762/06

Den 18. december 2006 blev i sag nr. 68.576:

xxxxx xxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxx

mod

DiBa Forsikring A/S
Axeltorv 4
4700 Næstved

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

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

Selskabet har afvisning at yde dækning under henvisning til, at det ikke finder det godtgjort, at der er indtrådt et ulykkestilfælde. Subsidiært har selskabet afvist dækning under henvisning til, at klagerens gener skyldes forværring af et ulykkestilfælde, der skyldes tilstødende infektion, hvilket er undtaget dækning i henhold til de gældende forsikringsbetingelser.

Ved skadesanmeldelse dateret den 25/10 2004 anmeldte klageren, at han den 24/4 2004 havde været udsat for et ulykkestilfælde. Klageren beskrev i skadeanmeldelsen hændelsesforløbet således:

> "Spillede fodbold med børnene, og da jeg skulle sparke til fodbolden, ramte jeg i stedet for jorden"" Med meget hård kraft."

Klagerens egen læge F.B.K. har den 29/12 2004 udfyldt og underskrevet begyndelsesattest, hvoraf bl.a. fremgår:

"

2. Hvori bestod beskadigelsen (sygdomstilfældet)? (Diagnosen anført både på latin og dansk)	Op til adskillige forstuvninger af venstre ankelled. Distortio articulatio pedis sin. recidivans. Røntgendiagnose 3.6.2004: Osteochondritis dissecans tali sin.
…	…
5. Har, Dem bekendt, tidligere læsioner, tidligere eller nu tilstedeværende sygdomme eller andre forhold helt eller delvist været årsag til den nuværende lidelse eller forværret dens følger, og da hvilke?	Gennem årene flere forstuvninger af venstre fodled - dels ved sport (især fodbold) og dels ved job. I maj 2004 henvender pt. sig til egen læge pga funktionssmerter. Røntgen viser fri ledmus og obs. for irritation af bløddele (synovitis). På det foreliggende bliver han 9.6.04 henvist til ort.kir. mhp artroskopi. Ses i ort.kir. amb 1. gang 27.7.04. Skrives op til artroskopi den 9.9.04. Komplikationer med rødme og smerter giver mistanke om infektion i leddet. Egen læge giver penicillin 23.9.04. Stadig forværring med stærke smerter. 2. artroskopi 4.10.04. Herefter sengeliggende i 3 uger og udvidet antibiotisk behandling inc. intravenøs behandling med penicillin. Så længe der er infektion i leddet, må han ikke starte genoptræning. Ses senest v/overlæge G.B., N. Sygehus den 15.12.04. 'Hvis infektionsparametre er stigende, må der muligvis foretages ny synovectomi. Kontrol om 6 uger.' Sagen er langt fra afsluttet. "

Til brug for sagens behandling indhentede selskabet diverse lægejournaler. Af epikrisen fra S. Sygehus, ortopædkirurgisk ambulatorium fremgår vedrørende undersøgelse foretaget den 27/7 2004:

"Henvist fra egen læge med ve.sidig ankelproblemer.

Pt. har tidl. spillet meget fodbold og allerede dengang havde problemer med anklen og anvendte en ankelstabiliserende støvle.

Arbejder som bygningsarbejder, går meget på hårdt underlag. Er aktuelt sygemeldt og har været det et par måneder.

Er meget generet i dagligdagen idet han slet ikke kan tåle at noget rører ved anklen og er at han let vrikker om. Har derfor klippet hælen af de fleste af sine sko."

Af journal fra H. hospital fremgår bl.a.:

"**<u>03 10 05 Indlæggelse ortopædkirurgisk afdeling</u>**

41 årig mand indl. med henblik på indsættelse af venstresidig ankelprotese den 05.10.

Allergier

Ingen kendte.

Tidligere

I det væsentlige rask.

Aktuelle

Fik i sept. 2004 foretaget kikkertundersøgelse af venstre ankel på N. sygehus. Efterfølgende udviklet staph i ankelleddet. Pt. har været i antibiotisk behandling indtil for ca. 3 måneder siden. Fik den 19.07. indsat Gentaspacer her på stedet og siden ikke haft smerter.

