Ankenævnet for Forsikring

943/14

Den 23. juni 2014 blev i sag nr. 85.204:

xxxx xxxx xxxxxx
xxxxxxx xx xx
xxxx xxxxxxxx

mod

Forsikrings-Aktieselskabet Alka
Engelholm Alle 1
2630 Taastrup

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har ulykkesforsikring hos Forsikrings-Aktieselskabet Alka. Hun klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at udbetale erstatning for varigt mén i forbindelse med et anmeldt ulykkestilfælde.

Selskabet har afvist at yde forsikringsdækning under henvisning til, at klagerens gener ikke er en følge af et dækningsberettigende ulykkestilfælde.

Klageren har desuden indgivet klage over Tryg Forsikring A/S, hvori hun ligeledes har tegnet ulykkesforsikring. Denne klage, som også vedrører ulykkesdefinitionen, behandles af nævnet under sagsnummer 85.205.

Den 1/6 2005 pådrog klageren sig en skulderskade. Af skadeanmeldelsen underskrevet af klageren den 4/7 2005 har klageren anført følgende om hændelsesforløbet:

> ”Skulle trække en palle med vare op ad lille bakke. Fik derefter ondt i ryggen/skulderen”

I arbejdsulykkeanmeldelsen underskrevet af klageren den 13/7 2005 har klageren anført:

> ”**Beskriv**
> hvilken handling tilskadekomne udførte i ulykkesøjeblikket…
> *Trak en tung palle opad lille bakke*
> hvilken hændelse eller påvirkning der førte til skaden …

For tungt
hvilken måde skaden skete på ….
Ved overbelastende arbejde"

Klageren blev tilset af en læge den 25/8 2005. I lægeerklæringen fremgår følgende om hændelsen:

"Skulle trække en meget tung palle med varer op af lille bakke med en palleløfter"

I klageskemaet, modtaget den 10/10 2013, har klageren ved sin advokat anført, at hun kræver, at selskabet anerkender skaden som en ulykke og udbetaler erstatning. I klageskemaet fremgår endvidere:

"Min klient får en arbejdsskade v/flytning af palleløfter. Hjulet på denne blokerer. Selskab har afvist dækning, da de ikke mener, at ulykkesdef. er opfyldt. Dette er vi uenige i! Min klient har ikke ændret historie undervejs, men den er refereret meget sparsomt v/de indledende undersøgelser. Selve skaden vidner også om, at der har været tale om en relativ voldsom påvirkning og ej blot en overbelastning"

I brev til nævnet af 21/10 2013 har selskabet anført følgende om sagen:

"Klager anmeldte ved skadeanmeldelse - modtaget af Alka Forsikring den 13. juli 2005 - at hun var kommet til skade den 6. januar 2005, da hun skulle trække en lille palle op ad en bakke og derefter fik ondt i ryggen/skulderen.

Da skaden også var anmeldt som en arbejdsskade kontaktede Alka Forsikring Topdanmark, som behandlede arbejdsskaden og anmodede om kopi af de lægelige oplysninger til brug forbehandlingen af sagen.

Det fremgik, at sagen havde været forelagt Arbejdsskadestyrelsen, som ved udtalelse af 7. november 2005 havde udtalt, at den beskrevne påvirkning ikke var egnet til at medføre den diagnosticerede skade og skaden kunne således ikke anerkendes som arbejdsskade.

Da det af de lægelige oplysninger desuden fremgik, at der ikke var tale om en pludselig hændelse, som årsag til klagers gener meddelte Alka Forsikring ved brev af 19. december 2005, at de eventuelle varige følger ikke kunne dækkes på forsikringen, hvorefter sagen blev afsluttet.

Ved brev af 1. oktober 2010 anmodede klager om, at sagen blev genoptaget, idet der havde været fastsat en forkert diagnose, men at Arbejdsskadestyrelsen nu havde anerkendt tilfældet som omfattet af forsikringen.

Alka Forsikring indhentede samtykke fra klager og indhentede de lægelige oplysninger fra Arbejdsskadestyrelsen og forelagde sagen for selskabets lægekonsulent.

Selskabet bad endvidere klager om at indsende Ankestyrelsens afgørelse af 29. april 2010 og forelagde igen sagen for selskabets lægekonsulent. Alka Forsikring fik imidlertid samtidig oplyst, at Topdanmark havde anket Arbejdsskadestyrelsens afgørelse, hvorfor selskabet satte sagen i bero på Arbejdsskadestyrelsens revurdering.

