Ankenævnet for Forsikring

Den 2. marts 2016 blev i sag nr. 88520:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

Concordia Forsikring as
Tietgens Alle 112 - 114
5230 Odense M

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har ulykkesforsikring i Concordia Forsikring as. Han klager ved sin advokat over størrelsen på den udbetalte acontoerstatning efter et ulykkestilfælde den 14/10 2011.

Selskabet har udbetalt acontoerstatning svarende til 40 % under henvisning til, at dette er klagerens sikre méngrad. Selskabet har anført, at der vil blive foretaget en endelig opgørelse af méngraden, når klagerens tilstand er stationær.

Klagerens advokat har i klagen af 30/9 2015 til nævnet bl.a. anført:

> "Min klient faldt den 14.10.2011 i egen bolig, hvorved han pådrog sig brud i højre lårben og venstre ankel. Efter et længere kompliceret behandlingsforløb, hvor lårbenet blev opereret flere gange, idet det var groet skævt sammen, fik min klient fjernet metalskinnen (lisskinne) og skruer fra lårbenet. I umiddelbar forlængelse af fjernelsen af lisskinnen faldt min klient igen den 28.08.2013, hvorved bruddet åbnede sig igen. Da der efter det første lårbensbrud var meget voldsomme smerter forbundet med min klients skade, (han har bl.a. ikke kunnet holde ud at have sokker på sin højre fod m.v.), blev det besluttet, at han skulle have amputeret højre ben. En evt. amputation af benet blev varslet forsikringsselskabet allerede den 02.07. 2013. Amputationen blev endeligt gennemført den 24.08.2015.
>
> Concordia har udbetalt erstatning svarende til 5% for skaden i venstre ankel (uden dobbelterstatning, der bliver udløst ved en méngrad på 50% eller mere) På trods af de alvorlige skader i min klients ben har man fra Concordias side været ekstremt tilbageholdende med at udbetale aconto erstatning til min klient, og som det fremgår af den vedlagte korrespondance forsøgte man indledningsvist at spise ham af med en 3% méngrad for skade i højre ben.

Concordia har afvist at dække den depression som min klient har fået som følge af ulykken og det dermed følgende tab af arbejde og førlighed. Denne del af sagen vil formodentlig blive indbragt for Ankenævnet ved en senere lejlighed, når min klient er kommet sig oven på operationen.

Det der skal klages over i nærværende sag er, at Concordia alene vil udbetale erstatning svarende til en méngrad på 40%, samt at der i forbindelse hermed ikke udbetales dobbelterstatning i henhold til forsikringsbetingelserne. Udbetalingsmeddelelsen er sendt den 10.09.2015.
Undertegnede klagede på vegne forsikringstager ved skrivelse af 15.09.2015 over denne lave udbetaling, idet et amputeret ben er sat til 50% (ved god protesefunktion), der er ved tidligere lejlighed fastsat en méngrad på 5% for skaden i venstre ankel, der stammer fra samme ulykkestilfælde, samt at der ikke ved vurderingen er taget hensyn til multiple skader, der forstærker hinanden (sammenhængen mellem skaden på venstre ankel og det amputerede højre ben og de ekstra vanskeligheder dette vil medføre for min klient).
Concordia har ved skrivelse af 17.09.2015 fastholdt at man alene vil udbetale 40% aconto, idet dette var det *'sikre mén'*, og anfører at der var *'forudbestående forhold, der vil indgå negativt i den endelige vurdering af det varige mén.'*
Denne formulering henviser muligvis til min klients skade tilbage fra 2008. Skaden er beskrevet i vedlagte speciallægeerklæring af 20.02 2013 fra Dr. …, slutningen af side 1 og start side 2.

Til dette skal anføres følgende:

- Et amputeret ben gror ikke ud igen, méngraden er som minimum 50%, hvis protesefunktionen er god.
- Fra samme ulykke er anerkendt 5% mén i venstre ankel.
- Der er ikke taget hensyn til, at der foreligger multiple skader, som forstærker hinanden: ødelagt ankel/amputeret ben.
- Der er heller ikke taget hensyn til den svære depression min klient lider under på grund af ulykken.

Hvis man lægger ovenstående méngrader sammen er min klients méngrad langt over 50%, og der skal derfor udbetales dobbelterstatning og som minimum udbetales en aconto erstatning svarende til 55% (5% for venstre ankel og 50% for amputation af højre ben).
Det lader til at forsikringsselskabet gør alt hvad det kan for at undgå at komme til at betale dobbelterstatning. Nu henviser forsikringsselskabet, antageligvis?, så senest til at min klients skade fra 2008, pludselig skulle udgøre en méngrad på 10-15%?. Faktum er, at der ikke foreligger nogen forudbestående skade af nævneværdig grad i relation til udmåling af méngrader. Min klient var fuldstændig medicinfri, da han påbegyndte sit arbejde igen efter ulykken i 2008. De i ovennævnte lægeerklæring anførte konstateringer så som: antydningsvis skurren i knæet uden smerter og 'let indskrænket bagudbøjning af højre fodled', er end ikke blevet fastsat som mén tilbage i forbindelse med den daværende cykelulykke, og der findes heller ikke dokumentation for at det modsatte skulle være tilfældet. Tværtimod vedlægges diverse kopier af certifikater fra min klients tid til søs, der er opnået efter cykelulykken tilbage i 2008 og forud for den ulykke, som ligger til grund for nærværende sag. Som det fremgår af vedlagte kopi af Sundhedsbevis for …, har min klient været godkendt til …, senest den 01.03.2010. Endvidere fremgår det af vedlagte certifikater, at han har gennemført såvel … som opnået … samt særlig tilladelse til ikke at skulle anvende …, hvilket bl.a. har krævet et forudgående grundigt lægetjek.
Min klients arbejde som … i flere måneder ad gangen i …, og opnåelsen af de fremlagte certifikater ville ikke kunne have lade sig gøre, hvis han, som indikeret af forsikringssel-

skabet, skulle have haft en skade i benet med en méngrad på 10-15%. Man får som … ikke ansvaret for tonnage, tusindvis af tons gods og kollegaers helse, medmindre man er 100% i orden såvel fysisk som psykisk. Der er simpelthen ikke belæg for, at min klient skulle have gener i et omfang som anført af forsikringen. Det forsikringen forsøger at hænge sit håb op på er, at den i min klients originale police har taget forbehold for eksisterende skader i relation til højre knæ og ankel efter cykelulykken i 2008.

I relation til aktuelle skade, skal det endvidere anføres at skaden fra 2008 ikke har haft nogen indflydelse eller indvirkning på årsagen til amputationen, og der skal ikke fradrages eller tilbageholdes noget i aconto erstatningen som anført af forsikringsselskabet. Jeg skal i den forbindelse henvise til forsikringsbetingelsernes punkt C 9.4 samt det nedenfor anførte fra Arbejdsskadestyrelsens méntabel:

'4.2. SAMME OMRÅDE RAMMES - FRADRAG
Hvis arbejdsskaden rammer et område, der i forvejen er varigt skadet, kan det bevirke et fradrag i ménvurderingen, hvis det er ***overvejende sandsynligt, at den forudbestående sygdom/skade er medvirkende til den nuværende tilstand. (min fremhævning)***
Fradrag i ménprocenten kan kun ske, hvis sygdommen/ skaden har været symptomgivende for arbejdsskaden og der er lægelig dokumentation for dette, eller der foreligger en sikker prognose for, at sygdommen/skaden ville have givet symptomer, selv om arbejdsskaden ikke var sket.'

Årsagen til amputationen relaterer sig til følgevirkningerne af ulykken med den brækkede lårbensknogle fra 2011. Der er ikke nogen relevant sammenhæng mellem cykelulykken i 2008 og amputationen i nærværende sag som indikeret af forsikringsselskabet, hvorfor der ikke skal ske en reducering i den objektivt konstaterbare méngrad på 55%. De 55% er et absolut minimum, hvorfor der skal ske acontoudbetaling af erstatningen i overensstemmelse hermed.
Endvidere skal det anføres, at såfremt forsikringsselskabet hele tiden har ment, at der forelå en forudbestående skade med relevans for nærværende sags bedømmelse, har selskabet siden ulykken tilbage i 2011, haft en forpligtelse til at afklare om denne skulle have indvirkning på nærværende sag, jf. Karnovs note 85 til Forsikringsaftalelovens § 24 stk. 1, andet pkt. Uanset ovenstående er det et meget sent anbringende at bringe til torvs nu, hvor min klients ben er amputeret og forsikringsselskabets postulater ikke kan afvises ved en simpel lægeundersøgelse af min klients ben. Disse forhold skal tillægges forsikringsselskabet maksimal processuel skadevirkning."

Selskabet har i brev af 30/10 2015 til nævnet bl.a. bemærket:

"Forsikringstager faldt d. 14.10.2011 i hjemmet og pådrog sig brud i højre lårben og venstre ankel. Efter et langt kompliceret behandlingsforløb fik forsikringstager amputeret højre ben d. 24.8.2015.

Forsikringstager klager over, at selskabet efter amputationen alene har udbetalt a conto erstatning svarende til en méngrad på 40% og en tillægserstatning på 40%, jvf. betingelserne for privat ulykkesforsikring pkt. 9.9.

En méngrad på 50% udløser dobbelterstatning, jvf. betingelserne for privat ulykkesforsikring pkt. 9.9.

Ifølge Arbejdsskadestyrelsens vejledende méntabel pkt. D.2.5.2. er méngraden ved amputation i knæet eller låret med god protesefunktion 50%. Ved dårlig protesefunktion, jvf. pkt. D.2.5.3., er méngraden 60%.

Selskabets speciallægekonsulent har vurderet, at der skal indhentes en speciallægeerklæring et halvt år efter amputationen, d.v.s. februar 2016, til brug for vurdering af den endelige méngrad. Til den tid vil det være muligt at vurdere, om der er tale om god eller dårlig protesefunktion.

Ved fastsættelse af méngraden skal der tages højde for forudbestående. Jvf. forsikringstagers police gældende på skadetidspunktet omfatter forsikringen ikke følger forårsaget af brud på højre knæ og ankel eller komplikationer til denne lidelse eller dennes behandling, selvom årsagen er et ulykkestilfælde, jvf. forsikringsbetingelserne pkt. 9.4. Af betingelserne for ulykkesforsikring pkt. 9.4. fremgår, at der ikke betales erstatning for en før ulykkestilfældet bestående invaliditet, og en sådan kan ikke bevirke, at invaliditeten ansættes højere, end hvis invaliditeten ikke havde været til stede.

På baggrund af sagens lægelige bilag har selskabets speciallægekonsulent vurderet, at der i den endelige méngrad skal fratrækkes 5-8% for forudbestående skade i 2008, hvor forsikringstager pådrog sig et knusningsbrud i højre lårben og brud på højre ankelled.

For så vidt angår psykiske følger har selskabets rådgivende speciallægekonsulent vurderet, at hændelsen d. 14.10.2011 medicinsk set ikke er egnet til i sig selv at medføre en posttraumatisk depression eller varigt psykisk mén. Desuden er der efter speciallægekonsulentens vurdering betydelige konkurrerende forhold som årsag til psykiske gener.

Årsagen til, at selskabet har udbetalt 40% i a conto erstatning er, at det er den méngrad, som sagen på de foreliggende oplysninger med sikkerhed ender med. Det er ikke en minimums eller maksimums beregning, men selskabets speciallægekonsulents medicinske vurdering af, hvad der er sikkert - samlet set for både venstre ankel og højre lårben.

Selskabets speciallægekonsulent, der er speciallæge i ortopædisk kirurgi, udtaler:

'Det varige mén fastsættes på grundlag af skadens medicinske art og omfang og under hensyn til skadens forvoldte ulemper i den skadelidtes personlige livsførelse.

Varigt mén kan som udgangspunkt først fastsættes, når den helbredsmæssige tilstand er varig. Det vil sige, når tilstanden ikke kan forventes bedre, hverken af sig selv eller ved behandling.

I nogle tilfælde kan man, selv om tilstanden ikke er blevet varig, vurdere, at der vil blive et sikkert varigt mén, når tilstanden senere er blevet varig. Denne vurdering foretages på baggrund af de indtil da indhentede lægelige akter og bygger på et skøn, da tilstanden ikke er blevet varig.

Det er en lægefaglig vurdering om og da hvor stort et sikkert mén er, på et givet tidspunkt. I denne vurdering indgår de tilgængelige lægelige oplysninger både om forudbestående og aktuelle gener.

Vurderingen af det endelige varige mén vil ske, når tilstanden er blevet varig og der er indhentet de nødvendige og tilstrækkelige lægelige oplysninger til, at det endelige varige mén kan vurderes på betryggende vis.'

Vi må herefter meddele, at selskabet ikke kan imødekomme forsikringstagers krav om udbetaling af yderligere a conto erstatning."

Klagerens advokat har i brev af 12/11 2015 til nævnet bl.a. noteret:

"Forsikringsselskabet anfører i sin skrivelse, på side 1, at min klient ved en ulykke i 2008, skulle have slået højre ankel og højre lårben. Dette er ikke korrekt. Ved ulykken i 2008, skete der brud på højre ankel og den knænære del af højre skinnebensknogler, jf. sagens bilag 4.

Min klients mén er minimum 55%, jf. min indledende skrivelse til nævnet, hvor jeg bl.a. påpegede den ringe chance for at min klients ben skulle gro ud igen. Anklen blev sat til 5% af selskabet, hvilket blev accepteret af min klient. Skaderne relaterer sig til det samme uheld.
Nu kan Concordias speciallægekonsulent konstatere at min klient har forudbestående mén for 5-8%. Til dette skal knyttes følgende bemærkninger: Det er imponerende, at en læge, betalt af Concordia, der aldrig har tilset min klient, og alene har Dr. …s erklæring af 20. februar 2013, at støtte sig til, kan fastsætte de forudbestående mén til 5-8%.

Jeg skal atter henvise til beskrivelsen i sagens bilag 4, den førnævnte erklærings side 1 nederst og 2 øverst, og udtrykke min forundring over speciallægekonsulentens vurdering, der da også er i modstrid med den vurdering som samtlige af de indenlandske og udenlandske søfartslæger, der rent faktisk har undersøgt min klient er kommet frem til, nemlig den at han var 100% klar. Du får simpelthen ikke lov at stå til søs med ansvar som uddannet …, hvis dit ben skulle have en méngrad på 5-8%. Jeg vedlægger til illustration af min klients arbejdsforhold og ansvar, udtalelse fra min klients tidligere arbejdsgiver vedr. arbejdstid mv. samt kopi af min klients bemærkninger om hans arbejde til søs, samt uddrag af ISM-manual, sagens bilag 7 og 8.

