

Ankenævnet *for* Forsikring

Den 1. februar 2023 blev i sag nr. 98775:

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

mod

Tryg Forsikring A/S
Klausdalsbrovej 601
2750 Ballerup

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har ulykkesforsikring. I klageskema af 30/9 2022 til nævnet samt i vedlagte bilag har klagerens repræsentant bl.a. anført:

"Kort redegørelse for sagen

Selskabet har udbetalt en erstatning tilsvarende 25% af klagers forsikringssum på skadetidspunktet. Klager kræver yderligere 5%, således at den samlede erstatningssum andrager 30% af forsikringssummen på skadetidspunktet. Parterne er tilsyneladende enige om, at afgørende for klagers berettigelse til de sidste 5% må være, om selskabet i tilstrækkelig grad har løftet bevisbyrden for dets berettigelse til at begå fradrag for forudbestående forhold. For yderligere detaljer henviser jeg i det hele til klagers bilag I.

Hvad vil du konkret opnå hos selskabet?

Selskabet skal tilpligtes til klager at udbetale yderligere erstatning tilsvarende 5% af forsikringssummen på skadetidspunktet. Erstatningssummen skal forrentes efter forsikringsaftalelovens §24."

Selskabet har i brev af 24/10 2022 til nævnet bl.a. redegjort for sagsforløbet og afgørelsen således:

"Tryg Forsikring (herefter selskabet) har via nævnets sagsportal modtaget kopi af [klageren] (herefter klager) klage til Ankenævnet for Forsikring.

Indledning

Sagen vedrører, at klageren ønsker yderligere godtgørelse svarende 5 % varigt mén udbetalt som følge af en ulykke sket på hans arbejde den 27. december 2004.

Selskabet har i sagen anerkendt et varigt mén på 25 % og har udbetalt godtgørelse herfor, men har afvist at udbetale yderligere med henvisning til, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring ved to udtalelser har fastsat klagerens varige mén til 20 % som følge af ulykken.

Klageren var på skadetidspunktet omfattet af en ulykkesforsikring med forsikringsbetingelserne 0406. Forsikringsbetingelserne fremlægges som **bilag 1**.

Sagsfremstilling

Grundet et langvarigt sagsforløb er nedenstående ikke en fuldstændig sagsgennemgang, men alene fokuseret på nedslagspunkter af relevans for sagen.

Den 21. marts 2006 udbetalte selskabet godtgørelse på 100.000 kr. svarende til 10 % varigt mén med tillæg af renter. Selskabets brev af den 21. marts 2006 fremlægges som **bilag 2**.

Selskabet udbetalte yderligere 50.000 kr. svarende til et varigt mén på i alt 15 % med tillæg af renter den 8. marts 2008. Selskabets brev fremlægges som **bilag 3**.

På baggrund af en afgørelse fra Arbejdsskadestyrelsen i arbejdsskadesagen udbetalte selskabet den 20. juni 2009 yderligere 100.000 kr. samt renter til klageren svarende til en samlet méngrad på 25 %. Selskabets brev fremlægges som **bilag 4**.

Den 1. februar 2019 modtog selskabet en afgørelse fra Ankestyrelsen, hvor klageren fik afslag på at få sin arbejdsskadesag genoptaget. Afgørelsen fremlægges som **bilag 5**.

Samme dag afviste selskabet at genoptage ulykkesskadesagen. Selskabets brev fremlægges som **bilag 6**.

Herefter fulgte en længere korrespondance mellem parterne, hvor selskabet blandt andet modtog diverse journaler. Journalerne fremlægges som **bilag 7, 8 og 9**.

Den 31. maj 2021 modtog selskabet vejledende udtalelse fra AES i den private erstatningssag, hvor AES vurderede, at klagerens varige mén som følge af ulykken var 20 %. Vejledende udtalelse fra AES fremlægges som **bilag 10**.

Selskabet indhentede samtidig det interne lægeark fra AES, hvilket blev modtaget den 7. juni 2021. AES' interne lægeark fremlægges som **bilag 11**.

Den 9. juni 2021 fastholdt selskabet sin afgørelse af sagen, da AES havde vurderet en lavere méngrad, end selskabet allerede havde udbetalt godtgørelse for. Selskabets brev fremlægges som **bilag 12**.

Klageren kom med indsigelser over for udtalelsen fra AES, hvorfor sagen blev genoptaget. Den 16. februar 2022 fastholdt AES, at klageren varige mén som følge af ulykken den 27. december 2004 var 20 %. Vurderingen er bl.a. begrundet med, at en rift i dura, som opstod i forbindelse med en operation i 2007, ikke kan forklare vedblivende hovedpine. Fastholdelsen fra AES fremlægges som **bilag 13**.

AES' interne lægeark blev modtaget af selskabet den 18. februar 2022. Lægearket fremlægges som **bilag 14**.

Selskabet fastholdt på baggrund af udtalelsen fra AES sin afgørelse af sagen den 22. februar 2022. Fastholdelsen fremlægges som **bilag 15**.

Herefter fulgte en del korrespondance mellem selskabet og klageren, hvor selskabet bl.a. fremsendte sit interne lægeark til klageren med vurderinger fra selskabets lægekonsulenter. Lægearket fremlægges som **bilag 16**.

Den 5. september 2022 modtog selskabet en indsigelse fra klagerens repræsentant. Indsigelsen ses fremlagt af klageren.

