734/05

Den 24. oktober 2005 blev i sag nr. 65.646:

xxxxxx xxxxxxx
xxxxxxxxxx xxxx xxxxx
xxxx xxxxxxxxx x

mod

Codan Forsikring A/S
Gl. Kongevej 60
1790 København V

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har ulykkesforsikring i Codan Forsikring A/S, klager over selskabets afvisning af at yde forsikringsdækning i forbindelse med et anmeldt ulykkestilfælde.

Selskabet har afvist at yde erstatning under henvisning til, at klagens krav er forældet.

Det fremgår af sagen, at klageren den 29/9 2000 var involveret i en trafikulykke, da han kom cyklende ad Nørrebrogade i København og blev påkørt af en knallert-45.

Klageren oplyser over for nævnet, at han, samme dag som ulykken indtraf, foretog mundtlig anmeldelse til selskabet og senere sendte en skriftlig anmeldelse i oktober 2000.

Klageren afviser, at hans krav er forældet, idet det først kan anses for forfaldet på stationærtidspunktet og ikke som hævdet af selskabet på det tidspunkt, hvor klageren fik udbetalt en forligsmæssig godtgørelse fra skadevolders ansvarsforsikringsselskab.

Stationærtidspunktet er efter klagerens opfattelse først indtrådt i 2002. Subsidiært gør klageren gældende, at selskabet har fortabt sin ret til at gøre indsigelse gældende, idet

selskabet har været vidende om, at ulykken har medført varige følger, uden at selskabet har afvist kravet, rådgivet/vejledt klageren om sin retsstilling eller indhentet lægelige oplysninger til at belyse sagen yderligere.

Klageren oplyser, at det af skadejournalen udfærdiget i forbindelse med ulykken fremgår, at AC-leddet i venstre skulder var udtalt løst. Videre oplyser klageren, at det af lægeerklæring udstedt af F.S. og fremsendt til Tryg fremgår, at nøglebenet var gået af led, og at der formentlig kunne være problemer i længere tid med skulderen, og at der således var blivende følger af ulykkestilfældet. Klageren oplyser, at han først i forbindelse med begæring om aktindsigt er blevet bekendt med indholdet af den pågældende lægeerklæring. Klageren oplyser, at selskabet har været bekendt med lægeerklæringens indhold siden november 2000 og havde således på dette tidspunkt kendskab til, at nøglebenet var gået af led. Klageren oplyser, at han efter ulykken har gået til genoptræning hos fysioterapeut samt i træningscenter.

Klageren gør gældende, at forældelsesfristen i henhold til forsikringsaftalelovens § 29 ikke er indtrådt, idet følgende kumulative betingelser ikke er opfyldt:

- forsikringstageren må antages at være klar over, at han har et krav
- kravet er forfaldet
- den sikrede har fået kundskab om, at kravet er forfaldet.

Klageren har i forbindelse med sin redegørelse af ovennævnte betingelser henvist til teori samt praksis.

Klageren oplyser desuden, at Tryg på baggrund af et forlig har udbetalt klageren en erstatning svarende til en méngrad på 5 %. Det er klagerens opfattelse, at den forligsmæssige fastsættelse ikke har medført, at kravet er forfaldet, og at den opfattelse er i overensstemmelse med 1908-lovens § 2 samt UfR 1967B63.

Klageren anfører, at det må tilstræbes at fastlægge forfaldstidspunktet efter så objektive kriterier som muligt. Klageren anfører endvidere i den forbindelse, at stationærtidspunktet er et godt udgangspunkt at anvende og henviser til Ivan Sørensen, Forsikringsret,

UfR 1995 B220 samt Bo von Eyben, Forældelse I. Endelig henvises der til følgende ankenævnskendelser: 39.652, 40.917 og 44.820.

Klageren mener ikke, at der i de lægelige akter fremgår oplysninger, der tillader at præcisere, hvornår tilstanden er blevet stationær. Klageren gør gældende, at der i den forbindelse bør lægges vægt på, hvornår han afsluttede det af fysioterapeuten anbefalede træningsforløb. Stationærtidspunktet bør ifølge klageren fastsættes til 4/1 2002 i mangel af oplysninger.

Klageren er uenig med selskabet i, at bemærkningen fra fysioterapeuten om "fortsat terapi" skulle indikere, at der ikke ville være blivende følger. Denne fortolkning bør ifølge klageren afvises.

Klageren finder, at der påhviler selskabet en pligt til, når han har afgivet alle for ham tilgængelige oplysninger om ulykken og dens følger, da selv at skaffe sig eller bede om uddybende oplysninger, som kan være af betydning for bedømmelsen af, i hvilken udstrækning, der i forbindelse med et anmeldt krav skal betales erstatning. Endelig finder han, at selskabet ligeledes har en pligt til at yde en vis rådgivning i forbindelse med sagsbehandlingen. Klageren henviser til UfR 2001.352 H.

Afslutningsvis har klageren anført:

> "Den der påberåber sig forældelse, skal have gjort sit for sagens fremme. Codan har imidlertid forholdt sig passiv på trods af sin viden om skadefølgerne. Det er min opfattelse, at Codan herved har handlet i strid med god forsikringsskik, og at Codan som følge heraf har fortabt retten til at gøre en indsigelse om forældelse gældende.

SAMMENFATNING

Sammenfattende er det min opfattelse:

- at kravet ikke er forældet, idet kravet først forfaldt på stationærtidspunktet, der må antages at være i begyndelsen af 2002,
- at Codan under alle omstændigheder har fortabt retten til at påberåbe sig forældelse, og

- at Codan derfor bør efterkomme mit krav - lydende på udbetaling af godtgørelse for varigt mén på minimum 5% inklusiv renter fra 14 dage efter et eventuelt stationærtidspunktet jf. forsikringsaftalelovens § 24."

Selskabet fastholder sin afgørelse og har i skrivelse af 6/1 2005 til nævnet redegjort herfor således:

"Sikrede anmelder d. 04.10.00, at han er væltet på cykel og har slået sin skulder.

Anmeldelsen var bilagt begyndelsesattest og skadestuejournal.

Ved brev af d. 24.10.00 anerkender vi, at ulykken er dækket af forsikringen, og beder sikrede vende tilbage, såfremt ulykken på årsdagen har medført varige følger.

Vi oplyser derudover sikrede om, at såfremt vi ikke hører fra ham inden to år, afslutter vi skadebehandlingen.

Den 27.11.00 modtager vi fra skadevolders selskab Tryg kopi af lægeattest, hvoraf fremgår, at 'Formentlig kan der være problemer i længere tid fra leddet i skulderen, fortsat fysioterapi'.

Udover en regning for fysioterapi modtaget d. 02.04.01, hører vi ikke noget i sagen, før sikrede henvender sig d. 04.08.04 med ønske om at få sagens bilag tilsendt.

Ved brev af d. 23.08.04, bilagt brev af d. 19.04.01 og d. 02.05.01 fra Tryg, rejser sikrede krav om erstatning på 5 % mén, svarende til den erstatning som han i 2001 har fået fra skadevolders selskab.

Vi har herefter afvist at yde erstatning, da vi finder, at kravet er forældet, jf. Fal. §29.

Vi henviser til, at sikrede i klagen til Ankenævnet oplyser, at 'I februar 2001 kontaktede jeg Tryg, idet jeg frygtede, at skaden ville medføre et varigt mén'.

Som det ses af brevet fra Tryg af d. 19.04.01, har sikrede accepteret et tilbud om ménerstatning fra skadevolders selskab, hvorfor det senest på dette tidspunkt må have stået sikrede klart, at han havde et krav, og at dette var forfaldent, se dertil Ivan Sørensen, 'Den private syge- og ulykkesforsikring', 2. udgave, s. 282, hvor der henvises til U98.696H.

Dertil kommer, at sikrede tillige anmeldte udgifter til fysioterapi i 2001, hvorfor vi finder, at sikrede ligeledes af denne årsag må være klar over, at han har et krav.

Da sikrede således var bekendt med kravet i (april) 2001, forældes kravet med udgangen af 2003, se Fal. §29, AK 61.235, AK 62.136, samt ØLD af d. 05.12.88 som gengivet i Ivan Sørensen, 'Den private syge- og ulykkesforsikring', 2. udg. s. 283.

Dette gælder desto mere i den konkrete sag, hvor sikrede har modtaget erstatning fra et andet selskab, se dertil AK 37.726 og AK 59.837, og hvor sikrede på nævnte tidspunkt var repræsenteret af en advokat.

Vi bemærker for god ordens skyld, at ukendskab til dækningsomfanget eller forsikringens eksistens ikke bevirker, at forældelse ikke kan indtræde, se henholdsvis AK 63.371 og ovennævnte AK 59.837.

Vi må afslutningsvist afvise at stationærtidspunktet kan ansættes til det tidspunkt, hvor sikrede valgte at ophøre med at dyrke motion, at Codan kunne have viden om, at der kunne være tale om et erstatningsberettigende krav, idet vi minder om, at vi udtrykkeligt bad sikrede vende tilbage, såfremt der var varige følger, men at sikrede først i 2004 henvendte sig med Trygs vurdering om 5 % mén, og at Codan skulle have handlet i strid med god forsikringsskik.

Vi skal herefter fastholde vores afgørelse, idet vi ikke hermed har taget stilling til méngradens størrelse."

Klageren har nærmere redegjort for sine anbringender, herunder foretaget yderligere henvisninger til litteratur samt praksis og i øvrigt kommenteret de af selskabet påberåbte kendelser.

Selskabet afviser at have udvist passivitet samt kritikken af manglende rådgivning og henviser i den forbindelse til, at selskabet ikke med Trygs skrivelse af 27/11 2000 kunne vide, at der ville være et varigt mén, idet det tværtimod fremgik af skrivelsen, at "Formentlig kan der være problemer i længere tid fra leddet/skulderen, og at det anbefales fortsat fysioterapi".

Parterne har herefter ført en yderligere korrespondance, hvori de nærmere har uddybet deres synspunkter.

Nævnet udtaler:
Nævnet har gennemgået sagen og finder på baggrund heraf at måtte lægge til grund, at klageren senest i april 2001 har haft grund til at tro, at ulykken i september 2000 havde resulteret i en skade, der kunne give anledning til et krav mod selskabet.

Nævnet må derfor give selskabet medhold i, at sagen er forældet efter den 2-årige forældelsesregel i forsikringsaftalelovens § 29 med udgangen af 2003. Det af klageren anførte kan ikke føre til andet resultat.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann