Ankenævnet for Forsikring

Den 28. september 2016 blev i sag nr. 89246:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

Danske Forsikring
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har ulykkesforsikring i Danske Forsikring. Hun klager ved sin advokat over selskabets fastsættelse af méngraden efter et anmeldt ulykkestilfælde.

Klageren blev som cyklist påkørt af en bil den 9/6 2014. Hun havde efterfølgende smerter i ryggen, og en røntgenundersøgelse den 26/9 2014 viste et brud på en ryghvirvel.

Selskabet har anført, at en del af klagerens gener kan tilskrives forudbestående ryglidelser, hvilket der ikke ydes dækning for.

Klagerens advokat har i brev af 23/3 2016 til nævnet bl.a. anført:

> "Som ovenfor anført var min klient d. 9. juni 2014 udsat for en trafikulykke.
>
> Hun anmeldte herefter sagen til sin ulykkesforsikring ved Danske Forsikring, som ved brev af 9. oktober 2015 afviste, at min klient havde ret til erstatning, idet selskabet vurderede min klients varige mén til 5 %. Nævnte skrivelse vedlægges i kopi.
>
> Ved brev at 6. november 2015 klagede jeg over selskabets vurdering, idet jeg samtidig orienterede selskabet om afgørelse truffet af Patienterstatningens d. 25. september 2015. Nævnte klageskrivelse samt afgørelsen fra Patienterstatningen vedlægges i kopi.
>
> Som det fremgår af side 5 i den vedlagte afgørelse, vurderer Patienterstatningen, at min klients gener efter den oprindelige tilskadekomst - dvs, ulykken d. 9. juni 2014 - udgør 5 %, og at behandlingsskaden efter ulykken har medført et varigt mén på yderligere 5 %.

Det fremgår af forsikringsbetingelsernes punkt G, at følger efter lægebehandling mv. dækkes, hvis selve behandlingen er nødvendig for forsikrede efter et dækningsberettiget ulykkestilfælde.

D. 13. november 2015 meddelte Danske Forsikring, at selskabet på ny ville forelægge sagen for selskabets lægekonsulenter. Nævnte skrivelse vedlægges i kopi.

I den samtidig verserende ansvarssag i forbindelse med trafikulykken blev sagen forelagt Arbejdsskadestyrelsen med henblik på en vejledende udtalelse, hvilket jeg orienterede Danske Forsikring om ved brev af 19. november 2015. Nævnte skrivelse vedlægges i kopi.

Ved brev at 30. november 2015 fastholdt Danske Forsikring vurderingen af 9. oktober 2015, og selskabet meddelte samtidig blot, at selskabet ville afvente den kommende udtalelse fra Arbejdsskadestyrelsen. Nævnte skrivelse vedlægges i kopi.

Samme dag anmodede jeg selskabet om konkret at begrunde selskabets stillingtagen, og selskabet vendte herefter tilbage ved brev af 18. december 2015. Nævnte skrivelse vedlægges i kopi. Som det fremgår, var det nu selskabets vurdering, at min klient havde forudbestående gener, som havde betydning for vurderingen.

I den forbindelse henleder jeg venligst Ankenævnets opmærksomhed på, at Danske Forsikring ved brev af 9. oktober 2015 anførte, at det var selskabets vurdering, at min klient som følge af ulykken havde pådraget sig et varigt mén på 5 %. Derudover henledes opmærksomheden på, at Patienterstatningen har vurderet, at min klient som følge af ulykken havde et varigt mén på 5 %, og at behandlingsskaden havde medført et varigt mén på 5 %.

Det er således først efter, at Danske Forsikring er blevet bekendt med patientskaden, at selskabet gør gældende, at der er forudbestående gener, der har betydning for denne sag, hvilket dog bestrides.

Ved brev at 21. december 2015 anmodede jeg herefter Danske Forsikring om konkret at oplyse, om selskabet således var uenig i den sagkyndige vurdering fra Patienterstatningen, jf. vedlagte skrivelse.

D. 12. februar 2016 vendte selskabet tilbage, idet selskabet her beklagede den lange ekspeditionstid og samtidig meddelte, at selskabet på ny ville forelægge sagen for selskabets lægekonsulenter. Nævnte skrivelse vedlægges i kopi.

Ved brev at 3. marts 2016 vendte selskabet tilbage, idet selskabet her meddelte, at selskabets lægekonsulenter er uenige med Patienterstatningens vurdering, og selskabet fastholdt, at selskabet ville afvente Arbejdsskadestyrelsens vejledende udtalelse. Nævnte skrivelse vedlægges i kopi.

Danske Forsikring har efter min opfattelse således ændret sin begrundelse for at afvise, at min klient har ret til godtgørelse i henhold til sin ulykkesforsikringsdækning, og selskabet har efter min klare opfattelse ikke ført bevis for, at méngraden udgør mindre end vurderet af Patienterstatningen.

Det gøres derfor gældende, at min klient har ret til á conto godtgørelse for varigt mén svarende til 10 %, jf. Forsikringsaftaleloven § 24, stk. 1, 2. pkt., idet det under henvisning til

Patienterstatningens vurdering samt de gældende forsikringsbetingelser er givet, at selskabet i alt fald skal betale á conto méngodtgørelse svarende til 10%."

Selskabet har i brev af 13/4 2016 til nævnet bl.a. oplyst:

"**Her er sagens forløb**
Vi får telefonisk anmeldt, at forsikrede kommer cyklende i rundkørsel og bliver påkørt af en bil. Hun bliver undersøgt på [hospital] for smerter i ryggen. Forsikrede oplyser ved anmeldelsen, at hun har forudbestående lænderyggener, men at disse ikke er skyld i hendes nuværende gener. Vi oplyser hende, at vi alene dækker de direkte følger efter skaden. Vi sender anerkendelsesbrev til forsikrede samme dag.

Nogle måneder efter anmeldelsen ringer forsikrede til Danske Forsikring og oplyser, at der er fundet brud på ryggen efter skaden. Vi noterer det på sagen.
…
I oktober 2015 skriver vi til forsikrede, at hun ikke har ret til erstatning, da vi har vurderet hendes varige mén til 5%, og hendes forsikring dækker først ved 8%.
…
Her er Danske Forsikrings afgørelse
Danske Forsikring ønsker at fastholde afgørelsen om, at vi vurderer hendes varige mén som følge af skaden til mindre end 8%, og at hun derfor ikke har ret til udbetaling af erstatning.

Det er korrekt, at vi i henhold til forsikringens vilkår dækker følger efter lægelig behandling, som er nødvendig efter et ulykkestilfælde. Dette har vi heller ikke afvist på noget tidspunkt i forløbet.

Dog fremgår det af vilkårenes punkt 15 A og B, at forsikringen ikke dækker forudbestående gener, og forsikrede kan derfor ikke få erstatning for disse. Dette oplyste vi også forsikrede om ved den telefoniske anmeldelse af skaden til os den 1. juli 2014.

Af sagens lægelige oplysninger fremgår det, at forsikrede i både 2010, 2011 og 2012 har haft gener fra lænderyggen, og at hun har gået til behandling hos fysioterapeut og kiropraktor.

Danske Forsikrings lægekonsulenter udtaler, at forsikredes brud er i nederste hvirvel i brystdelen af ryghvirvlsøjlen, og dette kan ikke skelnes fra lændesmerter.

Af speciallægeerklæringen fremgår det, at forsikredes smerter netop sidder højt i lænderyggen, og den objektive undersøgelse viser, at forsikrede har nedsat aktiv bevægelighed i alle planer i brystryg og lænderyg grundet smerter i lænderyggen.

Sagens oplysninger har været forelagt for flere af Danske Forsikrings rådgivende lægekonsulenter, som udtaler, at de ikke er enige i vurderingen af Patienterstatningen. Vi mener ikke, at Patienterstatningen har taget forbehold for forsikredes forudbestående gener. Det fremgår i hvert fald ikke af Patienterstatningens afgørelse. Årsagen til dette kender vi ikke.

Danske Forsikring er ikke bundet af andre selskabers afgørelser, og vi foretager derfor vores egen konkrete vurdering i de enkelte skadesager i henhold til tidligere henstilling til alle selskaber fra Forsikring & Pension.

I henhold til forsikringens vilkår kan vurderingen af det varige mén forelægges for Arbejdsskadestyrelsen, hvis der opstår uenighed. Da erstatningsspørgsmålet allerede er sendt til vurdering i Arbejdsskadestyrelsen via modpartens ansvarsforsikring, vil vi afvente denne udtalelse og tage stilling til sagen igen til den tid. Dette har vi også oplyst forsikredes advokat flere gange i forløbet."

I udtalelse af 12/5 2016 har Arbejdsskadestyrelsen bl.a. vurderet:

"**Vurdering at varigt mén**

Det varige mén er 8 procent

Vores lægekonsulent med speciale i neurokirurgi har deltaget ved vurderingen af det varige mén.

Grundlaget for vores vurdering:

- [Klageren] blev den 9. juni 2014 som, cyklist påkørt af en bilist i en rundkørsel.

- [Klageren] henvendte sig samme dag på skadestuen, hvor hun klagede over smerter i lænden. Hun blev udskrevet samme dag med smertestillende medicin.

- Røntgenundersøgelse viste efterfølgende i september 2014 brud på 12. brysthvirvel, som dog ansås for at være helet.

- Det fremgår at de lægelige oplysninger i sagen, at [klageren] i årene 2011-2012 har haft smerter i lænderyggen efter en forvridning i maj 2011, og at der er påvist degenerative forandringer i lænderyggen.

Ved vurderingen af det varige mén har vi lagt vægt på, at [klageren] har følger efter lændebrud i form af daglige varierende smerter, der forværres ved belastning.

Vi har fastsat det varige mén med udgangspunkt i vores vejledende méntabel:

> Efter tabellens punkt B.1.3.4 vurderes følger efter forvridninger, diskusprolaps, brud og belastningsskader med middelsvære, daglige rygsmerter, eventuelt med udstrålende bensmerter, med let bevægeindskrænkning, til 12 procent.

Vi vurderer i samråd med vores lægekonsulent, at karakteren og omfanget at de beskrevne gener bedst kan sammenlignes med ovennævnte tabelpunkt.

Det fremgår imidlertid at de lægelige oplysninger i sagen, at [klageren] i årene forud for den anmeldte skade har haft smerter i lænderyggen efter en forvridning i maj 2011, ligesom der er påvist degenerative forandringer i lænderyggen.

Det er vores vurdering, at de forudbestående smerter i lænderyggen kan begrunde et fratræk i méngraden på skønsmæssigt 5 procent."

Selskabet har ved brev af 14/6 2016 til klagerens advokat opgjort erstatningen for varigt mén til klageren til 8 % i overensstemmelse med Arbejdsskadestyrelsens udtalelse.

I mail af 24/6 2016 til nævnet har klagerens advokat bl.a. bemærket:

> "Henset til, at Patienterstatningen har vurderet, at min klients gener efter den oprindelige tilskadekomst - dvs, ulykken den 9. juni 2014 - udgør 5 %, og at behandlingsskaden efter ulykken har medført et varigt mén på yderligere 5 %, kan sagen ikke lukkes som forligt, idet det fastholdes, at min klient er berettiget til godtgørelse for varigt mén svarende til i alt 10 %, jf. også klageskrivelse af 23. marts 2016"

Af en ortopædkirurgisk speciallægeerklæring af 30/8 2015 fremgår bl.a.:

> "Klienten er efter uheldet sygemeldt fra arbejde i 4 uger grundet smerter der er lokaliseret højt lænderyggen. Ingen udstrålende smerter eller nerveudfald.
> Grundet vedvarende smerter i ryggen foretages rgt of ryggen efter 3 måneder og man finder brud på den 12. brysthvirvel. Det vurderes at bruddet er helet og klienten henvises til fysioterapi der behandler med øvelsesterapi og massage. Behandlingen har ringe effekt på rygsmerterne. Klienten angiver at have modtaget 15-20 behandlinger.
> Klienten har gennem hele forløbet og indtil aktuelle undersøgelse haft vedvarende smerter højt lænderyggen der forværres ved belastning. Smerterne angives at forstyrre søvnen. Klienten er ophørt med at gå lange ture da dette forværre rygsmerterne. Klienten angiver at hun i hele forløbet har forbrugt smertestillende medicin som angivet nedenfor. Klienten har været sygemeldt fra sit arbejde og skifter pr 1-9-2015 til mindre fysisk belastende arbejde.
>
> **Øvrige organsystemer**
> CNS: Har ofte hovedpine. Dette også for uheldet. Er aldrig udredt for dette.
> CP: Ingen klager
> GI: Ingen klager
> UG: Kendt med polycystisk ovarie syndrom
> BA: Har i perioder været sygemeldt og under lægelig som fysiurgisk behandling for degenerativ lænderygsygdom. I henhold til journalnotater har der været sygemeldinger grundet dette.
> Klienten erindre dog ikke selv at have været sygemeldt grundet rygproblemer forud for aktuelle skade. Har i perioder anvendt NSAID mod rygsmerter.
> …
> **Resume og konklusion**
>
> Kvinde kendt med periodevise smerter i den lave lænderyg på baggrund af degenerative forandringer påkøres som cyklist af højresvingende bil d. 9-6-14. Klienten pådrager sig brud på den 12. brysthvirvel. Bruddet diagnosticeres 3 måneder efter ved røntgenundersøgelse. Klientens praktiserende læge behandler med smertestillende medicin og fysioterapi. Klienten modtager 15-20 fysiurgiske behandlinger uden blivende effekt. Klienten har dagligt smerter i varierende grad som forværres ved belastning. Klienten angiver at have søvnforstyrrende smerter. Klienten er ophørt med forskellige aktiviteter, herunder længere gåture. Klienten er meget usikker på hvad ryggen kan holde til. Klienten forbruger lettere smertestillende medicin dagligt og har ugentligt behov for at tage morfin depotmedicin. Smerterne angives lokaliseret på den thoracolumbale overgang svarende til bruddet og ikke i væsentlig udstrækning lavt lænden, hvor der tidligere er konstateret slidgigt
> Klienten har ved ulykken d. 9-6-2014 pådraget sig brud på 12. brysthvirvel. Der er god overensstemmelse mellem fremsatte smerteklager, sygehistorie og objektive fremtræden.

Jeg skønner ikke at klientens tidligere gener fra den lave lænderyg har nogen indflydelse pa aktuelle hændelsesforløb.
Det skønnes at bruddet på Th12 er tilfredsstillende helet og klienten kan belaste uden restriktioner. Herunder opstarte rekreative og erhvervsmæssige aktiviteter uden restriktioner."

I afgørelse af 25/9 2015 fra Patienterstatningen er det bl.a. anført:

"**Varigt mén efter erstatningsansvarslovens § 4 (se vejledningens punkt 4)**

Patientskaden er vurderet til en méngrad på 5 %
…
Godtgørelse for varigt mén fastsættes under hensyn til skadens medicinske art og omfang og de ulemper, som skaden har medført i den personlige livsførelse. Godtgørelsen skal dermed kompensere for den varige helbredsforringelse, der kunne konstateres ved behandlingsophøret, og da helbredstilstanden antog varig karakter.

Vi har vurderet, at du er blevet påført et varigt mén på 5 % som følge af behandlingsskaden.

Ved vurderingen har vi lagt vægt på patientskadeerklæring fra din praktiserende læge af 14. august 2015. Heraf fremgår det, at du har smerter og nedsat funktion i ryggen på brystkasseniveau.

Nogle at disse gener er en følge af din oprindelige tilskadekomst; hvor du pådrog dit selve bruddet, mens andre gener er en følge af din forsinkede diagnosticering af bruddet i din brysthvirvel.

Vi har vurderet, at generne efter din oprindelige tilskadekomst udgør 5 % og behandlingsskaden udgør 5 %. Du er derfor berettiget til godtgørelse for 5 %.

Godtgørelsen forrentes fra 17. september 2015, da dette er månedsdagen for vores modtagelse af patientskadeerklæringen, som har dannet grundlag for opgørelsen.

Det fremgår det at sagens akter, at du primært kom til skade i forbindelse med en trafikulykke. Ved telefonisk samtale dags dato med Alm. Brand, har de, som ansvarsforsikringsselskab for modparten, oplyst, at de har tilkendt dig godtgørelse for varigt mén på 5 %. Det er vores vurdering, at behandlingsskaden således ikke er indeholdt i denne ménfastsættelse."

I forsikringsbetingelserne hedder det bl.a.:

"**Ulykkesforsikringen**
14. Hvilke skader dækker forsikringen?
A Direkte følger at et ulykkestilfælde

1. Forsikringen dækker direkte følger af et ulykkestilfælde.
   Ved et ulykkestilfælde forstås en pludselig hændelse, der forårsager personskade.
2. Forsikringen dækker derfor ikke personskade, der direkte eller indirekte er forårsaget af sygdom, sygdomsanlæg eller lidelse. Se dog punkt 14 B5 og 14 C.

3. Der skal være årsagssammenhæng mellem ulykkestilfældet og skaden for at opnå dækning. Ved vurderingen lægger vi blandt andet vægt på, om hændelsen er egnet til at forårsage personskaden.

…

15. Hvilke skader dækker forsikringen ikke?

A Sygdom

Følger af ulykkestilfælde, der skyldes enhver forudbestående sygdom, sygdomsanlæg eller lidelse. Dette gælder også, selvom den forudbestående sygdom, sygdomsanlægget eller lidelsen ikke har været symptomgivende før ulykkestilfældet.

…

G Følger efter lægebehandling, donation eller transplantation

Følger efter tandlæge-, læge-, og andre behandlinger. Følger efter donation at og modtagelse af blod eller organer. Forsikringen dækker dog, hvis selve behandlingen er nødvendig for forsikrede efter et dækningsberettiget ulykkestilfælde.

…

16 Hvordan bliver skaderne erstattet?

…

C Erstatning ved invaliditet - godtgørelse for varigt mén

1. Får forsikrede et varigt mén, er erstatningen lige så mange procent af forsikringssummen, som ménprocenten bliver fastsat til.
2. Ménprocenten bliver fastsat efter Arbejdsskadestyrelsens vejledende méntabel. Vi bruger altid den méntabel, der gælder på afgørelsestidspunktet."

Nævnet udtaler:

Klageren blev den 9/6 2014 påkørt af en bil og pådrog sig et brud på en ryghvirvel. Da bruddet først blev konstateret efter ca. 3 måneder, har hun søgt erstatning for patientskade. Af Patienterstatningens afgørelse af 25/9 2015 fremgår det, at klagerens samlede méngrad er fastsat til 10 %, hvoraf 5 % er tilskrevet ulykkestilfældet.

Klageren har anført, at selskabet skal yde dækning for en méngrad på 10 %, idet der i henhold til forsikringsbetingelserne er dækning for lægelig behandling, hvis behandlingen er nødvendig for den sikrede efter et dækningsberettiget ulykkestilfælde.

Selskabet har i overensstemmelse med Arbejdsskadestyrelsens udtalelse af 12/5 2016 udbetalt godtgørelse for varigt mén svarende til en méngrad på 8 % til klageren.

Af Arbejdsskadestyrelsens udtalelse fremgår blandt andet, at der er indgået oplysninger om det konkrete ulykkestilfælde, klagerens gener, den sene konstatering af bruddet,

samt oplysningerne om, at klageren i årene forud for det aktuelle ulykkestilfælde havde smerter i lænderyggen, ligesom der var påvist degenerative forandringer.

Nævnet finder efter en gennemgang af sagen ikke grundlag for at kritisere selskabets afgørelse. Nævnet har blandt andet lagt vægt på oplysningerne om klagerens forudbestående gener samt Arbejdsskadestyrelsens udtalelse. Nævnet har også lagt vægt på indholdet af afgørelsen fra Patienterstatningen, hvor oplysningerne om klagerens tidligere lænderyggener ikke ses at være inddraget i fastsættelsen af det varige mén.

Nævnet bemærker, at selskabet ikke er bundet af afgørelser fra Patienterstatningen eller andre forsikringsselskaber.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Peter Thønnings