Klager fremsendte ved brev af 9. december 2010 kopi af Ankestyrelsens afgørelse samt kopi af Arbejdsskadestyrelsens afgørelse.

Arbejdsskadestyrelsen var fremkommet med en udtalelse den 3. september 2010, som styrelsen berigtigede ved udtalelse af 19. november 2010, idet der fejlagtigt var refereret til knæ og lår i styrelsens første begrundelse. Styrelsen fastholdt imidlertid den fastsatte méngrad, men nu på baggrund af en vurdering af højre skulder.

Styrelsen havde lagt vægt på, at klager havde en smertende højre skulder med nedsat funktion. Der var ikke tegn på specifik nerveskade og ingen anden somatisk lidelse og det havde ikke været muligt at udfinde en organisk forklaring på smerterne. Det fremgik at lægejournalen, at klager havde haft gener fra ryggen siden 1990, men der fremgik ikke forud bestående gener fra skulderen.

Sagen blev efterfølgende indbragt for Ankestyrelsen og klager fremsendte ved brev af 15. marts 2011 Ankestyrelsens afgørelse. Afgørelsen fastholdt Arbejdsskadestyrelsens afgørelse af 19. november 2010 og udtalte at klager ikke havde krav på større erstatning end hvad der svarede til en méngrad på 10%.

Alka Forsikring meddelte ved brev af 25. marts 2011, at selskabet havde gennemgået sagen på ny, men måtte fastholde, at der ikke var tale om et ulykkestilfælde i forsikringsmæssig forstand, idet klager ikke havde pådraget sig sine gener ved en pludselig hændelse, men derimod ved en overbelastning. Der kunne således ikke udbetales erstatning fra ulykkesforsikringen og sagen blev afsluttet.

Ved brev af 30. juli 2013 henvendte klagers advokat sig med anmodning om en revurdering af sagen, idet der var anført en ny forklaring på, hvad der var sket i januar 2005. Der var vedlagt en ny speciallægeerklæring af 5. april 2013 fra speciallæge i psykiatri …, hvor den nye forklaring om hændelsen også var gengivet.

Alka Forsikring fastholdt ved brev af 22. august 2013 den trufne afgørelse, idet selskabet betragtede den nye forklaring som en efterrationalisering af hændelsen, der angiveligt bevirkede skaden i januar 2005.

Ved brev af 29. august 2013 bad klagers advokat om at sagen blev forelagt Fællesnævnet og Fællesnævnet modtog sagen den 11. september 2013. Ved afgørelse af 25. september 2013 gav Fællesnævnet Alka Forsikring medhold i den trufne afgørelse.

Sagen er nu indbragt for Ankenævnet for Forsikring.

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

Der skal således være tale om en hændelse, som årsag til skaden, og hændelsen skal være pludselig. Den sikrede har efter almindelige regler bevisbyrden for rigtigheden af det krav, der gøres gældende mod selskabet, og skal i henhold til Forsikringsaftalelovens § 22 give selskabet alle tilgængelige oplysninger om forhold, som kan være af betydning for bedømmelsen af forsikringsbegivenheden.

Det er i forsikringsmæssig forstand ikke kun selve beskadigelsen/smerten, der skal være pludselig (eller kunne mærkes pludseligt), men også den begivenhed, der forårsager skaden/smerten.

Almindelige dagligdags handlinger som at sætte sig ned, rejse sig op, trække, skubbe o.s.v. betragtes ikke som pludselige hændelser i forsikringsmæssig forstand, idet sådanne gøremål som oftest ikke er egnede til at medføre skade, medmindre der sker noget afvigende i forhold til den påtænkte handling.

I sin anmeldelse på ulykkesforsikringen forklarede klager, at hun var kommet til skade den 6. januar 2005, da hun *skulle trække en lille palle op ad en bakke* og derefter fik ondt i ryggen/skulderen.

I anmeldelsen til Arbejdsskadestyrelsen forklarede klager, at årsagen til skaden var, at hun *"trak en tung palle op ad en lille bakke".* På spørgsmålet om, hvilken hændelse eller påvirkning, der førte til skaden forklarede hun *"For tungt"* og endelig på spørgsmålet om, på hvilken måde skaden skete, forklarede hun *"Ved overbelastende arbejde".*

Der foreligger ingen lægelige oplysninger, der indikerer, at skaden skulle være opstået på anden måde end hvad klager har forklaret i sine anmeldelser til Arbejdsskadestyrelsen og til Alka Forsikring.

Det skal i den forbindelse bemærkes, at det af journalen fra klagers læge fremgår, at klager både i juli 2000 og i juli 2003 opsøgte læge med smerter og bevægeindskrænkning i højre overarm og skulder. I 2003 angav lægen, at det formentlig drejede sig om subscapularistendinit (inflammation af en af de fire skuldersener) efter overanstrengelse.

Klager søgte læge på ny i januar 2005 (efter aktuelle skade), hvor lægen anførte i journalen *"atter rygsmerter fra 6.1. lyder som overbelastning. Har trukket tung palleløfter op ad bakke".*

Et halvt år senere den 30. juni 2005 søgte klager på ny læge, hvor det fremgår, at hovedproblemet var *"smerter i høre skulder og højre side af bryst og tyg, gradvist tiltaget over er par dage, men formentlig debuteret ved en overbelastningsskade på arbejdet 6.1.05".*

På baggrund af de foreliggende oplysninger - både klagers egne og de lægelige - må selskabet fastholde, at det ikke er dokumenteret eller sandsynliggjort, at årsagen til den anmeldte skade er et ulykkestilfælde i forsikringsmæssig forstand, da der ikke ses at være tale om en pludselig hændelse som årsag til skaden.

Der er som nævnt intet i nogen af de lægelige oplysninger, journaler, Arbejdsskadestyrelsens eller Ankestyrelsens akter om en pludselig hændelse/påvirkning, som eventuel årsag til skaden, men derimod gentagne oplysninger om overbelastningsskade.

Først med klagers anmodning om genoptagelse, 8,5 år efter skaden skete, er det anført, at en palleløfter sad fast/blokerede, hvilket angiveligt var årsagen til at skaden skete og denne oplysning var ligeledes nu anført i en speciallægeerklæring udfærdiget i april 2013.

For så vidt angår speciallægeerklæringen er der imidlertid tale om en psykiatrisk speciallægeerklæring, som således har fokus på klagers psykiske habitus og udelukkende refererer den somatiske historie som den er fortalt af klager.

Den markante ændring af forklaringen om skadens opståen finder selskabet ikke kan lægges til grund for en revurdering af sagen.

Klager har tydeligt beskrevet, hvad der skete i sin anmeldelse af skaden til Arbejdsskadestyrelsen, ligesom det er den forklaring, der angiveligt er fortalt til læger og øvrigt sundhedspersonale i forbindelse med både behandling og udredning, idet ingen af de lægelige oplysninger indeholder eller antyder en pludselig hændelse, som årsag til klagers gener.

Når der senere - efter selskabets begrundede afvisning - fremkommer en ændring til de oprindelige forklaringer om skadens opståen, må selskabet henholde sig til gældende praksis, hvorefter de første forklaringer om skaden som udgangspunkt altid anses for korrekte. Denne praksis må i endnu højere grad følges, når der går mere end 8 år fra skaden er sket til den ændrede forklaring fremkommer.

Selskabet bør kunne gå ud fra, at de oplysninger der gives i tidsmæssig nær tilknytning til skaden er så korrekte som muligt, og således den rette gengivelse af, hvad der førte til skaden og senere væsentligt afvigende forklaringer, der fremkommer efter selskabets begrundede afslag på erstatning, kan ikke lægges til grund for sagens behandling.

Vi må således fastholde, at klagers første forklaringer om skaden må lægges til grund for behandlingen af sagen, og således fortsat fastholde, at der ikke er tale om et ulykkestilfælde i forsikringsmæssig forstand.

At det - af det af advokaten udfyldte klageskema til Ankenævnet for Forsikring - fremgår, at hjulet på palleløfteren blokerede og der således var tale om en relativt voldsom påvirkning, kan med henvisning til ovenfor anførte anbringender derfor ikke lægges til grund for en revurdering af sagen.

At Ankestyrelsen i sidste ende anerkendte skaden, som omfattet af arbejdsskadelovgivningen, beror på at arbejdsskadelovgivningen operer med en anden definition, hvor også påvirkninger over tid og op til af 5 dages varighed anerkendes som ulykkestilfælde. Dette er ikke tilfældet for ulykkesforsikringens vedkommende."

Klagerens advokat har i brev til nævnet af 5/11 2013 supplerende anført:

"Min klient har beskrevet ulykken på samme måde hele vejen igennem, og det har ikke været det passerede, der har været i fokus hos de forskellige fagpersoner, men derimod smertetilstanden og det fysiske. Først ganske sent i forløbet lyttes der reelt til min klient og den rigtige diagnose stilles.

Jeg mener ikke, at man med rette bør støtte ret på en afgørelse fra Arbejdsskadestyrelsen, som indledningsvis må undskylde for, at man har gjort sagen som omhandlende min klients knæ og lår, og hvor det passerede kun ganske overfladisk beskrives"

I brev til nævnet af 22/11 2013 har selskabet hertil anført, at det er selskabets erfaring at læger og lægefagligt personale har stor fokus på hvilken måde smerter eller skade er opstået, idet det har stor indflydelse på hvilke undersøgelser og behandling der skal iværksættes. Selskabet har endvidere anført, at det alene har forholdt sig til klagerens egne oplysninger om hændelsesforløbet, og at afgørelsen fra Arbejdsskadestyrelsen i senere udtalelser er blevet berettiget både af styrelsen selv og af Ankestyrelsen.

6. 85.204

Af Ankestyrelsens afgørelse af 29/4 2010, hvorved sagen blev genoptaget, fremgår bl.a.:

> "Vi vurderer, at hændelsesforløbet, hvor du med en palleløfter skulle trække en tung palle med varer op ad en bakke er årsag til, at du fik smerter i den øvre del af ryggen/mellem skulderbladene.
>
> Ved en ulykke forstås efter arbejdsskadeloven en personskade, som er forårsaget af en hændelse eller en påvirkning, som sker pludseligt eller inden for 5 dage.
>
> Det fremgår af journalnotat fra din læge af 10. januar 2005, at der var rygsmerter fra den 6. januar 2005, hvor du havde trukket en tung palleløfter op ad bakke. Du fandtes ved undersøgelsen øm mellem skulderbladene strækkende sig lidt ned mod højre flanke. Der var helt normal bevægelighed over alt.
>
> Vi finder, at det beskrevne hændelsesforløb, hvor du med en palleløfter skulle trække en tung palle med varer op ad en bakke, er årsag til, at du fik smerter i den øvre del af ryggen/mellem skulderbladene.
>
> Vi har ikke taget stilling til, om der er tale om en varig eller forbigående skade. Arbejdsskadestyrelsen vil træffe afgørelse om erstatning.
>
> Oplysningerne fremgår særligt af anmeldelsen af 10. november 2006 med bilag, dit svar af 17. august 2005 på Topdanmarks spørgeskema, lægejournal for perioden fra den 10. januar 2005 til den 10. august 2005 fra din læge samt udskrift af journal fra din læge modtaget i Arbejdsskadestyrelsen den 11. september 2009."

Klageren har været igennem et længerevarende udredningsforløb. Af klagerens lægejournal fremgår bl.a.:

> ”04-07-2000
> Smerter i højre overarm i 3-4 uger, nu også i skulderen. Har længe haft problemer med hoveddrejning til højre. … Obj.: hævelse foran ved skulderleddet, skulderen fri – glandler på hals eller i axil, næppe tendinit i biceps, uklar diagnose … Pt. har vist en scoliose.
> …
> 07-07-2003
> Atter smerter i højre overarm ganske som for 3 år siden. Har varet i 6 dage, kan ikke løfte armen over hovedet, kan ikke sove. Har sygemeldt sig med FS d.d. … Der findes fri bevægelighed i højre skulder så længe hun holder sig inden for normal ekstention, fleksion til 60°, abduktion til 70° og udadrotation, men hun er øm ved fleksion og abduktion højere op. Der er distinkt ømhed af subscapularissen i højre axil og der angives ømhed ved tilhæftningen heraf under deltoideus. Formentlig subscapularistendinit efter overanstrengelse.
> …
> 10-01-2005
> Atter rygsmerter fra 6.1. lyder som overbelastning. Har trukket en tung palleløfter op ad bakke.
> …
> 30-06-2005

7. 85.204

Fik mere ondt i ryg og højre skulder i w-e 25.-26.6. … Hovedproblemet var smerter i højre skulder og højre side af bryst og ryg, gradvist tiltaget over et par dage, men formentlig debuteret ved en overbelastningsskade på arbejdet 6.1.05 … Ved UL-scanning ses væskeansamling omkring bicepssenen og ved supraspinatus tilhæftningen samt superficielt for musklen som tegn på bicepstendinit og supraspinatus tendinit.
…