At min klients mén forud for ulykken skulle være nævneværdige endsige af et sådant omfang som postuleret af forsikringsselskabet skal afvises, og det er forsikringsselskabet, der har bevisbyrden for, at disse skulle eksistere, samt være relevante for nærværende sag.
Som tidligere anført blev en mulig amputation oplyst selskabet den 2. juli 2013, hvorfor der har været rigeligt med tid for selskabet til at indhente den fornødne dokumentation for at min klient skulle have væsentlige forudbestående mén i højre ankel og højre knæ

Herudover skal det anføres at 5-8% fratrukket 55% giver et sted mellem 47 og 50% og ikke 40% som anført af selskabet eller dennes speciallæge. Selskabet **opfordres** til straks at udbetale differencen, med tillæg af renter, jf. FAL § 24, til min klient.

Mine bemærkninger til policens pkt. 9.4 og undtagelsen til forsikringen vedr. højre knæ og højre ankel:
Min klient fik ikke amputeret benet på baggrund af skader i højre ankel eller højre knæ. Min klient fik amputeret benet som følge af skader i højre lårben og de dermed forbundne komplikationer. Ansvarsfraskrivelsen er således ikke relevant for nærværende sag overhovedet, hvilket selskabet også har accepteret, for flere år siden, jeg skal i den forbindelse henvise til min skrivelse af 13. juni 2013 til forsikringsselskabet, samt forsikringsselskabets skrivelse af 22. maj 2013, der gave anledning til førstnævnte skrivelse, sagens bilag 9 og 10.

Vedr. policens pkt. 9.4 skal det anføres, at méngraden netop ikke sættes højere på baggrund af en evt. forudbestående skade. Benet er som ovenfor anført blevet amputeret på grund af skaden i højre lårben og har intet med en evt. forudbestående skade at gøre, hvorfor henvisningen til pkt. 9.4 ikke er relevant i nærværende sag.

I relation til min klients psykiske mén i forlængelse af uheldet, skal jeg henvise til dennes forklaring i slutningen af bilag 7. Herudover skal det bemærkes, at det er de færreste, der må tage 15o mg antidepressiv medicin mere end 4 år efter en skilsmisse. At skilsmissen skulle være en konkurrerende forhold, skal derfor afvises, der henvises i øvrigt til skrivelse fra egen læge af 2. december 2012, sagens bilag 11.

Herudover skal det anføres, til orientering, at det går endog meget ringe med min klients genoptræning, da der fortsat er væsentlige problemer med ophelingen af min klients operationssår. De problemer som dette medfører, med ture til sygehuset mv., gør at min klient ikke for nuværende, ser sig i stand til at påbegynde en større udredning omkring hans mentale helse. Denne del af sagen pt. må i så fald stilles i bero, såfremt sagens bilag 11 og det meget væsentlige medicinforbrug ikke måtte være nok til at konstatere at uheldet og de afledte konsekvenser heraf, har medført at min klient igennem de sidste 4 år, har og har haft alvorlige psykiske mén.

I relation til at skaden i venstre ankel og amputationen bevirker, at der sker en samlet forværring af det samlede mén, så måtte denne del af sagen afvente at min klients situation er stationær."

Selskabet har i brev af 2/12 2015 til nævnet fastholdt vurderingen af sagen og har bl.a. henvist til, at "Advokatens brev giver alene anledning til at bemærket, at varige mén er evige mén. Vi skal venligst henvise til vedlagte kopi af Ankestyrelsens principafgørelse U-17-03 om forudbestående skade og symptomfrihed (Bilag D)".

Af brev af 7/12 2015 fra klagerens advokat til nævnet fremgår bl.a.:

"Det der indledningsvist er klaget over, er den lave udbetaling af aconterstatning, ikke den endelige fastsættelse, for dette er endnu ikke muligt.
For en lidt mere pædagogisk udlægning af sagen vedlægges sagens bilag 12, der angiver hvor bruddene er sket i henholdsvis 2008 og 2011.
Som sagens bilag 13 vedlægges der foreløbige og relativt simple regnestykke, der viser, at der mangle at blive udbetalt en aconto erstatning på 7-10 %, i henhold til Concordias egne, udokumenterede og bestridte, tal. Jeg skal i den forbindelse atter anmode forsikringen om at udbetale den manglende aconto-erstatning. Nærværende skrivelse er hermed at regne for et rentepåkrav, såfremt det ikke måtte følge af andre bestemmelser, at renter kan kræves fra et tidligere tidspunkt i sagen
Sagens bilag 14, dokumenterer, at Concordia har udetalt aconto erstatning på 5 % for venstre ankel i juli 2013."

Selskabet har i brev af 22/12 2015 til nævnet bl.a. anført:

Vi skal venligst henvise til det anførte i vort svarbrev af 30.10.2015 omkring årsagen til, at selskabet har udbetalt 40% i a conto erstatning. Selskabets rådgivende speciallægekon-

sulent, ortopædkirurg …, har på baggrund af de foreliggende oplysninger foretaget en lægefaglig vurdering og fastsat det på nuværende tidspunkt sikre mén til 40%"

Nævnet har modtaget kopier af klagerens dokumenter relateret til hans arbejde, speciallægeerklæring, korrespondance forud for sagens indbringelse for nævnet og udbetalingsspecifikationer.

I ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 20/2 2013 er det bl.a. noteret:

"**TIDLIGERE**

…

I 2008 væltede patienten på cykel, og han pådrog sig her et brud i højre ankels udvendige og indvendige ankelkno samt et knusningsbrud af højre skinnebens øverste og knænære del.

