885/12

Den 1. februar 2012 blev i sag nr. 80.668:

xxxxxx xxxxxx
xxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxx xxxxxx

mod

Forsikrings-Aktieselskabet Alka
Engelholm Alle 1
2630 Taastrup

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har heltidsulykkesforsikring i Forsikrings-Aktieselskabet Alka. Hun klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at udbetale erstatning for varigt mén i forbindelse med en skade på venstre skulder.

Selskabet har udbetalt en erstatning svarende til en méngrad på 5 % for klagerens albuegener og har afvist yderligere udbetaling med henvisning til, at det på baggrund af Arbejdsskadestyrelsens udtalelse og sagens lægelige oplysninger ikke er bevist, at klageren ved det anmeldte ulykkestilfælde har pådraget sig et større mén.

Det fremgår af sagen, at klageren ved skadeanmeldelse af 14/2 2008 anmeldte, at hun den 8/2 2008 var udsat for et ulykkestilfælde, idet hun blev væltet omkuld, hvorved hun slog begge knæ og brækkede den venstre albue.

Den 17/3 2008 faldt klageren på ny.

Selskabet modtog en række lægelige oplysninger, herunder en funktionsattest af december 2008, og vurderede på baggrund heraf, at klageren havde varige gener i venstre albue og fastsatte méngraden til 5 %. Dette blev meddelt klageren ved brev af 17/3 2009.

Klageren rettede herefter henvendelse til selskabet, idet hun ligeledes havde gener fra skulderen.

En speciallæge i ortopædisk kirurgi konkluderede i sin speciallægeerklæring af 9/9 2009 følgende:

"**Konklusion:**
49 årig kvinde der er førtidspensioneret på grund af neurologisk skade efter diskusprolaps, faldt den 8.2.2008 og slog venstre arm og begge knæ.
Ved faldet pådrog [klageren] sig en caput radii fraktur der blev behandlet med en gipsskinne.

Kort efter afbandagering faldt [klageren] igen og slog venstre arm. Efter skaderne har hovedfokus været rettet mod albueskaden. Sidenhen har venstre skulder givet anledning til gener. [klageren] angiver at have haft skuldersmerterne straks efter specielt anden faldepisode.
Aktuelt findes lettere bevægeindskrænkning i venstre albue, i flektion og ekstention. Der er svær bevægeindskrænkning i venstre skulder, og smerter i yderstillingerne bevirker anseelig funktionsindskrænkning i venstre arm.
Der er ikke fundet større strukturelle skader i skulderen ved ultralydsundersøgelser, men atrofien i m. Deltoideus vidner om ringe funktion.
Der kan muligvis opnås bedre bevægelighed i venstre skulder ved ihærdig langvarig fysioterapi, men funktionen må anses for at være varigt nedsat. Albuebevægeligheden er permanent let nedsat."

Sagen blev herefter forelagt Arbejdsskadestyrelsen, som i sin udtalelse af 23/9 2010 vurderede, at klagerens samlede mén efter ulykkerne den 8/2 og den 17/3 2008 udgjorde 5 %. Af udtalelsen fremgår bl.a.:

"**Sagsfremstilling**
Det fremgår af sagens akter, at [klageren] den 8. februar 2008 faldt i … lufthavn, hvorved hun slog venstre arm og begge knæ. Hun gennemførte rejsen men med besvær på grund af smerter.

[Klageren] konsulterede skadestuen i … den 11. februar 2008, da hun var tilbage i Danmark. Her blev det konstateret, at hun havde pådraget sig et brud på venstre albue. Bruddet blev behandlet med en gipsskinne.

Den 17. marts 2008 faldt [klageren] igen, hvorved hun slog venstre albue. Hun blev undersøgt på … Sygehus, hvor man konstaterede, at der ikke brud.

På grund af fortsatte gener i venstre arm, blev [klageren] henvist til undersøgelser på ortopædkirurgisk ambulatorium og fysioterapi.

Begrundelse for méngraden
Vi har lagt vægt på sagens lægelige oplysninger, herunder især:

- speciallægeerklæring af 9. september 2009 fra ortopædkirurg ...
- status fra ergoterapeut … af 25. november 2008.

