgsmålet om méngradens størrelse efter ulykken den 4. august 2007 vurderet i Arbejdsskadestyrelsen. Vi må dog fastholde - i overensstemmelse med almindelig praksis - at kunden selv skal betale forelæggelsesgebyret, som i dag er 3.800 kr. samt eventuelle lægeerklæringer, som Arbejdsskadestyrelsen måtte finde nødvendige. Hvis Arbejdsskadestyrelsen vurderer, at fastsætte en mengrad på 5%, vil vi se på sagen igen, og vi vil naturligvis refundere kundens udgifter ved forelæggelsen. På det foreliggende grundlag kan vi desværre ikke tilbyde at betale for en forlæggelse for Arbejdsskadestyrelsen.

Vores kunde har bl.a. henvist til, at hun i forbindelse med tegning af ulykkesforsikringen gjorde opmærksom på, at hun havde en diskusprolaps i lænden.

Hertil skal vi bemærke, at vi ikke beder om helbredsoplysninger ved forsikringens tegning. Det betyder dog ikke, at vi dækker gener, der var til stede før forsikringens tegning. Vi har i vores forsikringsbetingelser en undtagelsesbestemmelse om, at vi ikke dækker forudbestående lidelser. Dette er i øvrigt en helt almindelig undtagelsesbestemmelse på markedet. Det forhold, at vores kunde eventuelt har nævnt sine gener ved forsikringens tegning, og der ikke er sat en egentlig klausul på forsikringen, medfører ikke, at vi dækker helbredsforhold, som bestod før forsikringen blev tegnet eller gener, som ikke kan henføres til et dækningsberettigende ulykkestilfælde i forsikringstiden. Vi må derfor fastholde vores afgørelse. Vi skal - for god ordens skyld - bestride, at der ved forsikringens tegning blev givet tilsagn om, at vi ikke ville gøre vores almindelige undtagelsesbestemmelse om forudbestående lidelse gældende, ligesom vi bestrider, at vi skulle have accepteret at betale erstatning uden at tage hensyn til fx spørgsmål om årsagssammenhæng. Det skal bemærkes, at den medarbejder, som vores kunde talte med, da forsikringen blev tegnet i 22. december 2006, ikke længere arbejder hos os.

Den modtagne klage giver os på baggrund af ovenstående ikke grundlag for at ændre afgørelsen. Vi fastholder derfor, at vi ikke kan udbetale erstatning i sagen, og afventer nævnets afgørelse."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**9. Erstatning ved varigt mén**

...

9.1.5

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.

...

9.2 Hvad omfatter dækningen ikke

9.2.1

Gener svarende til et i forvejen bestående mén eller en lidelse, herunder degenerativ forandring, uanset om den ikke tidligere har været symptomgivende. Endvidere kan dette forhold

ikke bevirke, at méngraden fastsættes højere, end hvis et sådant mén eller lidelse ikke eksisterede.
…
27. Uenighed om méngradens størrelse
Er du ikke enig i den af Tryg fastsatte méngrad, kan du forlange spørgsmålet om méngradens størrelse forelagt Arbejdsskadestyrelsen. Tryg kan også vælge at forelægge sagen for Arbejdsskadestyrelsen.

Den af parterne, der ønsker sagen forelagt Arbejdsskadestyrelsen, betaler de omkostninger, der er forbundet med forelæggelsen, herunder udgifter til yderligere lægeerklæringer.

Ændrer Arbejdsskadestyrelsen den af Tryg fastsatte méngrad til fordel for dig, betales omkostningerne altid af Tryg."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, henset til de lægelige oplysninger, at det ikke er godtgjort, at det anmeldte ulykkestilfælde - isoleret set - har medført en méngrad på 5 % eller derover.

Spørgsmålet om størrelsen af den méngrad, der er en direkte følge af ulykken, kan indbringes for Arbejdsskadestyrelsen, men nævnet finder, at en méngrad på 5 % eller derover som følge af det nu anmeldte ulykkestilfælde ikke er godtgjort i en sådan grad, at nævnet for sit vedkommende har fundet anledning til at forelægge spørgsmålet for Arbejdsskadestyrelsen. Nævnet finder således ikke grundlag for at pålægge selskabet at udbetale erstatning.

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