Sidstnævnte brud blev ved Ortopædkirurgisk Afdeling, … behandlet med påpladssætning og fastholdelse med skruer indvendigt støttet af udvendigt fastholdelsesudstyr (Ilizarov), som han bar frem til december 2008. Patienten blev efterfølgende fulgt i ambulatoriet frem til sommeren 2009, hvor han blev afsluttet 22.03.09. Han havde da en stort set en normal bevægelighed i knæet med antydningsvis skurren ved bevægelse men ingen smerter. Ligeledes var der en let indskrænket bagudbøjning (dorsal fleksion) af højre fodled. Han var efterfølgende i stand til at genoptage sin beskæftigelse som … ca. 1 år efter ulykkestilfældet.

Patienten har derudover ikke lidt af somatiske sygdomme eller været udsat for øvrige ulykkestilfælde.

…

AKTUELLE ULYKKESTILFÆLDE

14.10.11 faldt patienten indendørs i sin bolig, hvorunder han pådrog sig et brud i nederste del af højre lårben samt brud i venstre ankels indvendige og udvendige ankelkno. Bruddet i højre lårben medinddrog knæleddet og ved operation 18.10.11 (Ortopædkirurgisk Afdeling, …) blev bruddet påpladssat og fastholdt med skinne og skruer. Bruddet i venstre ankel blev samme dag opereret med påpladssætning og påsætning af skinne og skruer på den udvendige ankelkno og skruer på den indvendige ankelkno. Patienten blev efterfølgende fulgt i Ortopædkirurgisk Ambulatorium, hvor der i den første tid efter operationen ikke var usædvanlige klager. Bruddet i den nederste del højre lårben er ophelet, men der udviklede der sig en betydelig fejlstilling over højre knæ, kalveknæstilling (valgus), hvorfor der er planer om at gøre ny operation med korrektion af fejlstillingen. Bruddene i venstre ankel er helet på forventelig tid og forventelig vis.

Patienten har i foråret 2012 fået konstateret knogleskørhed, og han pådrog sig i sommeren 2012 et brud i venstre håndled. Patienten har i efteråret 2012 gået til udredning for nævnte knogleskørhed, og når denne er endelig udredt, vil der blive taget stilling til den ovenfor nævnte korrigerende operation på højre ben.

Aktuelt klager patienten over smerter lokaliseret til højre lårben og knæ samt til højre ankel. Desuden er han generet af fejlstilling og indskrænket bøjeevne i højre knæ og følleforstyrrelser på højre fod.

Smerterne ved højre lårben og knæ er lokaliseret til den udvendige side af lårbenets nederste del og knæet. Smerterne er til stede i hele patientens vågne tid med en forværring, når patienten belaster benet. Forværringen af smerterne viser sig oftest dagen efter, at patienten har belastet benet og varer da 1 - 2 dage. Forværringen opstår hvis patienten går mere end 400 - 500 meter, går i et ujævnt terræn eller går imod belastning som ek-

sempelvis under græsslåning. I situationer hvor smerterne forværres efter belastning, kan patienten endvidere opleve at knæet hæver. Patienten er ikke i stand til at bøje det højre ben så meget som det venstre, og der er en udtalt skævhed over knæet, hvilket giver patienten en dårlig gangfunktion. Han har svært ved at gå op og ned ad trapper, hvor han oftest må tage et trin ad gangen, ligesom han ikke er i stand til at placere sig hugsiddende eller i knæliggende stilling. Smerterne i højre ankel er diffust lokaliseret til fodleddet, og er til stede i det meste af patientens vågne tid. Patienten kan om natten vågne med smerter og kramper lokaliseret til højre fodled og højre fods tæer og han oplever en ubehagelig og konstant forandret følesans i højre fodsål med forværring, når han bærer strømper og sko.
…

Underekstremiteter

Vurderet ved bækkenets stilling ved stand på gulvet er højre ben cirka 1 cm kortere end venstre. Gangen er haltende. Målt som afstanden fra hoftekammens forreste del (spina iliaca naterior superior) til den indvendige ankelkno (mediale malleol) måler såvel højre som venstre ben 99 cm. Begge hofter bevæges i ekstension/fleksion, abduktion/adduktion, indadrotation/udadrotation, 0/120 grader, 40/30 grader, 40/40 grader.
Begge lår fremtræder med naturligt og ensartet udseende. Målt 10 cm ovenfor knæskallens øvre kant måler højre lår i omfang 50 cm og venstre lår 54 cm. Der er ømhed ved palpation på ydersiden af højre lårs nederste halvdel.
Højre knæ fremtræder med cirka 30 graders kalveknæs-fejlstilling (valgus-fejlstilling). Der er ømhed diffust ved palpation af højre knæ, mest udtalt ved palpation på knæets yderside. Begge knæ er uden hævelse og begge knæ måler i omfang 42 cm. Højre knæ bevæges i ekstension/fleksion 0/110 grader, venstre knæ bevæges tilsvarende 0/140 grader. Der er ingen smerter ved bevægelse i højre eller venstre knæ. Ved undersøgelse af højre og venstre knæ findes ingen løshed i retning fortil og der er ingen sideløshed i højre eller venstre knæ. På højre side er der en tydelig skurren ved bevægelse af knæskallen, som er naturligt lejret. På venstre knæ er der naturlige forhold svarende tilknæskallen.
Begge underben fremtræder med naturligt udseende, målt på tykkeste sted måler højre underben i omfang 40 cm og venstre underben 40 cm. Målt tilsvarende ved smalbenet måler højre underben i omfang 25 cm og venstre underben 25 cm.
Højre og venstre fodled og fødder fremtræder med naturligt udseende. Der er ingen ømhed ved palpation af højre eller venstre fodled. Højre fodled bevæges i dorsalfleksion/plantarfleksion 10/40 grader og venstre fodled bevæges i dorsalfleksion/plantarfleksion 10/30 grader. Begge fødder bevæges naturligt og ensartet i indad- og udaddrejning..
Der er normal følesans overalt på højre og venstre ben, og der er god og ensartet kraft over hofte, knæ og fodled på højre og venstre ben.

RESUMÉ

Det drejer sig om en på undersøgelsestidspunktet …-årig mand, som 14.10.11 faldt og pådrog sig et knust brud i højre lårbens nederste del omfattende knæleddet foruden et brud i venstre ankel. Begge brud blev efterfølgende ved operation påpladssat og fastholdt med skinne og skruer. Patienten er tidligere opereret for brud i højre skinnebens øverste og knænære del. Patienten er nu generet af smerter og fejlstilling ved højre knæ samt smerter ved højre ankel og en ubehagelig forandret følesans i højre fodsål. Objektivt findes valgusfejlstilling og nedsat bevæglighed i højre knæ samt nedsat bevæglighed i venstre fodled.
…

KONKLUSION

Der må antages at være en sammenhæng mellem det beskrevne ulykkestilfælde, patientens klager og de objektive fund."

Af selskabets brev af 22/5 2013 til klageren fremgår det bl.a.:

> "Det fremgår af materialet, at du ved uheldet d. 14.10.2011 pådrog dig brud på nederste del af højre lårben, der medinddrog knæleddet, samt brud i venstre ankels indvendige og udvendige ankelknoer.
>
> Bruddene på venstre side blev opereret med skinne og skruer og helede planmæssigt. Der er smerter i fodleddet lokaliseret diffust. Der er normalt udseende, men let reduceret bevægelighed af fodleddet.
>
> På højre side blev der ligeledes foretaget operation, men der er opstået fejlstilling, forkortelse og udtalt valgus (kalveknæs) fejlstilling. Der er udtalt muskelsvind og bevægeligheden i højre knæled er 0-110 grader mod 0-140 i venstre knæled.
> …
> Efter tabellens punkt D.2.2.2. vurderes brud på fodled helet med lette smerter og let nedsat bevægelighed til 5%.
>
> For så vidt angår skaden på nederste del af højre lårben og knæled er der tale om delvis forudbestående skade. I 2008 pådrog du dig et knusningsbrud af højre skinnebens øverste og knæ-nære del og brud i højre ankels udvendige og indvendige ankelkno. Bevægeligheden i knæet blev stort set normal. Der var antydningsvis skurren ved bevægelse, men ingen smerter. Der var en let bagudbøjning af højre fodled.
>
> Som følge af skaden i 2008 er der følgende klausul på din ulykkesforsikringspolice: Forsikringen omfatter ikke følger forårsaget af brud på højre knæ og ankel eller komplikationer til denne lidelse eller dennes behandling, selvom årsagen er et ulykkestilfælde, jævnfør forsikringsbetingelserne pkt. 9.4.
>
> Lægekonsulenten har vurderet, at de gener, som du isoleret set har fra skade på nederste del af højre lårben/knæ som følge af uheldet d. 14.10.2011, ikke fremgår direkte af Arbejdsskadestyrelsens vejledende méntabel. Lægekonsulenten vurderer at den forværring, der er sket i forhold til tidligere skade skønsmæssigt skal fastsættes til 3%, hvorefter den samlede méngrad efter uheldet d. 14.10.2011 således udgør 8%."

Klagerens advokat har i brev af 13/6 2013 til selskabet bl.a. anført:

> "Jeg er bekendt med, at Forsikringsselskabet har taget forbehold med følgende ordlyd: 'Bestående lidelser: Forsikringen omfatter ikke følger forårsaget af brud på højre knæ og ankel eller komplikationer til denne lidelse eller dennes behandling, selvom årsagen er et ulykkestilfælde, jævnfør forsikringsbetingelsernes punkt 9.4.'. Forsikringsbetingelsernes punkt 9.4 lyder således: 'Der betales ikke erstatning for en før ulykkestilfældet bestående invaliditet, og en sådan kan ikke bevirke, at invaliditeten ansættes højere, end hvis invaliditeten ikke havde været til stede.'
>
> Som tidligere anført lyder diagnosen på brud af venstre ankel samt højre lårben, hvorfor forbeholdet ikke ses at være aktuelt i nærværende sag. Det fremgår endvidere af ovennævnte speciallægeerklæring side 1 nederst, at det brud, som forsikringstager havde på øverste del af højre skinnebens øverste og knænære del tilbage i 2008 helede op, da han: 'havde da en stort set en normal bevægelighed i knæet med antydningsvis skurren ved bevægelse men ingen smerter.' Jf. erklæringens side 1 nederst.

Ydermere tager forsikringsselskabet ikke stilling til den følgeskade som bruddet på lårbenet har forårsaget i forsikringstagers højre fod, således som det er beskrevet på side 2 nederst i speciallægeerklæringen. Smerterne i foden er en direkte konsekvens af ulykken og skal medregnes som en del af forsikringstagers méngrad.
Den mindre skade som er beskrevet i højre fodled øverst på side 2 i speciallægeerklæringen, kan ikke antages at være en 'før ulykkestilfældet bestående invaliditet' i relation til forsikringstager aktuelle problemer i højre fod. Det er så galt med foden p.t. at forsikringstager ikke kan holde ud at have sko og strømper på mere end et par timer af gangen.

Der er ingen sammenhæng mellem den minimale forud bestående lidelser i knæ og fodled og forsikringstagers nuværende lidelse. Der er således heller ikke sammenhæng mellem forbeholdet i forsikringsbetingelsernes punkt 9.4 og de aktuelle forhold, der i det hele kan relateres til bruddet på lårbenet og de efterfølgende komplikationer vedr. dette."

Klagerens tidligere arbejdsgiver har i udtalelse af 9/11 2015 bl.a. oplyst:

"Med dette brev bekræfter jeg, at [klageren] (DOB. …) har været ansat i … i periode fra 05-10-2005 til 24-02-2012.

[Klageren] har varetaget stillingen som … og siden som … på Rederiets …

På alle Rederiets skibe er udmønstringsperioderne varierende mellem 3 og 6 uger alt efter hvor i verden skibet arbejder.
Vores skibe opererer 24 timer i døgnet, 7 dage om ugen, hvilket betyder, at … arbejder hver 12 timer i døgnet/84 timer om ugen. [Klageren] har i sin ansættelsesperiode hos os, og på lige fod med alle andre ansatte i Rederiet, arbejdet på ovenstående vilkår uden problemer."

I klagerens police hedder det bl.a.:

"**Bestående lidelse:**

Forsikringen omfatter ikke følger forårsaget af brud på højre knæ og ankel eller komplikationer til denne lidelse eller dennes behandling, selvom årsagen er et ulykkestilfælde, jævnfør forsikringsbetingelserne kt. 9.4."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"4.0 DÆKNINGSOMFANG

4.1 a. Direkte følger af ulykkestilfælde. Ved ulykkestilfælde forstås legemsbeskadigelse, som rammer den forsikrede ufrivilligt gennem pludselig udefra kommende hændelse.

b. Ved beskadigelse af forsikredes arme (fra fingerspids til og med skulderled) og ben (fra tåspids til og med hofteled) kræves alene, at hændelsen er ufrivillig og pludselig. Skaden skal bestå i brud, bristning, overrivning, forvridning eller forstrækning.

…

11. 88520

9.0 ERSTATNING VED INVALIDITET

9.1 Hvis et ulykkestilfælde, der er dækket af forsikringen, bevirker, at den forsikrede bliver varigt invalideret, betales erstatning med så mange procent af forsikringssummen, som invaliditeten er fastsat til (se tillige pkt. 9.9).

9.2 *Invaliditet på under 5% berettiger ikke til erstatning.*

…

9.4 Der betales ikke erstatning for en før ulykkestilfældet bestående invaliditet, og en sådan kan ikke bevirke, at invaliditeten ansættes højere, end hvis invaliditeten ikke havde været til stede.

9.5 Invaliditetsprocenten fastsættes - uden hensyn til forsikredes erhverv - af selskabets læge efter den tilskadekomnes medicinske invaliditet på grundlag af de lægelige oplysninger og arbejdsskadeforsikringens méntabel (se uddrag af denne - pkt. 9.11).

…

9.9 Tillægserstatning

Medfører ulykkestilfældet en invaliditetsprocent på 25% eller derover, ydes følgende tillægserstatning:

Invaliditetstabel		Tillægserstatning
0-24%		Ingen
25-49% Eksempel: Invaliditetssum Invaliditetsgrad Erstatning Tillægserstatning 25% af 250.000 Erstatning i alt	 1.000.000 25% 250.000 62.500 312.500	Samme procent som invaliditetsprocenten beregnet af erstatningen
50-100% Eksempel: Invaliditetssum Invaliditetsgrad Erstatning Tillægserstatning Erstatning i alt	 1.000.000 50% 500.000 500.000 1.000.000	Dobbelt erstatning

9.10 *Denne tillægserstatning bortfalder ved det fyldte 60. år.*

9.11 Uddrag af arbejdsskadeforsikringens méntabel:

…

Amputation i knæet eller på låret med god protesefunktion 50%"

12. 88520

Nævnet udtaler:

Klageren var den 14/10 2011 udsat for et ulykkestilfælde, hvor han faldt og pådrog sig brud på sit højre lårben og venstre ankel. Det fremgår af sagen, at der efter et kompliceret helingsforløb blev truffet beslutning om, at klagerens højre ben skulle amputeres, hvilket skete den 24/8 2015.

Klageren har anført, at selskabet aconto skal udbetale dækning for en méngrad svarende til 55 %, idet han har henvist til, at selskabet har anerkendt en méngrad på 5 % for venstre ankel, og at amputation af et ben ved knæ eller lår som minimum giver ret til en méngrad på 50 % i henhold til Arbejdsskadestyrelsens méntabel. Klageren har anført, at han som følge heraf også har ret til dobbelterstatning, jf. forsikringsbetingelsernes punkt 9.9.

Selskabet har udbetalt en samlet acontoerstatning til klageren på 40 %, hvoraf de 5 % kan henføres til skaden på klagerens venstre ankel. Selskabet har anført, at der ikke er grundlag for yderligere udbetaling på nuværende tidspunkt, og har bl.a. henvist til, at selskabets speciallægekonsulent har vurderet, at der "i den endelige méngrad skal fratrækkes 5-8% for forudbestående skade i 2008, hvor forsikringstager pådrog sig et knusningsbrud i højre lårben og højre ankelled.".

Der er enighed mellem parterne om, at den endelige méngodtgørelse sker, når de endelige følger efter klagerens amputation kan vurderes.

Klageren har oplyst, at skaden i 2008 vedrørte brud på højre ankel og øvre skinneben og ikke lårbenet. Han har gjort gældende, at han ikke har haft gener efter bruddet, at han har arbejdet fuld tid, og at han siden 2008 ved flere lægelige undersøgelser ved søfartsmyndigheder er blevet fundet fuldt egnet til at udføre sit arbejde.

Af speciallægeerklæringen af 20/2 2013 fremgår bl.a., at klageren efter ulykkestilfældet i 2008 havde "en stort set normal bevægelighed i knæet med antydningsvis skurren ved bevægelse men ingen smerter", da han blev afsluttet i ambulatoriet den 22/6 2009.

Det fremgår endvidere af speciallægeerklæringen, at klagerens aktuelle gener – det vil sige i 2013 - bestod i "smerter lokaliseret til den udvendige side af højre lårben og knæ samt til højre ankel. Desuden er han generet af fejlstilling og indskrænket bøjeevne i højre knæ og føleforstyrrelser på højre fod.". Speciallægen konkluderer, at "Der må antages at være en sammenhæng mellem det beskrevne ulykkestilfælde, patientens klager og de objektive fund.".

Der var i klagerens police indsat en dækningsbegrænsning, der angiver, at der ikke er dækning for "følger af brud på højre knæ og ankel eller komplikationer til denne lidelse eller dennes behandling, selvom årsagen er et ulykkestilfælde…".

Méngraden fastsættes i henhold til forsikringsbetingelsernes punkt 9.4 på grundlag af de lægelige oplysninger og Arbejdsskadestyrelsens méntabel.

I forsikringsaftalelovens § 24, stk. 1, 2. pkt., fremgår det, at såfremt det er givet, at selskabet i hvert fald skal betale en del af det krævede beløb, da skal denne del udbetales i henhold til § 2, stk. 1, 1. pkt., uanset at endelig opgørelse ikke kan foretages.

Nævnet finder efter en gennemgang af sagen, at selskabets acontoudbetaling har været for lav. Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at selskabet har fastsat klagerens méngrad for skaden på venstre fod til 5 %, og at amputation af et ben ifølge Arbejdsskadestyrelsens méntabel som minimum medfører en méngrad på 50 %, hvilket forudsætter en god protesefunktion. Det medfører, at klagerens méngrad som udgangspunkt kan opgøres til 55 %.

Nævnet bemærker, at selskabet har bevisbyrden for, at dækningsbegrænsninger, som fremgår af policen og/eller af forsikringsbetingelserne, kan gøres gældende i den konkrete sag.

Nævnet finder, at selskabet ikke er fremkommet med oplysninger, der sandsynliggør, at selskabet - på grund af skader på klagerens højre ben forud for ulykken i 2011 - er be-

rettiget til at foretage fradrag i den méngrad, der skal fastsættes for klagerens amputerede højre ben.

Nævnet bemærker, at eventuelle undersøgelser af klageren, der foretages efter amputeringen af benet, ikke kan forventes at fremskaffe bevis for, hvilket mén klageren måtte have haft i sit højre ben forud for ulykken i 2011.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Selskabet, Concordia Forsikring as, skal anerkende, at klagerens méngrad som følge af ulykkestilfældet i 2011 foreløbigt skal opgøres til 55 %, og at der ikke er grundlag for at foretage fradrag i erstatningen for denne méngrad med henvisning til forudbestående skader hos klageren. Selskabet skal udbetale acontoerstatning svarende til en méngrad på 55 %, herunder dobbelt erstatning. Den del af erstatningen, der er eller bliver udbetalt mere end 14 dage efter, at selskabet fik besked om, at amputationen var foretaget, skal forrentes i overensstemmelse med forsikringsaftalelovens § 24.

Klagegebyret tilbagebetales.

Marianne Højgaard Pedersen
formand