…

Resumé

41 årig tidl. rask mand indl. mhp indsættelse af ankelprotese efter langvarig staph. infektion i ankelleddet."

Ved skrivelse af 5/1 2006 meddelte selskabet, at betingelserne for at få erstatning af ulykkesforsikringen ikke var opfyldt.

Foruden indklagede selskab anmeldte klager tillige skaden til andet selskab. Dette selskab anmodede ved skrivelse af 16/2 2006 Arbejdsskadestyrelsen om at opgøre den méngrad, der alene skyldtes følgerne efter det anmeldte ulykkestilfælde. Endvidere anmodede selskabet om at få belyst, hvorvidt der var årsagssammenhæng for den anmeldte skade og de tidligere skader, der lå før ulykken. Endelig ønskede selskabet belyst, hvorvidt det direkte mén, som klageren havde pådraget sig, var en direkte følge af ulykkestilfældet, eller om årsagen var den betændelse, der opstod i forbindelse med den efterfølgende undersøgelse.

I udtalelse af 15/5 2006 vurderede Arbejdsskadestyrelsen således:

"Vi har lagt vægt på, at N.C.S. efter et kompliceret behandlingsforløb efter ulykken den 5. oktober 2005 fik indsat en ankelledsprotese.

4. 68.576

Indsættelse af ankelledsprotese findes ikke i méntabellen.

Efter tabellens punkt D.2.7.18 vurderes velfungerende kunstigt knæled til 10 procent og tilsvarende vurderes efter tabellens punkt D.2.9.6 et velfungerende kunstigt hofteled til 10 procent.

Vi har vurderet, at indsættelse af en velfungerende ankelledsprotese også skal fastsættes til 10 procent i varigt mén.

En velfungerende ankelledsprotese defineres ved, at tilskadekomne er smertefri og har en rimelig bevægelighed.

Der er efter lægens objektive undersøgelse af N.C.S. fundet højre/venstre opadføring 20/5 grader og nedadføring 40/10 grader.

N.C.S. har således nedsat bevægelighed i anklen, hvorfor hans ankelledsprotese ikke kan siges at være velfungerende.

Vi har på den baggrund fastsat det varige mén efter et skøn til 10 procent."

I skrivelse af 13/6 2006 vurderede styrelsen videre:

"Vi har nu modtaget Deres breve af 9. og 29. juni 2006, hvor De spørger, om vi har været opmærksomme på skadelidtes forudbestående lidelse samt årsagssammenhæng mellem aktuelle gener og det anmeldte ulykkestilfælde.

Vi kan efter at have forelagt Deres spørgsmål for en af vores ortopædkirurgiske lægekonsulenter oplyse, at der forud for det aktuelle ulykkestilfælde har været flere forstuvninger og tendens til at vride om på foden. Det fremgår imidlertid både af anmeldelse og speciallægeerklæring, at skadelidte ved et spark rammer ned i jorden i stedet for bolden. Der er således ikke tale om en forvridning i et ustabilt fodled, hvorfor de tidligere skader ikke har betydning for det aktuelle ulykkestilfælde.

For så vidt angår årsagssammenhæng er det efter vores vurdering den komplicerede betændelse efter kikkertundersøgelsen, der er årsagen til, at det blev nødvendigt at indsætte et kunstigt led."

Indklaget selskab har i skrivelse af 15/8 2006 med henvisning til Arbejdsskadestyrelsens udtalelse fastholdt afgørelsen, hvorefter klageren har indbragt sagen for nævnet med påstand om, at selskabet tilpligtes at udbetale erstatning for ulykke den 24/4 2004.

Selskabet har i skrivelse af 5/9 2006 over for nævnet anført:

"Indledningsvis bemærkes det, at selskabet sandsynligvis med god ret kunne have påberåbt sig urigtige risikooplysninger i forbindelse med forsikringens indtegning, idet klager intet har angivet om de angiveligt mange tidligere forvridninger af ankelleddet og deraf følgende instabilitet. Selskabet har valgt ikke at gøre dette gældende under klagesagen.