- journal fra egen læge.

Det fremgår af oplysningerne, at [klageren] har gener i venstre albue og skulder i form af bevægelsesindskrænkning og smerter.

Ved speciallægens objektive undersøgelse blev det konstateret, at [klageren] for havde smerter og bevægelsesindskrænkning af venstre skulder og albue.

Vi har fastsat det varige mén efter et skøn med udgangspunkt i vores vejledende méntabel.

Skadens følger i form af albue gener fremgår ikke direkte af tabellen, men kan sammenlignes med følgende punkt.

Efter tabellens punkt D.1.4.2 vurderes albue, med daglige belastningsudløste smerter og let nedsat bevægelighed, til 5 procent.

Det er vores vurdering, at [klageren] gener i venstre albue kan sammenlignes med ovennævnte tabelpunkt. Vi vurderer på den baggrund det varige mén til skønsmæssigt 5 procent.

Det er desuden vores vurdering, at der ikke er årsagssammenhæng til de gener [klageren] har i venstre skulder.

Vi har lagt vægt på, at der ikke i umiddelbar tidsmæssig tilknytning til ulykkerne er beskrevet gener fra venstre skulder.

Det fremgår således ikke af sagen, at [klageren] havde skuldergener, da hun blev undersøgt på skadestuen i … den 11. februar 2008, eller da hun blev undersøgt på … Sygehus den 17. marts 2008.

[Klageren] gener i form af smerter i venstre skulder er nævnt første gang i status fra ergoterapeut … den 25. november 2008."

Ved brev af 30/11 2010 rettede klagerens advokat henvendelse til selskabet og gjorde gældende, at klagerens skuldergener var en direkte følge af hændelsen den 8/2 2008. Han henviste til en vedlagt udtalelse fra klagerens læge af 26/11 2010 , hvoraf fremgik, at lægen undersøgte klageren den 29/2 2008 efter traume mod bl.a. venstre skulder og underarm.

I relation til klagerens skuldergener fremgår bl.a. følgende af henvisningsnotat af 27/11 2008 fra klagerens læge:

"Anamnetiske Oplysninger:
Faldt i marts måned, tog fra med ve. OE og pådrog sig en radiusfraktur. Går til behandlinger hos fys. Fysioterapeuten mener at der må være sket noget med ve. skulder. Rotatorcufflæsion?"

Sagen er indbragt for nævnet ved klageskema underskrevet den 26/5 2011 med påstand om, at selskabet skal anerkende, at skulderskaden er en følge af ulykken den 8/2 2008 og udbetale ménerstatning. Til støtte herfor har klagerens advokat i et bilag til klageskemaet bl.a. anført:

> "Alka Forsikring har accepteret at udbetale en ménerstatning på 5% for varige gener i venstre albue i form af smerter, samt nedsat bevægelighed.
> …
> Det, der er tvistepunktet mellem [klageren] og Alka Forsikring er imidlertid, hvorvidt [klageren] udover erstatning i form ménerstatning vedrørende albuen også har krav på ménerstatning vedrørende et venstresidet skuldertraume.
> …
> Forsikringsselskabet Alka gør gældende, at for at kunne dokumentere en årsagssammenhæng kræves der tidsmæssigt sammenfald mellem ulykken og generne i form af lægelig dokumentation omkring skadestidspunktet.
>
> Jeg er aldeles uenig heri.
>
> Lægen …, har jo netop i bilag …, bekræftet, at han har undersøgt hende efter traume af blandt andet venstre skulder. Det kan efter min opfattelse kun tages som udtryk for, at der er en direkte sammenhæng mellem ulykken og generne i skulderen.
>
> For så vidt angår Alka Forsikrings synspunkt om, at Arbejdsskadestyrelsens afgørelse er bindende for begge parter bemærkes, at det udtrykkeligt af forsikringsbetingelsernes punkt 14.1.2 fremgår, at denne bestemmelse specifikt vedrører méngradens størrelse.
>
> I nærværende sag er der ikke uenighed om méngradens størrelse, men der er derimod uenighed om, hvorvidt der er årsagssammenhæng mellem skulderskaden og de 2 faldulykker, som min klient var ude for.
>
> Endvidere vedlægges speciallægeerklæring af 9. september 2009 fra speciallæge …, bilag ... Det fremgår heraf, at der muligvis kan opnås bedre bevægelighed i venstre skulder ved ihærdig langvarig fysioterapi, men funktionen må anses for at være varigt nedsat.
>
> Det gøres på baggrund af, at [klageren] forud for skaden absolut ikke havde nogen problemer med sin skulder gældende, at det forekommer helt usandsynligt, at der ikke skulle være sammenhæng mellem faldet/faldene og de gener, som [klageren] har fået i skulderen.
>
> Sammenfattende er det således påstanden at Alka skal anerkende, at skuldergenerne er en følge af ulykken og således udbetale erstatning for varigt mén."

Selskabet har i brev af 8/7 2011 til nævnet bl.a. anført:

> "Det skal indledningsvis bemærkes, at hverken Alka Forsikring eller Arbejdsskadestyrelsen har vurderet klagers samlede fysiske mén, men alene det mén, der er en følge af det anmeldte ulykkestilfælde.
>
> Vi betvivler ikke at klager også har gener fra skulderen (ligesom fra lænden), som påvirker hendes dagligdag og generelle helbredstilstand.

Forsikringen dækker følger af ulykkestilfælde. Ved ulykkestilfælde forstås en pludselig hændelse, der forårsager personskade, jfr. betingelsernes afsnit 1.1.

Det skal således være det aktuelle ulykkestilfælde, der er årsag til skaden/følgerne.

Klagers nuværende funktionsindskrænkelser og samlede méngrad (helbredstilstand) er ikke relevant for afgørelsen af om der kan udbetales erstatning fra ulykkesforsikringen som følge af det anmeldte ulykkestilfælde. Det afgørende i den forbindelse er, at de gener man har, er en følge af ulykkestilfældet, hvilket vil sige der må kunne dokumenteres årsagssammenhæng mellem ulykkestilfældet og de gener man kræver erstatning for. Gener som har deres årsag i andre forhold kan ikke lægges grund for erstatningsudbetaling fra ulykkesforsikringen.

Sagen har på ny været forelagt selskabets cheflægekonsulent, som har udtalt, at for at kunne dokumentere årsagssammenhæng kræves der tidsmæssigt sammenfald mellem ulykken og generne i form af lægelig dokumentation omkring skadetidspunktet. Derudover var der ved den foretagne ultralydsscanning af klagers skulder i januar 2009 ingen tegn på traumatisk læsion, men alene bursitis (irritation/betændelse i en slimsæk som følge af overanstrengelse).

Fastsættelsen af méngraden efter et dækningsberettiget ulykkestilfælde, sker som bestemt i betingelsernes punkt 6.2.6. efter Arbejdsskadestyrelsens méntabel, og den praksis der i øvrigt er fastlagt af Arbejdsskadestyrelsen.

Vurderingen foretages af Alka Forsikrings lægekonsulenter på baggrund af sagens lægelige oplysninger og méngraden fastsættes på baggrund af den medicinske invaliditet som ulykken har medført uden hensyn til skadelidtes erhverv og sociale forhold (herunder fritidsinteresser).

Af forsikringsbetingelsernes afsnit 6.3 fremgår det, at både klager og selskabet kan forlange spørgsmålet om méngraden forelagt Arbejdsskadestyrelsen, hvis afgørelse i givet fald er bindende for parterne.

Der er tale om en såkaldt voldgiftsbestemmelse og Arbejdsskadestyrelsens afgørelse er - som stadfæstet af Højesteret med dommen U 2000.1152 H - bindende for begge parter. Bestemmelsen er gyldigt vedtaget og er gældende for nærværende forsikringsaftale, da denne er indgået før ændringerne i Voldgiftsloven.

Arbejdsskadestyrelsen har ved udtalelse af 23. september 2010 fastsat klagers méngrad som følge af ulykkerne den 8. februar 2008 og den 17. marts 2008 til 5% og udtalt, at der ikke ses dokumentation for årsagssammenhæng mellem klagers skuldergener og ulykkerne.

Arbejdsskadestyrelsen har vurderet sagen med deltagelse af styrelsens ortopædkirurgiske speciallægekonsulent og alle relevante lægelige akter er indgået i Arbejdsskadestyrelsens vurdering, og det påhviler herefter klager at sandsynliggøre, at Arbejdsskadestyrelsen har begået fejl i sagsbehandlingen eller i øvrigt har fejlvurderet oplysningerne.

Med baggrund i de lægelige oplysninger og Arbejdsskadestyrelsens udtalelse må vi derfor fastholde, at vi ikke finder lægelig dokumentation eller i øvrigt belæg for, at klager har pådraget sig en méngrad på mere 5% som følge af det anmeldte ulykkestilfælde.

Derudover forholder det sig således, at den der vil anfægte en afgørelse truffet af Arbejdsskadestyrelsen må løfte bevisbyrden for, at styrelsens afgørelse er behæftet med væsentlige fejl eller at styrelsens behandling af sagen i øvrigt ikke har været betryggende.

Dels er en afgørelse truffet af Arbejdsskadestyrelsen i henhold til ovennævnte bindende for parterne dels finder vi ikke at klager har løftet bevisbyrden for, at Arbejdsskadestyrelsen har begået fejl i sagsbehandlingen eller i øvrigt har fejlvurderet oplysningerne, hvorfor vi må fastholde, at der ikke kan ydes yderligere erstatning i anledning af klagers tilskadekomst."

Af forsikringsbetingelserne fremgår:

"**1. HVAD DÆKKER FORSIKRINGEN:**
1.1. Forsikringen dækker følger af ulykkestilfælde. Ved ulykkestilfælde forstås en pludselig hændelse, der forårsager personskade.
…
6. FØLGENDE ERSTATNINGER DÆKKES PÅ FORSIKRINGEN:
…
6.2 Erstatning ved invaliditet (varigt mén)

6.2.1. Forsikringen giver ret til erstatning i tilfælde af mén som følge af ulykkestilfælde.
…
6.2.6. Méngraden fastsættes efter Arbejdsskadestyrelsens méntabel, der gælder på tidspunktet for afgørelsen. Fastsættelsen sker på grundlag af skadens medicinske art og omfang uden hensyntagen til forsikredes erhverv, sociale situation, andre individuelle forhold eller en eventuel nedsættelse af evnen til at tjene penge.

6.2.7. Hvis skaden ikke er anført i Arbejdsskadestyrelsens méntabel, fastsættes méngraden på grundlag af skadens medicinske art og omfang uden hensyntagen til forsikredes erhverv, sociale situation, andre individuelle forhold eller en eventuel nedsættelse af evnen til at tjene penge.

6.2.8. En i forvejen eksisterende invaliditet eller lidelse giver ikke ret til erstatning og kan ikke bevirke, at méngraden fastsættes højere end, hvis en sådan invaliditet eller lidelse ikke eksisterede. Dette gælder uanset invaliditeten eller lidelsen er medfødt, senere erhvervet, trauma- eller sygdomsfremkaldt.
…
6.3. Voldgiftsbestemmelse.
Ved uenighed om den af Alka fastsatte méngrad kan både den forsikrede og Alka forlange spørgsmålet om méngradens størrelse forelagt for Arbejdsskadestyrelsen. Arbejdsskadestyrelsens afgørelse er bindende for begge parter. Den af parterne, der ønsker spørgsmålet om méngradens størrelse forelagt Arbejdsskadestyrelsen, betaler gebyret for forelæggelsen.

Nævnet udtaler:

Den méngrad, der er fastsat af Arbejdsskadestyrelsen, er ifølge de ovenfor gengivne forsikringsbetingelser bindende for parterne. Allerede derfor har nævnet ikke mulighed for at behandle sagen, jf. også § 2, stk. 5, i nævnets vedtægter.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Sagen afvises.

Svend Bjerg Hansen

udskriften bekræftes

Henning Jønsson