Selskabet fastholdt afgørelsen af sagen den 23. september 2022. Denne fremlægges som **bilag 17**.

Sagen er herefter uden videre indbragt for Ankenævnet for Forsikring.

Selskabets vurdering

Klagerens repræsentant henviser i klageskemaet til indsigelse af den 2. september 2022 (klagerens bilag I) som begrundelse for, at klageren er berettiget til yderligere 5 % varigt mén. Denne indsigelse ses at vedrøre klagerens hovedpine og sammenhængen med ulykken.

Af sagens oplysninger fremgår det, at klagerens hovedpine skulle været opstået som følge af en rygoperation i 2007, hvor durasækken blev perforeret, hvorfor spinalvæske lækkede.

Af udtalelse fra AES dateret den 16. februar 2022 – som er udarbejdet på baggrund af klagerens indsigelser – fremgår det bl.a. vedrørende klagerens hovedpine, at:

'Det er vores lægefaglig vurdering, at en rift på dura i forbindelse med operationen godt kan give hovedpine, når der løber spinalvæske ud. Det er dog samtidig vores vurdering, at riften på dura ikke kan forklare vedblivende hovedpine. På baggrund heraf, er det fortsat vores vurdering, at der ikke er årsagssammenhæng mellem ulykken den 27. december 2004 og dine hovedpinegener. Det er herefter fortsat vores vurdering, at det varige mén efter din ulykke den 27. december 2004 er 20 procent.'

Selskabet bemærker, at det i henhold til almindelige forsikringsretlige principper er klageren, der skal bevise rigtigheden og størrelsen af sit krav, herunder at han er berettiget til yderligere godtgørelse for varigt mén.

På af sagens oplysninger er det selskabets vurdering, at klageren ikke har bevist, at han har krav på yderligere godtgørelse for varigt mén som følge af ulykken den 27. december 2004. Selskabet fastholder således sin afgørelse af sagen.

Ved vurdering har selskabet lagt vægt på, at klageren allerede har fået udbetalt godtgørelse svarende til 25 % varigt mén, og at dette er 5 procentpoint højere, end hvad AES i den private erstatningssag, har vurderet klagerens varige mén til.

Selskabet har også lagt vægt på, at AES har fastholdt deres vurdering i sagen om 20 % varigt mén efter, at klageren er kommet med indsigelser til den første udtalelse, hvorfor det må forventes, at AES har forholdt sig til de indsigelser, klageren kom med.

Henset til at AES i øvrigt har fået forelagt sagens lægelige materiale, er det selskabets opfattelse, at der i de vejledende udtalelser fra AES, ikke er sådanne faktuelle fejl eller lignende, som kan begrunde en tilsidesættelse af disse vurderinger.

Sammenfatning

Sammenfattende er det selskabets opfattelse, at klageren ikke har bevist, at han har krav på yderligere godtgørelse for varigt mén, end de 25 % selskabet allerede har udbetalt."

Klagerens repræsentant har i brev af 17/11 2022 til nævnet bl.a. anført:

"I det følgende skal jeg på vegne af klager, fremkomme med klagers bemærkninger til selskabets første høringssvar. I det selskabets høringssvar i det væsentligste ikke bringer nyt til sagen, vil det følgende være ganske kortfattet.

Bevisbyrden

Selskabet har grundlæggende set ret i, at det er et almindeligt erstatningsretligt princip, at det er kravstiller der skal føre bevis for kravets størrelse og rigtighed. Det mener jeg dog også at klager har gjort.

Sagen angår hvorvidt klager er berettiget til yderligere 5% méngrad.

Om han er berettiget hertil, er der enighed mellem parterne om må bero på en vurdering af hvorvidt hovedpinen afstedkommer af den anmeldte ulykke.

I den forbindelse har klager henvist til såvel Ankestyrelsens vurdering, en lang række øvrige objektive lægelige vurdering samt dele af selskabets egne medarbejderes tilkendegivelse af, at hovedpinen afstedkommer af den anmeldte ulykke.

Derfor bør der ikke være uenighed om at klager er berettiget til yderligere 5%.

Jeg mener i øvrigt fortsat, at det i en sag som den forlæggende, hvor selskabets begrundelse for ikke at yde erstatning for de yderligere 5% sker under henvisning til forudbestående forhold, følger af Ankenævnets praksis, at det er selskabet der bærer bevisbyrden for forudbestående forholdes indvirkning på følgerne efter skaden. Herfor fastholder jeg at selskabet ikke har ført tilstrækkeligt klart bevis. Jeg henviser i det hele til vores argumentation herfor i Bilag I.

AES vurdering

Til støtte for selskabets fastholdelse af afvisningen, henholder selskabet sig nu alene til AES udtalelser i sagen.

Hertil må jeg bemærke, at der vanskeligt kan lægges afgørende vægt på, AES udtalelser i sagen, når disse udtalelser fremstår fejlbehæftede og mangelfulde og når de i øvrigt tilsidesættes af Ankestyrelsen. Jeg henviser i den forbindelse i det hele til min argumentation i bilag I.

Den lægelige vurdering som AES, er kommet med kan derfor ikke lægges til grund for Ankenævnets afgørelse.

Klager fastholder

Det gøres således fortsat gældende, at centralt for skadelidtes berettigelse til yderligere 5% méngrad er, hvorvidt selskabet kan påstås at have ført tilstrækkeligt klart bevis for, at forudbestående forhold har haft indvirkning på skadefølgerne, og endnu vigtigere, om indstillingen til operation i 2007 var på baggrund af forudbestående forhold, og ikke ulykken af 2004.

Klager fastholder, at selskabet ikke har ført tilstrækkeligt klart bevis for forudbestående forholds betydning på skadefølgerne, og da slet ikke, at operationen i 2007 skete på baggrund af forhold der bestod inden ulykken i 2004.

Klager fastholder, at selskabet skal tilpligtes til klager at udbetale yderligere erstatning tilsvarende 5% af forsikringssummen på skadetidspunktet. Erstatningssummen skal forrentes efter forsikringsaftalelovens §24."

Nævnet har fået forelagt bilag fra sagen. Uddrag af bilagene gengives nedenfor.

Af speciallægeerklæring fra speciallæge i reumatologi og intern medicin af 3/8 2005 fremgår bl.a.:

Diagnose:

Ruptura traumatica disci intervertebralis lumbalis V – brud på 5. lændehvirvels båndskive som følge af belastningsskade.

Konklusion:

[...-årig] mand, som tidligere har været rygrask og som umiddelbart efter, han havde forsøgt at afværge en skadesituation for en kollega, fik vridlæsion i lænden med efterfølgende, forløb vedvarende lændesmerter med udtalt forværring ved belastning såvel siddende som stående og gående. Det er min vurdering, at der er tale om en diskusruptur af 5. lumbale diskus efter den beskrevne skademekanisme. Det er min vurdering, at der er god overensstemmelse mellem de begrænsninger, patienten har angivet, og de fund, der er gjort ved dagens undersøgelse. Behandlingsplanen har indtil nu ikke givet væsentlig forbedring, men det er min forventning, at en intensivering af træningsbehandlingen i løbet af 3-4 måneder vil kunne medføre forbedringer, som kan føre patienten tilbage til vanlig aktivitet, også som [...]. Såfremt dette imidlertid ikke bliver tilfældet, kan det blive relevant at undersøge patienten yderligere med henblik på evt. operativ behandling."

Af journalnotat fra hospital af 17/4 2007 fremgår bl.a.:

"Aktuelt

Pt. bliver indlagt [sygehus] 26.02.07 for fjernelse af skruer i ryggen. I forbindelse med den 1. operation kommer der durarift. Mere eller mindre umiddelbart efter operationen fik pt. postspinal hovedpine og det skal have sivet en hel del fra cikatricen. Ca., 3 dage efter operationen skal der have været lagt en bloodpatch, dette havde dog ingen effekt. Nogle dage senere forsøgte man at tætné durariften med at dække med fascie, imidlertid mislykkedes dette forsøg. Til slut ny operation, hvor man som pt fortæller anvendte en eller anden form for klister, formentligt Tisseell eller lignende for at tætné det hele. Herefter er det åbenbart ophørt med at sive fra cikatricen og pt. blev udskrevet i midten af marts måned. Dog stadig hovedpine, som bliver værre, når pt. rejser sig op og pt. fik så gjort en MR den 10.04.07, som viste mistanke om duracel.

...

Konklusion

Tidligere opereret L3/L4 2006. Efter fjernelse af skruer i februar 2007 durarift og efterfølgende udviklet duracel i ht. MR-skanning d. 10.04.07. Stadig postspinal hovedpine"

Af journalnotat fra hospital af 11/5 2007 fremgår bl.a.:

"MR-skanningen viser den ca. 2 cm store liquortomme midt i laminektomien. Man kan ikke identificere nogen fistel. Lommen er faktisk lidt mindre end på MR for 1 måned siden, men det må være afhængig af pt.s aktivitet forinden. Pt. har haft både hovedpine, lændesmerter og ben smerter og han er faktisk mere generet af smerterne i lænd og ben end af hovedpinen."

Af journalnotat fra hospital af 1/10 2007 fremgår bl.a.:

"[...-årig] mand, som efter flertallige operationer i ryggen, nu indlæggelse til fjernelse af en restansamling liquor efter durarift.

...

Tidligere

Pt. er tidligere rask. Ingen indlæggelser, bortset fra opereret 5 gange i ryggen på [sygehus], 3 første med instrumentering, de 2 sidste med forsøg på reparation af durafistel, forsøgt med muskelgraft, derefter lim. Sequelae i form af spinal hovedpine."

Af operationsnotat fra hospital af 1/10 2007 fremgår bl.a.:

"Man frilægger spinosi over og under den formodede liquoransamling. Frilægger ned til durasækken uden at finde nogen egentlig liquoransamling og specielt ingen fistel. Niveauet kontrolleret gentagne gange under gennemlysning. Man er sikker på, man er det rigtige sted, men der er ingen ansamling.

...

Tidligere opereret i lænderyggen flere gange, væsentligste problem her i efterforløbet har været en ualmindelig svær hovedpine. Efterfølgende MR-skanning har vist ganske lille formodentlig liquoransamling sv.t. det opererede sted. Har diskuteret frem og tilbage med pt., den kunne give

nogen forklaring på hans fortsat ret massive hovedpine. Da han har været vedholdende i sine klager, beslutter man med diverse forbehold at tilbyde eksploration af feltet. Man foretager Ovennævnte indgreb uden noget egentligt fund af nogen liquoransamling eller fistel."

Af afgørelse fra Ankestyrelsen af 5/9 2019 i arbejdsskadesagen fremgår bl.a.:

"Ankestyrelsen har på ny truffet afgørelse om godtgørelse for varigt men.

Resultatet er:

- Vi genoptager vores afgørelse af 12. marts 2010 på ulovbestemt grundlag og ophæver den. Afgørelsen erstattes af følgende nye afgørelse:
- Du har ret til 30 procent i godtgørelse for varigt men.

Vi forhøjer derfor mergraden fra 25 til 30 procent. Det betyder, at vi ændrer Arbejdsskadestyrelsens afgørelse af 27. maj 2009 (nu Arbejdsmarkedets Erhvervssikring).

Du vil høre fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, som nu beregner den nye godtgørelse. Forsikringsselskabet vil herefter udbetale beløbet. Du har fået udbetalt 25 procent i godtgørelse for varigt men.

...

Sådan vurderer vi sagen

Ankestyrelsen vurderer, at vi har begået væsentlige sagsbehandlingsfejl i forbindelse med vores tidligere afgørelse af 12. marts 2010.

Sagsbehandlingsfejlen består i, at vi har foretaget et væsentligt fejlskøn i fastsættelsen af det varige men for dine hovedpinegener i strid med vores praksis.

...

Begrundelsen for afgørelsen om varigt men

...

Vi vurderer, at dine hovedpinegener efter arbejdsskaden svarer til et varigt men på 10 procent, og dine rygger efter arbejdsskaden til et varigt men på 20 procent.

Hvad er afgørende for resultatet

Om dine hovedpinegener

Om det samlede varige men

Vi lægger vægt på, at du har fået anerkendt gener i ryggen som en arbejdsskade.

Du blev opereret i ryggen den 27. februar 2007 som følge af arbejdsskaden, og du fik ved operationen en rift i durahinden (hinden omkring rygmærven og rygmærsvæsken).

...

Dine hovedpinegener fremgår ikke direkte af den mentabel som var gældende på afgørelsestidspunktet, men vi har sammenlignet med mentabellens punkt A.4.1.2. Det fremgår af punktet, at kognitive og affektive symptomer opstået efter hjernerystelse med middelsvære symptomer svarer til et varigt men på 12 procent.

Vi vurderer, at dine samlede gener, særligt i form af hovedpine, hukommelses- og koncentrationsbesvær, svarer til punktet, og vi har derfor fastsat det varige men til 12 procent.

Om fradraget

Vi vurderer, at en del af det samlede varige men med overvejende sandsynlighed skyldes konkurrerende gener, som opstod efter arbejdsskaden, men uafhængigt af denne.

Vi lægger vægt på, at du var udsat for en trafikulykke i 2008, og at der først efter denne ulykke er beskrevet øresusen, hukommelses- og koncentrationsbesvær. Disse gener skyldes derfor med overvejende sandsynlighed andre forhold end arbejdsskaden."

Af speciallægeerklæring fra speciallæge i neurologi af 14/6 2020 fremgår bl.a.:

"I 2016-17 vurderet på hovedpineklíník [klinik] i [by] på grund af den fortsatte hovedpine, hvor det fremgår, at undersøgtes hovedpine formentlig var betinget af udsivning af spinalvæske som tidligere anført. Man konkluderede, at der også var udviklet sekundær spændingshovedpine.

...

Resume:

...

Ved aktuelle arbejdsskade 27. december 2004 fik han smerter i lænderyggen med udstråling til forsiden af begge lår. Der blev ved billeddiagnostik fundet degenerative forandringer. Behandlet med fysioterapi, rygscole, blokadeanlæggelse, stivgørende operation med efterfølgende adskillige reoperationer, som alt i alt ikke har haft effekt. Ved en af operationerne 27. februar 2007 kom der rift i hinde omkring rygmarven med udsivning af spinalvæske og efterfølgende hovedpine, som fortsat er til stede.

...

Aktuelt har undersøgte konstante smerter i lænderyggen af varierende intensitet, som 2-3 gange om ugen stråler ned på forsiden af lårene. Forværres ved længerevarende stand og gang. Derudover konstant hovedpine. Har konstante nakkesmerter, som er opstået efter trafikuheldet i 2016.

...

Konklusion:

Før skaden har han ikke haft rygggener. Hans aktuelle smerter i ryggen må tilskrives skaden, samt muligvis forværring i forbindelse med en del af rygoperationerne. Hvorvidt der er sket en forværring i forbindelse med trafikulykken i 2008, er usikkert.

Hovedpinen er opstået i forbindelse med rygoperation 27. februar 2007 på grund af rift i hinden omkring rygmarven med udsivning af spinalvæske.

De konstante nakkesmerter kan ikke tilskrives den oprindelige skade, da den først opstod i forbindelsen med trafikulykken i 2016.

Tilstanden er stationær. Der er ikke mulighed for yderligere behandling."

Af lægeerklæring fra selskabets lægekonsulent af 14/10 2020 fremgår bl.a.:

"SkI bliver opr i ryggen i januar 2007 og får en duralæsion - er denne opr en direkte følge af ulykken eller skyldes opr. Forudbestående gener?"

Tilstanden kunne med rette menvurderes efter spec fra [...] dateret 09 12 05. Ud fra denne var der ret svære smerter i lænden ledsaget af moderat til svært nedsat bevægelighed i lændehvirvelsøjlen. Det er ikke muligt at vurdere om de påviste degenerative forandringer bidrog til smerterne i lænden.

Menvurdering: 20% B136

Mener ikke at de degenerative forandringer skal medføre et fradrag da der ikke forud for UT havde været lændegener.

1. operation foretages i februar 2006 som en stivgørende operation i lænden overvejende på grund af de degenerative forandringer. Operationen har ingen effekt hvorfor de degenerative forandringer således ikke bidrog til de samlede gener.

Operationen 27 02 07 blev foretaget fordi en MR-scanning igen havde vist degenerative forandringer i lændehvirvelsøjlen og ikke på grund af følger efter UT. Det var ved denne operation durariften opstod og som efterfølgende medførte kronisk hovedpine. Durariften er således ikke et resultat af en opr for traumefølger. Den forværring, der udvikler sig de følgende år kan ikke anses at have sandsynlig ÅSH til UT i 2004 men skyldes forværring af de degenerative forandringer og ikke følger efter UT.

Følger efter en forvridning forværres ikke flere år efter dens opståen

Kan acceptere de 25% som vi tidligere har vurderet men ikke 30% og heller ikke tillægget for hovedpinen."

Af second opinion fra selskabets anden lægekonsulent af 21/10 2020 fremgår bl.a.:

"Er du enig med din kollega i, at årsagen til rygopr. hvor durariften opstod ikke var en direkte følge af ut, men derimod de forudbestående degenerative forandringer i ryggen?"

Sagen er fra starten ikke helt godt belyst. Hvis der har været en alvorlig arbejdsulykke, så kan det undre at der ikke er akut dokumentation. det fremgår så vidt jeg kan se af første lægenotat at der har været forsøgt behandling hos fysioterapeut uden held. Hvorfor har vi ikke denne journal? Ved degenerativ rygsygdom, som er hovedtemaet her, skal vi altid have journal mindst 2 år forud, for at kunne vurdere sygdommens indflydelse på følger efter hændelsen.

Man kan ikke foretage en grundig medicinsk vurdering af sagen uden disse akter.

Jeg er enig i at degenerativ rygsygdom ikke opstår ved fald af kollega mod højre ben, som er det der oprindeligt er anmeldt. Derfor er jeg enig med min kollega. Fundamentet for dette skøn er imidlertid som anført meget skrøbeligt, når ikke kender ryganamnese forud. I spec.l. erkl 2005 fremgår blot tidligere rygrask, der står intet om tidligere behandlinger hos kiropraktor eller fysioterapeut, og speciallægen har ikke haft de relevante akter.

Men det er måske lidt sent i sagsforløbet at indhente disse akter"

Af vejledende udtalelse fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring af 31/5 2021 i ulykkessagen fremgår bl.a.:

"Vi vurderer:

Det varige mén er 20 procent

...

Varigt mén

Andre relevante sager

Center for Ulykker i Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har i en arbejdsskadesag anerkendt samme skade som en arbejdsskade og fastsat méngrad svarende til 30 procent for hovedpine og lænderyggener.

...

Vurdering af varigt mén

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

Grundlaget for vores vurdering:

- I forbindelse med [klageren] arbejde som [erhverv], greb han den 27. december 2004 en kollega, som faldt ned fra en stige.

- Ved konsultation hos egen læge den 3. januar 2005 klagede [klageren] over smerter i lænden med udstråling til ben.

- Det fremgår af de helbredsmæssige oplysninger, at [klageren] efterfølgende er blevet opereret af flere omgange i ryggen.

- Det ses i de lægelige akter, at [klageren] forud for den anmeldte skade havde gener i ryggen.

Ved sagens vurdering har vi lagt vægt på, at [klageren] har følger efter ulykken med gener i form af svære daglige rygsmerter og udstråling til ben.

Vi har lagt vægt på, at der objektivt er beskrevet svær bevægeindskrænkning i ryggen.

Vi er samtidigt opmærksomme på, at [klageren] forud for den anmeldte skade har klaget over gener i ryggen. Det fremgår således af de helbredsmæssige oplysninger, at [klageren] i 2012/2013 klagede over ryggener.

Det bemærkes, at når der er tale om en ulykkesforsikring, bliver der ved vurderingen af det varige mén ikke kompenseres for forværring eller gener, der skyldes forudbestående helbredsmæssige forhold. Vi har derfor foretaget en isoleret vurdering af skadens følger.

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

Efter tabellens punkt B.1.3.6 vurderes følger efter forvridninger, diskusprolaps, brud og belastningsskader med svære, daglige rygsmerter, eventuelt med udstrålende ben smerter, med svær bevægeindskrænkning, til 20 procent.

Vi vurderer, at [klageren] gener i ryggen svarer til ovenstående tabelpunkt, svarende til et varigt mén på 20 procent.

Vi vurderer derfor, at ulykken den 27. december 2004 har medført et varigt mén på 20 procent.

Vi er opmærksomme på, at [klageren] også klager over hovedpine.

Vi finder det imidlertid ikke sandsynliggjort, at de ovenfor anførte gener skyldes den anmeldte ulykke, da der ikke foreligger oplysninger om strakssymptomer (symptomer opstået umiddelbart efter skaden).

Ved vurderingen har vi lagt vægt på, at klager over hovedpinen ikke ses i de primære lægehenvendelser i tæt tilknytning til ulykken.

Vi har endvidere noteret os, at der ved speciallægeerklæringen af 14. juni 2020 er oplyst, at hovedpinen har været til stede siden 2007, cirka 3 år efter ulykken.

På baggrund af ovenstående vurderer vi, at [klageren] aktuelle hovedpine med overvejende sandsynlighed må tilskrives andre forhold, end den anmeldte ulykke.

Vi er opmærksomme på, at Center for Ulykker og Ankestyrelsen har anerkendt hovedpinen som en følge efter ulykken den 27. december 2004, hvilket ikke ændrer vores vurdering."

Af korrespondance mellem klageren og overlæge af henholdsvis 12/9 2021 og 5/12 2021 fremgår bl.a.:

"Overlæge:

Det er korrekt at du som alle andre levende-væsener har degenerative forandringer. Det starter i de unge år (ca. 20 årsalderen) så det er rigtigt at grundlæggende at det de degenerative forandringer der er medvirkende til dine symptomer du blev opereret for. Alle har degenerative forandringer og det er ikke en sygdom per definition.

Klager:

Blev jeg opereret for degenerative forandringer i ryggen, eller havde jeg et brud i ryggen som Overlæge [...] skriver. En Lægekonsulent fra Tryg skriver, at jeg bliver opereret i 2006 for degenerative forandringer i ryggen. Skriver igen jeg bliver opereret i 2007 på grund af degenerative forandringer i ryggen, Er det rigtigt.

Overlæge:

Det er rigtigt at du ikke har et knoglebrud på ryggen men som [...] skriver havde du en ruptur (brud) på diskus nederst i lænderyggen. Dvs. at skaden i hans vurdering er en knust båndskive i forbindelse med uheldet hvor du greb en faldende [erhverv]. Sidenhen opererede jeg dig for det-

te. Jeg beskrev det som degenerative forandringer, hvilket var aldersforandringer, men at du før uheldet ikke havde symptomer fra ryggen men grundet rupturen af diskus blev behandlet for det smertekompleks der var tilknyttet følgerne af uheldet."

Af genvurdering fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring af 16/2 2022 fremgår bl.a.:

"Fastholdelse

Center for Private Erstatningssager i Arbejdsmarkedets Erhvervssikring afgav udtalelse i sagen den 31. maj 2021, hvor det varige mén blev vurderet til 20 procent.

I har herefter anmodet om en genvurdering af det varige mén.

Vi vurderer fortsat, at:

Det varige mén er 20 procent

...

Varigt mén

Det varige mén er fortsat 20 procent

[klageren] har bedt om en genvurdering af sagen, hvortil vi har modtaget flere redegørelser og bemærkninger til det lægelige forløb. Det materiale er indgået i vores genvurdering af det varige mén.

I det materiale vi har fået tilsendt ønskes en redegørelse for, hvorfor det varige mén den 31. maj 2021 i den private erstatningssag blev vurderet til et varigt mén på 20 procent, når Ankestyrelsen tidligere i forbindelse med vurdering af arbejdsskadesagen vedrørende samme ulykke har vurderet det varige mén til 30 procent.

Vurderingerne af arbejdsskadesager og private ulykkesforsikringssager sker ikke på samme grundlag.

I ulykkesforsikringssager er det vilkårene i forsikringsbetingelserne, der bestemmer dækningsområdet, og skadelidte der har bevisbyrden for, at der er årsagssammenhæng mellem de varige gener og anmeldte hændelse.

Det følger af reglerne i arbejdsskadeloven, at når en skade er anerkendt som en arbejdsskade, er der formodning for, at alle gener er en følge af skaden.

Som følge af forskellene i det juridiske grundlag kan vurderingerne i de to sagstyper derfor være forskellige.

Vurderingen af det varige mén som følge af dine gener i ryggen er i begge sager vurderet til et varigt mén på 20 procent efter méntabellens punkt B.1.3.6. Vurderingen af det varige mén efter dine klager over hovedpine, er vurderet forskelligt i de to sager.

Det er vores lægefaglige vurdering, at det ikke er sandsynliggjort, at dine hovedpine gener skyldes den anmeldte ulykke, da der ikke foreligger oplysninger om strakssymptomer lige efter ulykken.

I forbindelse med genvurderingen af det varige mén har du anført, at dine hovedpinegener er afledt af rift i dura som opstod efter operation i ryggen den 27. februar 2007 og dermed er en afledt indirekte skadefølge efter ulykken den 27. december 2004.

Sagen har på ny været forelagt for vores lægekonsulent med speciale i neurokirurgi med dine bemærkninger og de lægelige oplysninger i sagen.

Det er vores lægefaglig vurdering, at en rift på dura i forbindelse med operationen godt kan give hovedpine, når der løber spinalvæske ud. Det er dog samtidig vores vurdering, at riften på dura ikke kan forklare vedblivende hovedpine.

På baggrund heraf, er det fortsat vores vurdering, at der ikke er årsagssammenhæng mellem ulykken den 27. december 2004 og dine hovedpinegener.

Det er herefter fortsat vores vurdering, at det varige mén efter din ulykke den 27. december 2004 er 20 procent.

Vi fastholder derfor vores udtalelse af 31. maj 2021."

Af vurdering fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings lægekonsulent af 7/5 2021 fremgår bl.a.:

"Traume mod lænd/ben. Intet hoved eller nakketraume primært. I 21 anført at hovedpinen har været til stede siden UT. Samtidigt at gener fra nakke er tilkommet efter UT i 2016. Opereret i ryggen flere gange i tiden efter UT. For svære daglige rygsmerter, svær bevægeindskrænkning og udstråling til ben B.1.3.6. 20%. Umiddelbart er jeg ikke stemt for at anerkende hovedpinen som følge af UT. Er godt klar over at Ankestyrelsen mener noget andet og også inddrager nakken."

Af vurdering fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings lægekonsulent af 14/2 2022 fremgår bl.a.:

"Vanskelig sag. En rift på dura i forbindelse med operationen kan godt give hovedpine når der løber spinalvæske ud. En sådan defekt lukker sig vanligvis hurtigt og burde ikke kunne forklare vedblivende hovedpine."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"2. Hvad dækker forsikringen

2.1

Forsikringen dækker følger af ulykkestilfælde.

...

3. Hvad dækker forsikringen ikke

3.1 Manglende årsagssammenhæng

For at opnå dækning skal der være årsagssammenhæng mellem ulykkestilfældet og skaden. Ved vurderingen bliver der blandt andet lagt vægt på, om hændelsen er egnet til at forårsage personskade. Det vil sige, om hændelsen i sig selv er nok til at forårsage/forklare skaden.

3.2 Sygdom m.m.

3.2.1

Følger af ulykkestilfælde, hvis hovedårsag er bestående sygdomme eller sygdomsanlæg (bortset fra ildebefindende eller besvimelse).

3.2.2

Forværring af et ulykkestilfældes følger, der skyldes en tilstedeværende eller tilfældigt tilstødende sygdom.

...

3.2.8

Følger efter tandlæge-, læge- og andre behandlinger, som ikke er nødvendiggjort af et dækningsberettiget ulykkestilfælde."

Nævnet udtaler:

Klageren – som er født i 1940'erne – kom den 27/12 2004 til skade med sin ryg i en arbejdsulykke, hvor han greb en faldende kollega. Han blev den 27/2 2007 opereret i ryggen, hvor han fik en durarift med efterfølgende hovedpine. Ankestyrelsen har den 5/9 2019 i arbejdsskadesagen vurderet det samlede varige mén for ryg- og hovedpinegener til 30%. Selskabet har over tre gange i alt udbetalt méngodtgørelse svarende til 25%.

Klageren ønsker méngraden fastsat til 30 % svarende til Ankestyrelsens afgørelse i arbejdsskadesagen. Klageren har anført, at hovedpinen er en følge af den anmeldte ulykke, og at selskabet ikke har løftet bevisbyrden for forudbestående forholds indvirkning på følgerne efter skaden, eller at operationen i 2007 skete på grund af forhold, der bestod før ulykken i 2004. De vejledende udtalelser fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring i ulykkessagen fremstår fejlbehæftede og mangelfulde og tilsidesættes i øvrigt af Ankestyrelsen.

Selskabet har afvist udbetaling af yderligere méngodtgørelse. Selskabet har anført, at klageren ikke har bevist, at han har yderligere krav som følge af ulykken, og at han allerede har fået udbetalt godtgørelse svarende til 25% mén, hvilket er højere, end hvad Arbejdsmarkedets Er-

hvervssikring i ulykkessagen har vurderet klagerens varige mén til. Arbejdsmarkedets Erhvervs-sikring har i fastholdelse af 16/2 2022 i ulykkessagen igen fastsat méngraden til 20 %, hvorfor det må lægges til grund, at Arbejdsmarkedets Erhvervs-sikring har forholdt sig til hans indsigelser. Der er ikke i de vejledende udtalelser faktuelle fejl eller lignende, som kan begrunde en tilsidesættelse.

Selskabets ene lægekonsulent har den 14/10 2020 udtalt, at det ikke er muligt at vurdere, om de påviste degenerative forandringer bidrog til smerterne i lænden, og at han ikke mener, at de degenerative forandringer skal medføre et fradrag, da der ikke forud for ulykkestilfældet havde været lændegener. Operationen den 27/2 2007 blev foretaget, fordi en MR-scanning igen havde vist degenerative forandringer i lændehvirvelssøjlen og ikke på grund af følger efter ulykkestilfældet. Det var ved denne operation, durariften opstod, som efterfølgende medførte kronisk hovedpine. Durariften er således ikke et resultat af operation for traumefølger. Den forværring, der udvikler sig de følgende år, kan ikke anses for at have sandsynlig årsagssammenhæng til ulykkestilfældet i 2004, men skyldes forværring af de degenerative forandringer og ikke følger efter ulykkestilfældet.

Selskabets anden lægekonsulent har på spørgsmålet om, hvorvidt han er enig i ovenstående udtalelse den 21/10 2020 udtalt, at sagen fra starten ikke er helt godt belyst, og at det i denne type sager er nødvendigt med journal mindst to år forud, for at kunne vurdere sygdommens indflydelse på følger efter hændelsen, hvorfor man ikke kan foretage en grundig medicinsk vurdering uden disse akter. Han er enig i, at degenerativ rygsygdom ikke opstår ved fald af kollega mod højre ben, som det oprindeligt er anmeldt. Fundamentet for dette skøn er imidlertid, som anført, meget skrøbeligt, når man ikke kender ryganamnese forud.

Af journalnotat fra hospital af 17/4 2007 fremgår det, at klageren blev indlagt den 27/2 2007 for fjernelse af skruer i ryggen, og at der i forbindelse med den 1. operation tilkom durarift. Mere eller mindre umiddelbart efter operationen fik klageren postspinal hovedpine. Af konklusionen fremgår det, at klageren tidligere er opereret L3/L4 i 2006, og at efter fjernelse af skruer

i februar 2007 fik klageren durarift og udviklede efterfølgende duracel i henhold til MR-scanning.

Af operationsnotat fra hospital af 1/10 2007 fremgår det, at klageren fik foretaget et eksplorativt indgreb uden noget egentligt fund af nogen liquoransamling eller fistel.

Af afgørelse fra Ankestyrelsen af 5/9 2019 fremgår det, at Ankestyrelsen har truffet ny afgørelse om godtgørelse for varigt mén på grund af væsentlige sagsbehandlingsfejl i forbindelse med tidligere afgørelse af 12/3 2010, som bestod i et væsentligt fejlskøn i fastsættelsen af det varige mén for hovedpinegener. Herefter vurderes hovedpinegener efter arbejdsskaden til et varigt mén på 10%, og ryggeneerne til 20%, samlet 30 %. Det afgørende for resultatet er, at klageren blev opereret i ryggen den 27/2 2007 som følge af arbejdsskaden, og at han ved operationen fik en rift på durahinden. Klagerens hovedpinegener fremgår ikke direkte af den méntabel, som var gældende på afgørelsestidspunktet, men er blevet sammenlignet med méntabellens punkt A.4.1.2.

Af speciallægeerklæring fra speciallæge i neurologi af 14/6 2020 fremgår det, at klageren i 2016-17 blev vurderet på hovedpineklínik på grund af den fortsatte hovedpine, hvor det fremgår, at undersøgtes hovedpine formentlig var betinget af udsivning af spinalvæske som tidligere anført. Man konkluderede, at der også var udviklet sekundær spændingshovedpine. Af konklusionen fremgår det, at klageren før skaden ikke har haft ryggeneer, og at hans aktuelle smerter må tilskrives skaden samt muligvis forværring i forbindelse med en del af rygoperationerne. Hovedpínen opstod i forbindelse med rygoperation 27. februar 2007 på grund af rift i hinden omkring rygmarven med udsivning af spinalvæske.

Af vejledende udtalelse fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring af 31/5 2021 i ulykkessagen fremgår det, at klagerens varige mén er 20% efter méntabellens punkt B.1.3.6, og at der ikke er årsagssammenhæng mellem klagerens hovedpine og ulykkestílfældet på grund af manglende strakssymptomer. Ved vurderingen er der lagt vægt på, at klager over hovedpínen ikke ses i de primære lægehenvendelser i tæt tilknytning til ulykken, og at det er noteret, at det i speciallæ-

geerklæringen af 14/6 2020 er oplyst, at hovedpinen har været til stede siden 2007, ca. 3 år efter ulykken.

Af genvurdering fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring af 16/2 2022 fremgår det, at klagerens varige mén er 20% efter méntabellens punkt B.1.3.6, og at det er deres lægefaglige vurdering, at det ikke er sandsynliggjort, at klagerens hovedpinegener skyldes den anmeldte ulykke, da der ikke foreligger oplysninger om strakssymptomer lige efter ulykken. I forbindelse med genvurderingen af det varige mén har klageren anført, at hans hovedpinegener er afledt af rift i dura som opstod efter operation i ryggen den 27. februar 2007 og dermed er en afledt indirekte skadefølge efter ulykken den 27. december 2004. Det er deres lægefaglig vurdering, at en rift på dura i forbindelse med operationen godt kan give hovedpine, når der løber spinalvæske ud. Det er dog samtidig deres vurdering, at riften på dura ikke kan forklare vedblivende hovedpine.

Af forsikringsbetingelsernes punkt 2 og 3 fremgår det, at forsikringen dækker følger af ulykkestilfælde, og for at opnå dækning skal der være årsagssammenhæng mellem ulykkestilfældet og skaden. Af forsikringsbetingelsernes punkt 3 fremgår det, at forsikringen ikke dækker følger af ulykkestilfælde og forværring af et ulykkestilfældes følger, hvis hovedårsag er bestående sygdomme eller sygdomsanlæg eller følger lægebehandlinger, som ikke er nødvendiggjort af et dækningsberettiget ulykkestilfælde.

Nævnet bemærker indledningsvist, at der er forskel på vurderingen af spørgsmålet om årsagssammenhæng i arbejdsskadesager og private ulykkesforsikringssager. I arbejdsskadesager sker vurderingen efter en formodningsregel i arbejdsskadesikringslovens § 12, stk. 2, hvorefter der er formodning for, at ulykken har været udslagsgivende for udviklingen af generne, medmindre overvejende sandsynlighed taler herimod. I private ulykkesager reguleres parternes rettigheder af forsikringsaftalen, hvorefter forsikrede har bevisbyrden for, at vedkommende har været udsat for et dækningsberettigende ulykkestilfælde, og at der er årsagssammenhæng mellem ulykken og generne.

Ankenævnet for Forsikring

18.

98775

Efter en gennemgang af sagen finder nævnet, at klageren ikke har bevist, at han er berettiget til yderligere méngodtgørelse.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at selskabet har udbetalt méngodtgørelse svarende til en méngrad på 25 %, og at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring i fastholdelse af 16/2 2022 har fastsat méngraden til 20% i ulykkessagen under henvisning til bl.a., at der ikke er bevist årsags-sammenhæng mellem klagerens vedvarende hovedpine og ulykken. Det anføres i afgørelsen bl.a., at en rift i dura ikke er egnet til at medføre en varig hovedpine. Afgørelsen fra Ankestyrelsen af 5/9 2019 i arbejdsskadesagen ikke kan føre til andet resultat.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.



Peter Thønnings