For det første finder selskabet det fortsat ikke godtgjort, at der overhovedet er indtrådt et ulykkestilfælde den 24. april 2004. Det forhold, at Arbejdsskadestyrelsen lægger dette til grund, kan ikke tillægges betydning.

Skaden er først anmeldt til selskabet i oktober 2004 (mere end 6 måneder efter det hævdede ulykkestilfælde), og først efter, at der opstod infektion i klagers ankelled.

Der er intet steds hverken i begyndelsesattesten fra praktiserende læge, journalen fra praktiserende læge eller journalerne fra S. Sygehus eller N. Sygehus angivet nogen som helst om, at klagers gener i fodleddet skulle være opstået i forbindelse med fodboldspil den 24. april 2004. Tværtimod er det i praktiserendes læges journal ved første lægebesøg den 10. maj 2004 - mere end 14 dage efter det hævdede ulykkestilfælde - alene angivet, at klager henvender sig som følge af smerter/jag efter flere års forvridninger m.v.

At klager langt senere til selskabet og øjensynligt til en speciallæge oplyser, at generne skulle være startet i forbindelse med fodboldspil, kan på denne baggrund

ikke tillægges betydning, da klagers historie ikke understøttes i nogen af de foreliggende lægelige sagsakter. Der henvises i den forbindelse udtrykkeligt til Højesterets dom U.2006.1776H. I dommen frifinder Højesteret selskabet allerede med henvisning til, at forsikringstager ikke havde løftet bevisbyrden for, at han havde været udsat for et ulykkestilfælde, idet hans sent anmeldte historie herom ikke understøttes overhovedet i de foreliggende lægelige akter. Tilsvarende er tilfældet under nærværende sag.

For det andet er det selskabets opfattelse - i overensstemmelse med Arbejdsskadestyrelsens angivelse - at klagers méngrad på 10 % er udtryk for en forværring af et evt. ulykkestilfælde, der alene skyldes den infektion, som tilstødte i forbindelse med atroskopiundersøgelsen på S. Sygehus i Næstved. En sådan forværring er direkte undtaget i forsikringsbetingelsernes pkt. 1.23.

Endelig er det selskabets opfattelse - understøttet i angivelserne fra egen læge - at klagers méngrad reelt er en følge af klagers forudbestående massivt svækkede fodled. Følgerne efter en evt. hændelse den 24. april 2004 er som følge heraf undtaget efter forsikringsbetingelsernes pkt. 2.26.

Selskabet er således fortsat af den opfattelse, at klager ikke er berettiget til at opnå erstatning i anledning af det hævdede ulykkestilfælde."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**1 HVILKE SKADER ER DÆKKET**

1.10 Forsikringen giver ret til erstatning ved ulykkestilfælde, hvorved forstås *en tilfældig af den forsikredes vilje uafhængig pludselig udefra kommende indvirkning på legemet, som har en påviselig beskadigelse af dette til følge.*
Ved beskadigelse af forsikredes arme og ben kræves alene, at skadeårsagen skal være pludselig og med en påviselig beskadigelse af legemet til følge.

…

1.20 HVILKE SKADER ER IKKE DÆKKET

…

7. 68.576

1.23 Forværring af følgerne af ulykkestilfælde, der skyldes en tilstedeværende eller tilfældigt tilstødende sygdom, samt ulykkestilfælde, der skyldes (forbigående) besvimelsesanfald eller ildebefindende, eller som skyldes smitte f.eks. fra bakterier eller virus.

…

2.26 En før ulykkestilfældet tilstedeværende invaliditet berettiger ikke til erstatning. En bestående invaliditet kan ikke bevirke, at erstatningen ansættes højere, end hvis en sådan invaliditet ikke havde været til stede."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at klageren ikke har godtgjort, at han den 24/4 2004 var udsat for et ulykkestilfælde i forsikringsbetingelsernes forstand. Allerede af den grund

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen