Ankenævnet *for* Forsikring

Den 23. oktober 2019 blev i sag nr. 93758:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har ulykkesforsikring. I klageskema af 15/5 2019 til nævnet samt i vedlagte bilag har klagerens advokat bl.a. anført:

"**Kort redegørelse for sagen**
Vedr. manglende svar fra Topdanmark forsikring - Se vedhæftede

Hvad vil du konkret opnå hos selskabet?
Udbetaling af ménerstatning på 20%
…
Hermed sendes anmeldelsesskema til klage over Topdanmark Forsikring vedr. en ulykkesforsikring – en ulykke, som er tilstødt klager den 05.01.2013.

Jeg vedlægger som bilag til sagen:

Bilag 1 - Kopi af Topdanmark Forsikring forelæggelsesbrev for Arbejdsmarkedets Erhvervssikring vedr. ulykken den 05.01.2013 af 07.10.2016.

Bilag 2 - Arbejdsmarkedets Erhvervssikring vejledende udtalelse af 24.08.2017, hvor Arbejdsmarkedets Erhvervssikring er nået frem til 20 % mén.

Bilag 3 - Topdanmark Forsikrings anmodning om revurdering af 29.12.2017, idet Topdanmark Forsikring ikke er enig i de 20% mén, som Arbejdsmarkedets Erhvervssikring er nået frem til.

Bilag 4 - Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings vejledende udtalelse af 25.10.2018, hvor Arbejdsmarkedets Erhvervssikring fastholder méngraden på 20%.

Jeg har siden oktober 2018 kontinueret rykket Topdanmark Forsikring for en tilbagemelding og en udbetaling af de 20% mén, uden at der er kommet noget konstruktivt svar tilbage fra Topdanmark Forsikring.

Som følge heraf er indbringelse af sagen for Ankenævnet for Forsikring nødvendiggjort.

For en god ordens skyld vedlægger jeg afslutningsvis kopi af Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings akter, modtaget 08.06.2018 med alle lægelige oplysninger i sagen.

Topdanmark Forsikring har ikke rettet ind i forhold til Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings vejledende udtalelse, og mangler at udbetale 20% mén til klager."

Selskabets advokat har i brev af 12/6 2019 til nævnet bl.a. redegjort for sagsforløbet og afgørelsen således:

"**Sagsfremstilling**
Klager, der er dækket under en heltidsulykkesforsikring hos selskabet, jf. bilag A, policeudskrift fra 2015, anmeldte den 9. april 2013 til selskabet, at hun under motionsløb den 5. januar 2013 overså et hul, hvorved hun snublede og ramte med venstre skulder på vejen, jf. bilag B.

Ved undersøgelse på skadestuen dagen efter fandtes der ved røntgenundersøgelse ikke tegn på brud eller ledskred, men klager havde vedvarende gener, hvorefter en MR-scanning viste et mindre uforskudt brud på knoglefremspringet i overarmen, som blev konservativt behandlet. Ny MR-scanning i november 2013 viste god stilling af den ophelede fraktur i skulderen, der passivt kunne udføres til 145 grader, men aktivt kun til 45 grader. Man valgte herefter at lægge en blokade, der dog ikke havde effekt.

Efter yderligere kontrol fik klager ved en artroskopisk operation i skulderen, der viste pæne brusk- og seneforhold, men også en del fortætning af slimsækken, som blev fjernet. Endelig blev en øget kurvning af det knoglede loft afglattet for at øge pladsforholdene. Herefter blev klager fulgt på Regionshospitalet […] på grund af angivne fortsatte klager på skulderleddet. Der fandtes i forløbet frem til juni 2015 ikke bedring under fysioterapi (tværtimod fandtes armens/skulderens aktive bevægelighed forringet), idet klager angav fortsatte betydelige smerter. Der fandtes imidlertid ikke mulighed for at forbedre klagers angivne funktionsniveau ved nye indgreb, jf. bilag C, udskrift fra ortopædkirurgisk ambulatorium, […].

Selskabet indhentede tillige en funktionsattest af 20. februar 2015, bilag D, fra klagers praktiserende læge, som angav nedsat bevægelse i klagers skulder og smerter heri ved hvile og bevægelse. Det blev tillige angivet, at klagers bevægelighed i skulderleddet var nedsat til 50 grader ved fremad og udadrotation, 30 grader bagud og 0 grader ved uaddrejning, hvilket var svært nedsat i forhold til anvendelsen af højre arm.

Efter klagers afslutning af behandlingsforløbet ved ambulatoriet på […] sygehus, indhentede selskabet speciallægeerklæring af 3. november 2015 fra ortopædkirurgisk overlæge […], Regionshospitalet […], jf. bilag E. Af erklæringen fremgår, at klager (der er højrehåndet) havde hyppige smerter i venstre skulderregion med udstrålende tendens langs venstre side af halsen og ned

langs venstre overarm samt periodevis også ud i hånden. Herefter er følgende angivet under 'aktuelle klager':

> 'Alle bevægelser, hvor venstre arm skal anvendes ud fra kroppen, forværrer generne og beskrives besværlige eller umulige. Hun ser sig ikke i stand til at række en liter mælk over et bord eller skænke kaffe med venstre arm. Hun har besvær med rengøring, støvsugning og at feje. Må gøre det på en lidt akavet måde for ikke at provokere smerterne i venstre skulder.'

Det blev herudover angivet, at klage havde vedvarende nedsat kraft i venstre hånd og hyppigt tabte genstande, samt at hun i mange aktiviteter måtte undlade at medinddrage venstre hånd og arm.

Ved den objektive undersøgelse konstateredes der normale kontur- og muskelfylde i begge skulderregioner, men at den samlede skulderbevægelighed var nedsat på venstre side. Både ved fleksions-, abduktions- og udadrotationsøvelser fandtes bevægeligheden i venstre skulder nedsat markant i forhold til højre skulder.

Speciallægen konkluderede følgende:

> 'Objektivt konstateres en moderat til svær samlet aktiv og passiv nedsat bevægelighed over venstre skulder, men bevaret perifer kraft og sensibilitet. Der er god overensstemmelse mellem anamnesen, som den foreligger og skadelidtes beskrivelse af de foreliggende gener samt dagens objektive undersøgelse. Statusbedømmelse i dag stabil bestående, betydelig nedsat bevægelighed og moderat vedvarende smerteproblematik som beskrevet.'

På selskabets lægekonsulents anmodning uddybede speciallægen ved brev af 18. november 2018, bilag F, at skaden efter hans vurdering var udtryk for en 'frossen skulder'.

Selskabets lægekonsulent vurderede herefter méngraden til 10%, og selskabet betalte den 12. januar 2016 erstatning for yderligere 5% mén, idet selskabet tidligere den 5. august 2015 havde betalt for 5 % mén.

Herefter indhentede selskabet ny funktionsattest fra klagers praktiserende læge af 21. juni 2016, bilag G, der viste uforandrede forhold, dog således at klagers bevægelighed ved fremad og udad bevægelse var forøget til 60 grader, men bevægelse bagud var reduceret til 0 grader.

Klager blev herefter igen undersøgt at overlæge […], der udfærdigede speciallægeerklæring af 6. september 2016, bilag H. I erklæringen var aktuelle klager blev beskrevet på samme vis som i erklæringen fra 2015, idet det blev tilføjet, at klager nu følte, at 'venstre arm nu nærmest fungerer som en støttepædagog, altså at hun ikke aktivt medtænker den i bevægelser', og at hun i øvrigt undgik at løfte med venstre arm.

I forbindelse med den objektive undersøgelse fandtes fleksion (fremad-opad), abduktion (udad-opad) samt udadrotation reduceret yderligere i forhold til undersøgelsen i 2015 (alene fremad- og udadføring med venstre skulder med 30 grader aktivt kontra 180 grader med højre skulder, og alene 10 grader aktivt i skulderudadrotation mod 50 grader på højre skulder).

Ved undersøgelsen fandtes der - modsat undersøgelsen i 2015 - samme overarmsomfang på venstre og højre overarm og altså dermed ingen tegn på muskelatrofi.

Overlægen diagnosticerede ud over følgerne af brug på lateralt knoglefremspring af venstre overarm ved skulderleddet skaden som værende 'frossen skulder', og i konklusionen angav overlægen, at tilstanden ikke havde ændret sig væsentligt siden seneste speciallægeundersøgelse den 3. november 2015, og at der objektivt konstateredes svær samlet nedsat aktiv og passiv bevægelighed i venstre skulder.

Overlægen konkluderede endelig, at der var god overensstemmelse mellem sygehistorien, udredningen og klagers beskrivelse af de mange gener, samt den objektive undersøgelse.

Efter indhentelse af den seneste speciallægeerklæring vurderede selskabets lægekonsulenter, at det var bemærkelsesværdigt, at der ikke kunne konstateres venstresidig muskelsvind, når henses til, at bevægeligheden i venstre skulderled var yderligere indskrænket, og når henses til klagers angivelse af særdeles forringet funktionsniveau i venstre skulder/arm.

Sagen blev i den mellemliggende periode af selskabet forelagt for AES, der ved udtalelse af 24. august 2017, bilag I, vurderede, at klagers samlede mén udgjorde 20 %. Ménet blev fastsat efter méntabellens pkt. 2.1.5.4 i relation til daglige belastningsudløste smerter og svært nedsat bevægelighed samt objektivt muskelsvind. Det blev af AES angivet, at klagers gener måtte anses for mindre udtalte end tabelpunktet, idet der ved den objektive undersøgelse var et beskedent muskelsvind ved skulderleddet, over- og underarm, hvorfor armen i perioden 'bevæges mere end 30 grader ud-op og frem-op'.

Selskabet indhentede lægeark fra AES' lægekonsulenter, bilag J, hvoraf fremgik, at begge lægekonsulenter var enige i vurderingen af ménet på 20%, men også at begge angav, at henset til fraværet af muskelsvind måtte armen 'i perioder' benyttes mere end bevægeindskrænkningen til 30% angivet i speciallægeerklæringen.

Bl.a. på grundlag af bl.a. AES' lægekonsulenters bemærkninger om manglende muskelsvind – hvilket også gav selskabets ortopædkirurgiske lægekonsulenter anledning til undren, når henses til det af klager angivne reelt funktionelle ophør af brug af armen - besluttede selskabet sig for at foretage en såkaldt Osintundersøgelse (undersøgelse via åbne internetkilder) af klagers aktiviteter.

Det konstateredes i den forbindelse, at klager øjensynligt var særdeles aktiv [i relation til ridning]. Ved opslag på hjemmesiden […] fremgik således, at klager den … 2016 (8 dage efter udfyldelsen af funktionsattesten hos egen læge) skulle deltage i [turnering].

Af opslag fra […] fremgik, at klager på daværende tidspunkt blev beskrevet som '…', og at hun på daværende tidspunkt havde […] heste i træning. […]

Af en artikel fra […] fremgik, at klager i … havde vundet [i relation til ridning], og at hun igen i … stillede op til …. Tilsvarende skulle klager deltage i et … den … på […], jf. opslag af … på […]. Klager fremgår endvidere af et opslag af …, hvoraf fremgår, at hun igen i … var inviteret til at deltage i […], og senere Facebookopslag viste, at hun også deltog i […] i […].

Der forelå desuden en betydelig mængde Facebookopslag med klager [i relation til ridning] fra 2013-2017, og samlet Osint-rapport vedlægges som bilag K.

På grundlag af de indhentede oplysninger genforelagdes sagen for selskabets ortopædkirurgiske lægekonsulenter, der fandt aktiviteterne med [relation til ridning] samt opstaldning og træning af […] heste for klart uoverensstemmende med klagers angivelse af reelt manglende funktionsniveau i venstre skulder og reelt manglende mulighed for at anvende venstre arm pga. smerter. Lægekonsulenterne lagde endvidere igen vægt på, at den af klager angivne meget begrænsede bevægelighed i skulderleddet fortsat ikke stemte overens med de manglende fund af muskelsvind.

Den 27. november 2017 havde selskabets medarbejder en telefonsamtale med klager, hvor klager blev oplyst om selskabets Osint-undersøgelse. Under samtalen – der er optaget på lydfil – redegjorde klager indgående for sine begrænsninger. I umiddelbar tilknytning til telefonsamtalen sendte selskabet via mailbrev af 27. november 2017 resultatet af Osint-undersøgelsen til klager og meddelte, at selskabet ikke var indstillet på at betale yderligere erstatning ud over de allerede udbetalte 10 %.

Klager svarede samme dag, at hun ikke fandt, at hendes indskrænkninger i skulderen var i strid med det forhold, at hun fortsat foretog [relation til ridning] samt trænede heste, jf. bilag L, mails fra klager af 27. og 29. november 2017.

Ved mail af 29. december 2017 fremsendte selskabet herefter Osint-undersøgelsen til AES og anmodede om en revurdering, hvilket blev fulgt op ved brev af 21. marts 2018. Selskabet angav ikke i henvendelserne til AES kommentarer til Osint materialet.

Ved udtalelse af 13. juni 2018, bilag M, fastholdt AES vurderingen af méngraden til 20%. Der fremgår af udtalelsen intet om de af selskabet fremsendte fund fra Osint-undersøgelsen, hvorfor selskabet ved brev af 10. oktober 2018, bilag N, gjorde AES opmærksom på Osint-materialet og igen anmodede om en revurdering.

Imidlertid fastholdt AES ved AES' brev af 25. oktober 2018, bilag O, méngraden til 20%. AES angav, at oplysningerne fra selskabet (Osint-undersøgelserne) var indgået i AES vurdering, men at der ikke 'i det fremsendte materiale er påvist en bevægelighed i venstre skulder, som indikerer et langt bedre niveau og mener derfor ikke, at det fremsendte materiale om væddeløb udelukker en skade på venstre skulder.'

Det bemærkes, at der ikke af revurderingen fremgår, om Osint-materialet – hverken i forbindelse med revurderingen af 13. juni eller 25. oktober 2018 – var blevet forelagt AES' lægekonsulenter.

Selskabet genovervejede herefter selskabets stillingtagen efter fornyet forelæggelse for selskabets lægekonsulenter, der – fortsat – var uenige i AES' fastsættelse af ménet, hvorefter selskabet den 31. januar og 1. februar 2019 foretog en supplerende Osint-undersøgelse, jf. bilag P.

Af undersøgelsen fremgik bl.a. samtlige klagers starter helt tilbage fra 2006 til og med 2018. Endvidere blev der fundet videoer på Youtube af klagers deltagelse ved [turnering] samt resultater fra klagers deltagelse i […], idet der også fandtes videoer af klagers deltagelse i løbene på […]. Disse videoer er sikret af selskabet på et USB-stik.

Endvidere fandtes der oversigt over klagers træning på […] for perioden fra 2012-2019, hvor klager ses at have angivet løb som primær træningsform, men hvor cykling tillige fylder en del i årene 2015 og 2016, […].

Selskabet forelagde i forbindelse med korrespondancen med klagers advokat sagen for selskabets interne speciallægekonsulent i ortopædkirurgi, der afgav udtalelse af 11. april 2019, bilag Q. Af udtalelsen fra […] fremgår følgende i konklusionen:

> 'Jeg finder det umuligt at træne […]heste med så ringe skulderfunktion. Det er uforeneligt, at patienten skulle være i stand til at deltage i … løb, når venstre skulder ikke aktivt kan løftes over 30 grader. Foruden fotodokumentation til sagen har jeg ligeledes set en lang liste over hestesportskonkurrencer, som patienten har deltaget i. Ménet vurderes til 10 %.'

Selskabet fremsendte herefter brev af 3. maj 2019 til klagers advokat, bilag R, hvori selskabet redegjorde for sagen og de foretagne undersøgelser og fastholdt, at selskabet ikke var indstillet på at udbetale yderligere erstatning under ulykkesforsikringen end den allerede udbetalte acontoerstatning på 10 %.

Selskabets stillingtagen til klagen
I forbindelse med klagens indbringelse for ankenævnet har selskabet foretaget en revurdering af sagen, men klagen giver ikke selskabet anledning til en ændret vurdering.

Selskabet bestrider ikke, at klager i 2013 har været udsat for en skulderskade som anmeldt. Imidlertid er de efterfølgende angivelser fra klagers side af stærkt nedsat funktion af skulderleddet af og bevægelighed i skulderleddet (reduceret til 30 % i speciallægeerklæringen fra 2016) samt deraf – ifølge klager – reelt tæt på ophørt brug af venstre arm (pga. smerter) i uoverensstemmelse med det forhold, at der ved undersøgelsen i 2016 reelt ikke kunne konstateres muskelsvind.

Endvidere må det i overensstemmelse med selskabets ortopædkirurgiske lægekonsulenters vurdering anses for i åbenbar uoverensstemmelse med klagers angivelse af, at venstre arm reelt set alene anvendes som 'støttefunktion', når det kan konstateres, at klager igennem alle årene siden skaden i meget betydeligt omfang har trænet til og gennemført …løb på … plan – og herunder gennemført et stort antal … løb - samtidig med, at klager har opstaldet og trænet […] heste.

Det er (fortsat) selskabets opfattelse, at klager ikke ved de af AES afgivne udtalelser har dokumenteret, at hendes varige mén overstiger 10% som anerkendt af selskabet.

Således baserer AES vurderinger sig - reelt set - på klagers egen angivelse af ophørt eller meget begrænset rotation i skulderleddet og de hermed forbundne smerter, og det må efter selskabets opfattelse må lægges til grund, at den af klager angivne smertebetingede funktionsnedsættelse af brug af skulderen er i åbenbar modstrid med de af selskabet konstaterede forhold (og i øvrigt tillige mangel på muskelsvind).

Da AES ved revurderingen af 13. juni 2018 har undladt at forholde sig til selskabets Osintundersøgelser, men alene har lagt vægt på de indhentede speciallægeerklæringer fra 2015 og 2016, så kan en méngradsfastsættelse baseret på klagers egne oplysninger om funktionsind-

skrænkning og manglende (smertebetinget) bevægelighed i skulderleddet og af venstre arm ikke lægges til grund for sagens afgørelse.

Klager findes på dette grundlag herefter ikke at have løftet sin bevisbyrde for, at hun er berettiget til yderligere erstatning ud over det allerede udbetalte beløb svarende til 10 % under den tegnede ulykkesforsikring."

Klagerens advokat har i brev af 3/7 2019, 16/7 2019 og 18/7 2019 til nævnet bl.a. anført:

"I ovennævnte sag beder jeg Ankenævnet for Forsikring om at meddele, hvorvidt man finder sig i stand til at træffe afgørelse i den forelagte sag.

Det ser ikke ud til at Ankenævnet for Forsikring er besiddelse af den fornødne lægelige kompetence til at afgøre sagen, da den efter undertegnedes opfattelse kræver bevisførelse, som ikke kan finde sted for Ankenævnet for Forsikring.

Bevisførelsen beviser også faktuelle omstændigheder, om hvilket parterne er ikke enige.
…
I forbindelse med de første undersøgelser af klager, opdagede man ikke, at knoglen i skulderen var flækket og groet skævt sammen.

Det er ikke et 'mindre brud', som det gentagende gange betegnes af Topdanmark Forsikring/ indklagede.

Det præciseres, at det er venstre arm/skulder, som er skadet, og indklagedes bemærkninger – øverst på side 2 – i forhold til højre arm, forstår klager ikke betydningen af.

Der er 1 ½ cm muskelsvind i overarmen, og 1 cm muskelsvind i underarmen samt muskelsvind i og omkring skulderen, og skadelidte er skæv i skulderen – venstre skulder hænger, og hele kroppen hælder mod venstre, således at hun er skæv at se på både forfra og bagfra.

Klager ejer […] heste, som trænes og plejes af familie og venner.

Det kan man ikke lægge noget i i relation til skulderbelastningen m.v., idet skadelidte ikke bruger sin venstre skulder i forbindelse med pasning og pleje af hestene.

Den omstændighed, at skadelidte kører med heste, indebærer ikke belastninger af skulderen eller venstre arm. Det er lettere at køre en hestevogn end at køre en bil, og styringen foregår med benene.

Skulder og venstre arm bliver ikke belastet i forbindelse med kørsel af hestevogn.

Det anføres, at skadelidte cykler og løber – det er på anbefaling fra egen læge, som har opfordret skadelidte til at træne for at mindske generne efter den skade, som er opstået i venstre skulder/venstre arm.
…
Idet jeg henviser til mit brev af den 16.07.2019 skal jeg fremkomme med en korrektion til brevets 2. side, 3. linje, som skal lyde således: '…styringen foregår via tøjle'.

Som … er det kun nødvendigt at holde let i tøjlen, og trække let i tøjlen alt efter hvilken side hesten skal dreje til. Der kræves således ikke noget anstrengelser i arme og skuldre for en ….

Jeg medsender tre billeder, bilag 5, som har været vist i 'Væddeløbsbladet' i juli 2019. Man kan ud fra billederne se, at skadelidte er skæv i kroppen.

Endvidere kan jeg oplyse, at skadelidte dagligt får 3 x 50 mg. morfin (Dolol), hvilket hun har fået siden ulykken i 2013."

Selskabets advokat har i brev af 20/8 2019 til nævnet bl.a. anført:

"**Ad. AES' fastsættelse af méngraden.**
Som det også er fremhævet i selskabets korrespondance og selskabets første indlæg af 12. juni 2019 til Ankenævnet, så bestrides det ikke, at klager har været udsat for en i øvrigt dækningsberettigende skade i form af et brud i skulderen. Spørgsmålet er imidlertid, om de af klager angivne subjektive gener, smerter og funktionsbegrænsninger er af et omfang som hævdet af hende, hvilket er af afgørende betydning for vurderingen af det af AES fastsatte mén.

Således har AES i de gentagne udtalelser/vurderinger af klagers skade fastsat méngraden på basis af méntabellens pkt. D.1.5.4 som relaterer sig til skade i skulderen 'med daglige belastningsudløste smerter og svært nedsat bevægelighed til aktivt frem-op og ud-op 45° samt objektivt muskelsvind'.

Under hensyntagen til fraværet af muskelsvind (eller alene et beskedent muskelsvind) i venstre skulderrunding, over og underarm har AES ikke fundet grundlag for at fastsætte méngraden til 25%, som er udgangspunktet i méntabellens D.1.5.4, men alene til 20%. Dette under henvisning til, at skulderen/venstre arm 'i perioder bevæges mere end 30° ud-op og frem-op', hvilket ellers er blevet oplyst af klager selv.

Med andre ord baserer fastsættelsen af méngraden efter punkt D.1.5.4 sig i vidt omfang på klagers egne oplysninger om belastningsudløste smerter med deraf følgende betydelig funktionsnedsættelse, når der – som her – ikke objektivt har kunnet konstateres muskelsvind/atrofi.

Dette har så ført til, at AES 'alene' har foretaget et fradrag på 5% i forhold til punktet i méntabellen ved fastsættelsen af méngraden, men fortsat med udgangspunkt i klagers egen angivelse af sine massive bevægeindskrænkninger og manglende brug af venstre arm på grund af smerter.

Ad. klagers angivelser i brevene af 16. og 18. juli 2019
I forhold til klagers indlæg af 16. og 18. juli 2019 bemærkes det, at der ikke er belæg for angivelserne i relation til, at klagers venstre skulder skulle 'hænge og at hele kroppen hælder mod venstre'.

For det første forekommer det selskabet endog meget svært at se det på de af klager som bilag 5 fremsendte billeder, at klager her skulle fremstå 'skæv i kroppen'.

For det andet er der i speciallægeerklæringen af 3. november 2015 (bilag E) ingen angivelse af en sådan 'skævhed'. Tværtimod fremgår det direkte af erklæringens side 3 under den objektive un-

dersøgelse, at 'begge skulderregioner ses med normale konturer og muskelfylde'. Det er således ikke i erklæringen beskrevet, at skadelidte skulle have en 'skævhed i kroppen'. For så vidt angår muskelsvind er det beskrevet, at der er 2 cm muskelsvind i overarmsomfanget på venstre arm kontra højre arm (der er skadelidtes dominante arm og dermed den arm, der må forventes benyttet mest). I underarmsomfanget er der ingen forskel.

Af seneste speciallægeerklæring af 6. september 2016, bilag H, fremgår det i beskrivelsen af den objektive undersøgelse, at 'stående ses lidt kleinere muskulatur omkring venstre skulder, der samtidig er let ludende i forhold til det normale forhold over højre skulder'. Uanset at denne beskrivelse er ny i speciallægeerklæringen fra 2016 kontra 2015 ses der heller ikke her eller i beskrivelsen heri noget belæg for klagers angivelse af, at venstre skulder 'hænger, og at hele kroppen hænger mod venstre'.

Ved denne speciallægeerklæring er der ved målinger af overarmene fundet samme omfang på højre henholdsvis venstre overarm, men én cm forskel ved måling af underarmene.

Der ses således heller ikke her belæg for klagers angivelse i brevet af 16. juli 2019 i relation til muskelsvind i overarmene.

Ad. klagers belastning af venstre arm ved hestesport, træning mv.
Angivelsen i indlæggene af, at klager ikke skulle anvende eller for den sags skyld belaste den skadede venstre skulder/arm under ridning eller ved kørsel med hestevogn/sulky forekommer at være en betydelig underdrivelse i forhold til blandt andet den turneringskørsel på højt plan, som klager er dokumenteret udførende i forbindelse med selskabets OSINT-undersøgelser.

I tillæg hertil bemærkes, at selskabet ikke umiddelbart finder grundlag for at kunne lægge udsagnet om, at klagers […] heste skulle blive trænet og plejet af familie og venner til grund under sagen.

Dette er i modstrid med fundene i OSINT-undersøgelsen, hvor det tværtimod fremgår, at klager også synes at træne andre personers heste. Det må have formodningen imod sig, at klager – der dyrker hestesport på højt niveau – og som reelt har angivet sig funktionelt enarmet, skulle overlade træning og pasning af egne og andres heste til familie og vender. Det må i den forbindelse tilligе lægges til grund, at klager ikke har eller ville kunne opretholde væddeløbskørsel på så højt et niveau, som det er dokumenteret, hvis hun ikke selv skulle træne sine egne heste.

Sammenfattende finder selskabet således ikke anledning til at ændre sin stillingtagen til sagen. AES' vurderinger af méngraden er foretaget på et grundlag, som i det væsentligste baserer sig på klagers egne angivelser af et smertebetinget reelt ophør af brugen af venstre skulder/arm og dette grundlag modsiges i det hele eller i det væsentligste af de af selskabet foretagne undersøgelser, jf. herved igen selskabets lægekonsulents vurderinger i sagen.

På dette grundlag fastholdes det, at klager ikke har sandsynliggjort, at hendes méngrad er mere end 10%, uanset de af AES afgivne udtalelser i sagen."

Nævnet har fået forelagt bilag fra sagen, herunder funktionsattester af 20/2 2015 og 21/8 2016, speciallægeerklæringer af 3/11 2015 og 6/9 2016 og selskabets osint-rapporter.

10. 93758

Af Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings interne lægekonsulents vurdering fremgår bl.a.:

> "01 august 2017, ortopædkirurg nr. 1
> Skade på hæftet af rotatorsenen venstre skulder. Vedvarende smerter og nedsat bevægelighed. Forværring når arm belastes ud fra kroppen. Nedsat kraft. Obj.:. Let muskelsvind omkring skulder, bevæger fremop=udop=30, intet muskelsvind på overarm, 1cm mindre omfang på underarm. Da der slet ikke er muskelsvind på overarm, må den i perioder kunne bevæges mere. Skønnes derfor bedre end D.1.5.4 skøn 20%. Forbi makker om enig.
>
> 15 AUG 2017, ortopædkirurg nr. 2
> Jeg er enig i vurderingen. Skulderen må benyttes mere i perioder, når muskelsvindet på skulderrundingen, i over- og underarm ikke er større. Men skøn 20 %."

Af udtalelse af 24/8 2017 fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring fremgår bl.a.:

> "Vi vurderer
> Det varige mén er 20 procent
> …
> Grundlaget for vores vurdering:
> - [Klageren] faldt under en Iøbetur den 5. januar 2013 og ramte ved faldet med venstre skulder direkte ned i underlaget.
> - [Klageren] var til undersøgelse hos lægevagten dagen efter, hvor hun klagede over smerter i venstre skulder.
> - Røntgen af skulderen viste ikke umiddelbart tegn på brud. Grundet fortsatte gener i venstre skulder, blev der foretaget MR-scanning, som viste et uforskudt brud i knoglefremspringet ved overarmen (tuberculum major).
> - [Klageren] blev den 9 oktober 2013 opereret i venstre skulder.
>
> Vurderingen er foretaget med udgangspunkt i speciallægeundersøgelse foretaget den 5. september 2015.
>
> Ved vurderingen af det varige mén har vi lagt vægt på, at [klageren] har følger efter brud i venstre skulder i form af smerter, nedsat bevægelighed og nedsat kraft i venstre arm.
>
> Vi har lagt vægt på, at der objektivt er konstateret let muskelsvind omkring venstre skulder og ved venstre underarm. Der er ikke muskelsvind på venstre overarm. Der er konstateret bevægeindskrænkning af venstre skulder, idet venstre arm bevæges 30 grader frem-op og ud-op.
>
> Vi har fastsat det varige mén med udgangspunkt i vores vejledende méntabel:
>
> Efter tabellens punkt D.1.5.4 vurderes skulder, med daglige belastningsudløste smerter og svært nedsat bevægelighed til aktivt frem-op og ud-op 45 grader samt objektivt muskelsvind, til 25 procent.

Vi vurderer, at [klagerens] gener er mindre udtalte end ovenstående tabelpunkt. Vi har lagt vægt på, at der ved den objektive undersøgelse var beskedent muskelsvind på venstre skulderrunding, over- og underarm.

Det er derfor vores vurdering, at armen i perioder bevæges mere end 30 grader ud-op og frem-op.

Vi har derfor fastsat det varige mén til skønsmæssigt 20 procent.

Vi vurderer der, at ulykken den 5. januar 2013 har medført et varigt mén på 20 procent."

Af selskabets brev af 29/12 2017 til Arbejdsmarkedets Erhvervssikring fremgår bl.a.:

"Vi vil gerne bede om en revurdering af sagen og beder jer tage stilling til følgende spørgsmål i jeres vurdering:

- Skadelidtes bevægelighed i skulderen blev i juli 2014 målt til 160 grader fremad udad og 110 grader udad opad. Bevægeligheden i afsluttende notat fra speciallægeerklæringen 2016 er væsentlig dårligere end angivet i 2014.
- Der er ikke angivet noget muskelsvind svarende til skulderen, hvilket man ville forvente, hvis den reelle bevægelighed var så dårlig som den er angivet i det afsluttende notat fra speciallægeerklæringen. I lignende sager plejer I at tage højde for dette, har I medtaget dette i jeres tidligere vurdering?

Jeg vedlægger en beskrivelse af hendes nuværende funktionsniveau samt lægelige akter."

Af udtalelse af 13/6 2018 fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring fremgår bl.a.:

"Vi vurderer:
Det varige mén er 20 procent.
…
Tidligere vurdering
Vi har den 24. august 2017 vurderet følgerne efter samme ulykke til et varigt mén på 20 procent.

Vurdering af varigt mén
…
Grundlaget for vores vurdering:

- [Klageren] faldt under en løbetur den 5. januar 2013 og ramte ved faldet med venstre skulder direkte ned i underlaget.
- [Klageren] var ved undersøgelse hos lægevagten dagen efter, hvor hun klagede over smerter i venstre skulder. Røntgen af skulderen viste ikke umiddelbart tegn på brud.
- Grundet fortsatte gener i venstre skulder, blev der foretaget MR-scanning, som viste uforskudt brud i knoglefremspringet ved overarmen (tuberculum major).
- [Klageren] blev den 9. oktober 2013 opereret i venstre skulder.

Af notat fra ortopædkirurgisk ambulatorium dateret 22. juli 2014 fremgår, at den aktive og passive bevægelighed er nedsat, men at armen kunne tvinges til at flektere armen (frem-op) til 160

grader, abducere (ud-op) 110 grader, udadrotere 30 grader og indadrotere knap til lænden. Det foreslås at tilstanden behandles operativt og [klageren] opereres den 9. oktober 2013.

Vi har ved vurderingen af det varige mén lagt vægt på, at der i forløbet op til operationen grundet symptomudviklingen er mistanke om irritation i leddet og fortykkelse af ledkapslen, som behandles operativt i oktober 2013.

Det er vores vurdering, at den beskrevne tendinit (senebetændelse) er en følge af den anmeldte skade og at operationen i oktober derfor ligeledes er begrundet i skaden.

At der efter operationen beskrives en forværring af skulderbevægeligheden vurderer vi er udtryk for negativ effekt af operationen

På baggrund heraf er det vores vurdering, at forværringen af tilstanden er begrundet i den anmeldte skade.

Vi har ved vurderingen af det varige mén taget hensyn til at der efter operationen beskrives forskelle i skulderbevægeligheden og at der i speciallægeerklæringen fra september 2016 er beskrevet beskedent muskelsvind på venstre side.

I funktionsattest dateret 21. juni 2016 beskrives der fleksion (frem-op) og abduktion (ud-op) på 60 grader.

Der er i neurokirurgisk speciallægeerklæring dateret 6. september 2016 beskrevet aktiv fleksion af armen (frem-op) på 30 grader og aktiv abduktion (ud-op) på 30 grader. Der er i samme erklæring beskrevet, at der er let muskelsvind omkring skulder, en centimeter mindre muskelmasse på venstre underarm sammenlignet med højre, men ens muskelfylde på henholdsvis venstre og højre overarm.

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

Efter tabellens punkt D.1.5.4 vurderes skulder, med daglige belastningsudløste smerter og sværtnedsat bevægelighed til aktivt frem-op og ud-op 45 grader samt objektivt muskelsvind, til 25 procent.

Vi vurderer, at genernes omfang og karakter er mindre udtalte end ovenstående tabelpunkt.

Vi har ved denne vurdering lagt vægt på at der i de ovenfor gengivne attest og erklæring er angivet en bevægeligheden som er henholdsvis bedre og værre end angivet i ovenstående tabelpunkt. Vi har også lagt vægt på, at der samtidig ikke er beskrevet større muskelsvind på venstre side, hvilket vi mener indikerer at venstre skulder i perioder benyttes mere.

På baggrund heraf er det vores vurdering, at méngraden kan fastsættes til skønsmæssigt 20 procent.

Vi vurderer derfor, at ulykken den 5. januar 2013 har medført et varigt mén på 20 procent."

13. 93758

Af selskabets brev af 10/10 2018 til Arbejdsmarkedets Erhvervssikring fremgår bl.a.:

"Vi har modtaget jeres afgørelse fra den 13. juni 2018 om mengraden på 20%

Begrundelsen for vores anke:

- Skadelidte har 1 cm muskelsvind på venstre arm (normalt)
- Skadelidte har siden ulykken vundet flere væddeløb med både trav og galop heste (vedlagt fund på internettet)

Vi mener ikke at skadelidte ville være i stand til at ride væddeløb på højt plan med en så dårlig skulder som det fremgår af de lægelige oplysninger."

Af udtalelse af 25/10 2018 fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring fremgår bl.a.:

"Vi vurderer fortsat, at:
Det varige mén er 20 procent
…
Vi har afgivet vejledende udtalelse i sagen den 13. juni 2018. I har bedt om en genvurdering den 10. oktober 2018.

Vi skal bemærke at anmodning om genvurdering som hovedregel skal være modtaget inden for tre måneder efter afgivelse af vejledende udtalelse, når dette skal ske inden for samme gebyr. Vi vil desuagtet kort kommentere på jeres bemærkninger.

I henviser i jeres brev til at der ved objektiv undersøgelse er konstateret en centimeter svind af muskelmasse på venstre arm, samt at [klageren] efter skaden har vundet flere væddeløb med trav og galop, hvilket i finder uforeneligt med det konstaterede funktionsniveau i venstre skulder.

Jeres oplysninger er indgået i vores vurdering

Vi finder ikke at der på de fremsendte materiale er påvist en bevægelighed i venstre skulder, som indikerer et langt bedre niveau og mener derfor ikke at det fremsendte materiale om væddeløb udelukker en skade på venstre skulder.

Vi har dog samtidig ved vores vurdering taget hensyn til at der er beskedent svind af muskelmasse på venstre side og tolket dette som at skulderen i perioder bevæges mere end i forbindelse med speciallægeundersøgelsen eller funktionsattesten.

Vi fastholder derfor vores udtalelse af 13. juni 2018."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**14. Hvilke skader dækker forsikringen?**
A Direkte følger af 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. 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.

16. Hvordan bliver skaderne erstattet?

C Erstatning ved invaliditet - godtgørelse for varigt men

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

Nævnet udtaler:

Klageren har anmeldt, at hun den 5/1 2013 faldt under et løb og slog sin venstre skulder. Ved MR scanning blev der fundet et uforskudt brud på knoglefremspringet ved overarmen.

Klageren er utilfreds med, at selskabet ikke har fulgt udtalelserne fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, og klageren ønsker at få udbetalt et varigt mén på 20 procent. Klageren har anført, at der er fundet muskelsvind på henholdsvis 1,5 cm i overarm og 1 cm i underarm, og at hendes venstre skulder ikke belastes under hendes aktiviteter som rytter eller som hestetræner. Klageren har betvivlet, at nævnet har den fornødne lægelige kompetence til at afgøre sagen.

Selskabet har vurderet méngraden til 10 procent og har afvist at betale yderligere erstatning. Selskabet har anført, at vurderingerne fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring er baseret på klagerens angivne smertebetingede funktionsnedsættelse, og at klagerens angivne smertebetingede funktionsnedsættelse er i åbenbar modstrid med fundene i Osintundersøgelserne og det manglende fund af muskelsvind på venstre arm. Selskabet har anført, at Osintundersøgelserne viste, at klageren dels var aktiv rytter i konkurrencer på højt plan og dels var hestetræner, og at hun siden ulykken havde deltaget i adskillige hestevæddeløb.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har i sine udtalelser af 24/8 2017, 13/6 2018 og 25/10 2018 vurderet klagerens varige mén til 20 procent. Det fremgår af udtalelsen af 13/6 2018 fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, at "Vi har ved vurderingen af det varige mén taget hensyn til at

der efter operationen beskrives forskelle i skulderbevægeligheden og at der i speciallægeerklæringen fra september 2016 er beskrevet beskedent muskelsvind på venstre side. I funktionsattest dateret 21. juni 2016 beskrives der fleksion (frem-op) og abduktion (ud-op) på 60 grader. Der er i neurokirurgisk speciallægeerklæring dateret 6. september 2016 beskrevet aktiv fleksion af armen (frem-op) på 30 grader og aktiv abduktion (ud-op) på 30 grader. Der er i samme erklæring beskrevet, at der er let muskelsvind omkring skulder, en centimeter mindre muskelmasse på venstre underarm sammenlignet med højre, men ens muskelfylde på henholdsvis venstre og højre overarm… Efter tabellens punkt D.1.5.4 vurderes skulder, med daglige belastningsudløste smerter og svært- nedsat bevægelighed til aktivt frem-op og ud-op 45 grader samt objektivt muskelsvind, til 25 procent. Vi vurderer, at genernes omfang og karakter er mindre udtalte end ovenstående tabelpunkt. Vi har ved denne vurdering lagt vægt på at der i de ovenfor gengivne attest og erklæring er angivet en bevægeligheden som er henholdsvis bedre og værre end angivet i ovenstående tabel-punkt. Vi har også lagt vægt på, at der samtidig ikke er beskrevet større muskelsvind på venstre side, hvilket vi mener indikerer at venstre skulder i perioder benyttes mere. På baggrund heraf er det vores vurdering, at méngraden kan fastsættes til skønsmæssigt 20 procent".

Det fremgår af udtalelsen af 25/10 2018 fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, at "I henviser i jeres brev til at der ved objektiv undersøgelse er konstateret en centimeter svind af muskelmasse på venstre arm, samt at [klageren] efter skaden har vundet flere væddeløb med trav og galop, hvilket i finder uforeneligt med det konstaterede funktionsniveau i venstre skulder. Jeres oplysninger er indgået i vores vurdering. Vi finder ikke at der på de fremsendte materiale er påvist en bevægelighed i venstre skulder, som indikerer et langt bedre niveau og mener derfor ikke at det fremsendte materiale om væddeløb udelukker en skade på venstre skulder. Vi har dog samtidig ved vores vurdering taget hensyn til at der er beskedent svind af muskelmasse på venstre side og tolket dette som at skulderen i perioder bevæges mere end i forbindelse med speciallægeundersøgelsen eller funktionsattesten. Vi fastholder derfor vores udtalelse af 13. juni 2018".

Nævnet finder, at der er en sådan tvivl om størrelsen på klagerens méngrad, at det – trods de vurderinger, som Arbejdsmarkedets Erhvervssikring ad flere omgange har foretaget, og som selskabet ikke ønsker at følge – ikke på skriftligt grundlag er muligt af afgøre, hvem der har ret. Nævnet finder derfor, at en endelig stillingtagen til størrelsen af klagerens méngrad i givet fald må ske via en egentligt bevisførelse for en domstol, hvor der tillige er mulighed for eventuelt at indhente en udtalelse fra Retslægerådet. Det følger af vedtægternes § 4, stk. 1, at nævnet herefter må afvise at afgøre sagen.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at de lægelige undersøgelser viste beskedent muskelsvind af venstre arm, at selskabets Osint-rapporter viste, at klageren dels var aktiv rytter i konkurrencer på højt plan og dels var hestetræner, samt at det – som sagen foreligger oplyst for nævnet – er uklart, hvorvidt disse forhold kan stemme overens med den af klageren angivne smertebetingede funktionsnedsættelse.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

_____

Nævnet kan ikke afgøre sagen.

Klagegebyret tilbagebetales.

Svend Bjerg Hansen
Udskriftens rigtighed bekræftes

Carsten Sennels