Af speciallægeerklæring dateret den 19/7 2010 fremgår bl.a.:"06.01.2005 var patienten på arbejde og skulle, som hun har gjort flere gange før, trække nogle paller på en palleløfter og patienten skulle trække disse lidt op ad bakke. Under dette fik hun pludselig smerter under højre skulderblad.
…
Patienten blev derefter undersøgt på … i slutningen af juni 2005. Røntgenundersøgelse viste thoracolumbal skoliose (angiveligt også påvist tidligere), endvidere degenerative forandringer og osteofytdannelse svarende til Th7-Th10. Ultralydsundersøgelse viste bicepstendinit og supraspinatustendinit på højre side samt højresidig bursits subdeltoidalt. Patienten fik også foretaget MR-skanning som viste kyfose og diskusdegenration svarende til C5/C6 og C6/C7.
…
Konklusion
33-årig kvinde som tidligere har været rask ind til hun 01.05.2005 er ude for en ulykke på sin arbejdsplads, hvor hun under trækning af en palleløfter pludseligt for stærke smerter under højre skulderled og -blad, smerterne får efterhånden udstråling mod højre arm, ned i 3. og 4. finger på højre side. Smerterne har til trods for forskellige former for behandling som fysioterapi, kiropraktisk behandling, smertestillende medicin m.v. været ret konstante siden ulykken. Der er lidt effekt af TNS.

Patienten har endvidere har patienten fået foretaget en lang række undersøgelser uden kan kunne finde sikker organisk forklaring på de vedvarende smerter. Patienten er på grund af smerterne opsagt fra sit arbejde og efter revalidering fået overvejende siddende lettere arbejde.

Neurologisk er der ømhed af nakke- skulderågsmuskulaturen på højre side og højresidig paravertebralmuskulatur og glutealmuskulatur, smertebetinget indskrænket bevægelighed omkring højre skulder og lidt også omkring højre hofte, lidt ukarakteristiske føleforstyrrelser på højre overarm men ikke tegn på specifik nerveskade eller radikulær påvirkning. Symptomerne har været stationære i flere år og indskrænker patientens arbejdsevne ligesom symptomerne har påvirket patientens sociale funktioner og dermed medført forringet livskvalitet."

Det fremgår af forsikringspolicen, at klageren har heltidsulykkesforsikring. Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"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.

6.2.2. Erstatningen beregnes på grundlag af méngraden.

6.2.3. Erstatningen udgør den procentdel af forsikringssummen der svarer til den fastsatte méngrad.
…
6.2.6. Méngraden fastsættes efter Arbejdsskadestyrelsens méntabel der gælder for tidspunktet for afgørelsen."

Nævnet udtaler:
Af de ovenfor gengivne forsikringsbetingelser fremgår det, at ved ulykkestilfælde forstås en pludselig hændelse, der forårsager personskade.

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at der ikke er grundlag for at kritisere, at selskabet har lagt klagerens oprindelige beskrivelser af hændelsen til grund for sin afgørelse, og ikke den beskrivelse af hændelsesforløbet, der er fremkommet flere år efter, at skaden skete. Nævnet lægger derfor til grund, at klagerens gener opstod i forbindelse med, at hun ved brug af en palleløfter skulle trække en tung palle op ad en bakke. Hun mærkede et smæld i højre skulderblad, og hun fik smerter i skulderen og ryggen.

Ankestyrelsen har i sin afgørelse af 29/4 2010 vurderet, at dette hændelsesforløb er årsag til, at klager fik smerter i den øvre del af ryggen/mellem skulderbladene. Arbejdsskadestyrelsen har herefter fastsat det varige mén til 10 %.

Nævnet finder efter en samlet vurdering af de lægelige oplysninger i sagen og Ankestyrelsens afgørelse, at klager har været udsat for en pludselig hændelse, der har forårsaget personskade. Da selskabet ikke har taget stilling til méngradens størrelse, hjemvises sagen til afgørelse heraf.

9. 85.204

Herefter

b e s t e m m e s :

Selskabet, Forsikrings-Aktieselskabet Alka, skal anerkende, at klager har været udsat for et dækningsberettigende ulykkestilfælde.

Marianne Højgaard Pedersen
formand