773/07

Den 4. juni 2007 blev i sag nr. 69.998:

xxxx xxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxx xxx
xxxx xxxxxxxxxx

mod

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

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har heltidsulykkesforsikring i Codan Forsikring A/S, klager ved sin advokat over, at selskabet ved fastsættelse af faginvaliditeten ikke har foretaget en fagrelateret medicinsk vurdering af invaliditetsgraden.

Ved anmeldelse af 23/4 2004 anmeldte forsikrede, der er tandlæge, at han havde været udsat for en pludselig opstået synsnedsættelse. Af begyndelsesattesten udfyldt af klagerens egen læge fremgår, at han har fået stillet diagnosen "sammenfald af glaslegemet i begge øjne". Af attesten fremgår desuden, at forsikrede lod sig sygemelde i forbindelse med salg af sin klinik.

Af den til brug for sagen indhentede journaludskrift er den 30/1 2004 noteret:

> "Patienten oplever nu generende skygger for specielt venstre øje.
> Opleves som 'bølgende søgræs', og om aftenen optræder der lysglimt ved hurtige øjenbevægelser.
> Vanskeliggør læsning og nærarbjede. Patienten finder - med disse gener fra øjnene - sit arbejde som tandlæge vanskeligt/umuligt, idet han hele tiden må holde hovedet således, han kan se forbi uklarhederne inde i øjnene."

I speciallægeerklæring fra overlæge i oftalmologi dateret den 10/1 2005 hedder det:

"**KONKLUSION**:

Patienten har tydeligvis bredt posteriort afløste glaslegemer med markante kondenseringer i hyaloide afgrænsning. Disse kondenseringer kan i sin effekt betragtes som råglas, der med sin vekslende lysbrydning konstant i forbindelse med øjets bevægelse flotterer i øjets indre og dermed giver anledning til sløring af centralsynet, hvilket vil sige det skarpe syn. Når synssløringen indtræder, vil det være som at bære et par meget fedtede briller. Det skal endvidere anføres, at sådanne gener markant forværres under høje kontrastforhold, eksempelvis ved læsning og under stærk belysning, så som under en operationslampe.

Afløsning eller sammenfald af glaslegemerne er et normalt eller fysiologisk fænomen, men det er fra klinikken og litteraturen velkendt og beskrevet, at enkelte personer får så udtalte uklarheder i glaslegemerne, at gener som anførte foreligger. At generne har den omtalte synskompromitterende virkning fremgår også af, at der ind imellem foretages glaslegemeoperation, såkaldt vitrektomi, for at afhjælpe denne synsproblematik. Operationen kan dog på ingen måde udføres, uden at der vil være en vis risiko for komplikationer, så som nethindeløsning, og indgrebet vil under alle omstændigheder efterfølgende medføre udvikling af grå stær, som i løbet af en årrække vil føre til operation desangående.

Det kan således anføres, at patientens gener fra kondenseringerne i glaslegemerne er reelle og anførte betragtninger vil kunne bekræftes af anden vitreoretinal kirurg."

Selskabet oplyser, at dets lægekonsulent vurderede forsikredes invaliditetsgrad til 5 %. Arbejdsskadestyrelsen fastsatte ved afgørelse af 30/11 2005 forsikredes varige mén - medicinske invaliditet til under 5 %.

Forsikrede er utilfreds med, at selskabet ved fastsættelse af faginvaliditeten ikke har foretaget en fagrelateret medicinsk vurdering af invaliditetsgraden, og gør ved sin advokat over for nævnet gældende, at selskabet skal anerkende, at invaliditetsgraden i henhold til den tegnede forsikring ikke skal vurderes efter Arbejdsskadestyrelsens méntabel, men derimod, at invaliditetsgraden skal vurderes i henhold til klagerens erhverv som tandlæge. Til støtte herfor har forsikredes advokat i skrivelser dateret den 15/8 og 23/11 2006 til nævnet bl.a. anført:

"Efter forsikringens ordlyd er der tale om en faginvaliditetsdækning og dermed må invaliditetsgraden vurderes ud fra den betydning, nedsættelse af synsstyrken har for E.H.-J. som tandlæge. Der er i realiteten tale om en faglig synsnedsættelse som tandlæge.

Det anførte standpunkt støttes af 2 af hinanden uafhængige forhold.

Det ene forhold er, at forsikringen udtrykkeligt er betegnet som faginvaliditetsdækning, hvor forsikringen er tegnet af E.H.-J. som tandlæge.

Det andet forhold er, at forsikringsbetingelserne anvender begrebet invaliditetsgrad, hvilket er det begreb, der blev anvendt før erstatningsansvarsloven opdelte følger efter en ulykke i mén og erhvervsevnetab.
...
På telefonisk forespørgsel har Codan Forsikring oplyst, at det er selskabets standpunkt, at de forhøjede satser i faginvaliditetstabellen ikke finder anvendelse, medmindre der er tale om et total tab af synet på begge øjne, alternativt et øje. Har forsikringstageren bare et syn på 1 % af det normale, har selskabet oplyst, at det er dets standpunkt, at den forhøjelse af méntabellen, der efter selskabets opfattelse er kommet til udtryk i faginvaliditetstabellen ikke finder anvendelse, og dermed at en vurdering skal ske efter den af Arbejdsskadestyrelsen benyttede méntabel uden forhøjelse.

Den for ankenævnet indbragte tvist synes herefter at kunne kvantificeres således:

1. Har en forsikringstager, der lider af synsnedsættelse men ikke et totalt synstab, krav på at få fastsat sin faginvaliditetsdækning efter forsikringsbetingelsernes punkt 6, eller skal faginvaliditetsdækningen vurderes efter Arbejdsskadestyrelsens méntabel.

2. Skal faginvaliditetsdækningen vurderes, som om ménprocenten er forhøjet i forhold til den méntabel, som anvendes af Arbejdsskadestyrelsen, eller skal faginvaliditetsdækningen vurderes i forhold til, at en forsikringstager har mistet erhvervsevnen i sit eget specifikke erhverv jævnfør det i mit brev af 15. august 2006 anførte.

Ad problemstilling 1:
Forsikringen er tegnet som tandlæge og dækker faginvaliditet. Forsikringen henvender sig navnlig til erhvervsgrupper, der er særligt 'følsomme' over for de skadestyper, der er beskrevet i forsikringsbetingelserne.

En tandlæge er en erhvervsgruppe, der er særlig følsom over for synsnedsættelse. Ud fra almindelige fortolkningsprincipper må bestemmelsen forstås således, at den berettiger en tandlæge til dækning efter punkt 6 i forsikringsvilkårene, hvis den pågældende helt eller delvist mister synet. I det mindste må forsikringsbetingelserne fortolkes således, at en tandlæge i forsikringsbetingelsernes terminologi må antages at have 'tabt synet', hvis synsnedsættelsen medfører, at han ikke længere kan 'se til' at udøve sit hverv som tandlæge.

En fortolkning bør under alle omstændigheder ske i overensstemmelse med aftalelovens § 38 b, hvoraf fremgår, at der ved tvivl om et aftalevilkår skal ske fortolkning på den måde, som er mest gunstig for forbrugeren (forsikringstageren).

Ad problemstilling 2:

Det ordvalg, der er anvendt i forsikringsbetingelsernes punkt 6, er faginvaliditetsdækning.

En forsikringstager, der er i tvivl om, hvad dette begreb dækker, vil naturligt slå op i Dansk Forsikringsleksikon. Af første udgave, der var i kraft på tegningstidspunktet, er faginvaliditet på side 65 beskrevet således:

> '*Faginvaliditet. Et begreb, der anvendes på erhvervsudygtighedsforsikringer. At en person er faginvalid vil sige, at han/hun, på grund af sygdom eller ulykkestilfælde, har mistet erhvervsevnen i sit eget specifikke erhverv.*'

Igen er det mit standpunkt, at en fortolkning af forsikringsvilkårene på dette punkt må ske i overensstemmelse med aftalelovens § 38 b. Denne bestemmelse i aftaleloven har som bekendt følgende ordlyd:

> '*Opstår der tvivl om forståelsen af en aftale, og har det pågældende aftalevilkår ikke været genstand for individuel forhandling, fortolkes vilkåret på den måde, som er mest gunstig for forbrugeren. Den erhvervsdrivende har bevisbyrden for, at et aftalevilkår har været genstand for individuelforhandling*.'

Den beskrevne definition i Dansk Forsikringsleksikon er overensstemmende med de synspunkter, som er kommet til udtryk i min klageskrivelse af 15. august 2006, ligesom den er i overensstemmelse med den fortolkning, som må have været gældende på det tidspunkt, hvor begrebet 'faginvaliditetssum' blev skabt, idet der dengang ikke forsikringsretligt blev anvendt et ménbegreb."

Forsikredes advokat har endvidere i skrivelse af 2/11 2006 til selskabet begrænset klagen til fortolkning af forsikringsbetingelser og ikke størrelsen af invaliditetsgraden, medmindre han i givet fald orienteres herom.

Selskabet har i svarskrivelserne dateret den 12/9, 20/11 og 11/12 2006 anført:

"I pkt. 6 [i forsikringsbetingelserne] fastsættes invaliditetsgraden ved tab af synet på ét øje til 50 % og tab af synet på begge øjne til 100 %. Efter méntabellen udgør méngraden tilsvarende 20 % og 100 %.

Tages udgangspunkt i tabet af ét øje vil omregningsfaktoren således udgøre 2,5 (50 : 20). En méngrad på 5 % vil med denne omregningsfaktor give en faginvaliditetsgrad på 12 %.

Idet erstatning i medfør af pkt. 4 som anført forudsætter en invaliditetsgrad på mindst 30 %, og idet vurderingen i henhold til pkt. 4 skal ske på et rent medicinsk grundlag uden hensyntagen til vedkommendes erhverv eller andre individuelle forhold, må vi fastholde, at der ikke er grundlag for erstatningsudbetaling i nærværende sag.

...

I besvarelse heraf skal vi bemærke, at såfremt skaden rammer et af de organer eller legemsdele, der er anført i den særlige tabel i pkt. 6, anvendes de i dette punkt anførte procentsatser.

Rammer skaden derimod organer eller legemsdele, der ikke er anført i denne særlige tabel, anvendes den méntabel, som Arbejdsskadestyrelsen benytter, eller principperne heri, jfr. herved pkt. 3 i betingelserne for Faginvaliditetsdækning ved ulykkestilfælde samt særlige sygdomme (sygdomsinvaliditetsdækning).

Som anført i vores brev af 12. september skal invaliditetsgraden (= mén) fastsættes på et rent medicinsk grundlag, uden hensyntagen til bl.a. tilskadekomnes specielle erhverv.

Vi kan i den forbindelse henvise til Ivan Sørensen, Den private Syge- og Ulykkesforsikring, 2. udgave p.198-199, hvor det bl.a. er anført, at '... der er tale om en standardiseret eller generel forhøjet méntabel for bestemte erhverv'.
...
Vi anerkender modtagelsen af jeres brev af 27. november, og kan bekræfte at vi ligeledes har modtaget advokat A.L.-A.s brev af 23. november.

I kommentar hertil skal vi indledningsvis bemærke, at vi ikke er helt enige i advokatens gengivelse af den pågældende telefonsamtale.

Som det fremgår af pkt. 3 i forsikringsbetingelserne for Faginvaliditetsdækning ved ulykkestilfælde samt særlige sygdomme (sygdomsinvaliditetsdækning), forholder det sig således, at faginvaliditetstabellen anført i pkt. 6 tages i anvendelse, hvis skaden rammer et af de i punktet nævnte organer eller legemsdele, hvilket vi har fremhævet i vores breve af 12. september og 20. november til Ankenævnet. Ligeledes fremgår det af pkt. 3, at 'Hvis skaden på organet eller legemsdelen er mindre omfattende end nævnt i tabellen, fastsættes invaliditetsdækningen forholdsmæssigt.'

Dette er baggrunden for, at vi i den aktuelle sag, hvor der er tale om skade på et af pkt. 6 omfattet organ, men en skade, der er mindre omfattende end tab af synet, har foretaget en forholdsmæssig beregning af invaliditetsgraden, jfr. vores brev af 12. september. En sådan beregning giver imidlertid ikke en invaliditetsgrad på minimum 30 %, selv efter den forhøjede invaliditetstabel, der er gældende for denne forsikring, hvilket er forudsætningen for at opnå dækning i forbindelse med sygdomme i øjet, jfr. pkt. 4

For så vidt angår advokatens henvisning til Dansk Forsikringsleksikon, finder vi anledning til at præcisere, at der dels ikke er tale om en erhvervsudygtighedsforsikring, men en ulykkesforsikring med sygdomsinvaliditetsdækning, dels at det som tidligere fremhævet udtrykkeligt er anført i forsikringsbetingelserne, at fastsættelsen af den medicinske invaliditetsgrad sker uden hensyntagen til en eventuel nedsættelse af erhvervsevnen, tilskadekomnes specielle erhverv eller andre individuelle forhold."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

6. 69.998

"**Hvad omfatter faginvaliditetsdækningen?**

3. Ulykkestilfælde, der medfører mindst 5 % medicinsk invaliditet

Når et ulykkestilfælde, se fællesbetingelsernes pkt. 2, er direkte årsag til, at forsikredes medicinske invaliditet (= mén) fastsættes til mindst 5 %, udbetales der erstatning.

Hvis skaden rammer et af de organer, eller en af de legemsdele, der er omfattet af tabellen under pkt. 6, anvendes de der anførte procentsatser. Hvis skaden på organet eller legemsdelen er mindre omfattende end nævnt i tabellen, fastsættes invaliditetsgraden forholdsmæssigt.

For skader på organer eller legemsdele, der ikke er omfattet af tabellen under pkt. 6, fastsættes invaliditetsgraden i overensstemmelse med den méntabel, som Arbejdsskadestyrelsen benytter på skadetidspunktet.

Hvis invaliditetsgraden ikke direkte kan fastsættes efter Arbejdsskadestyrelsens méntabel, fastsættes den tilskadekomnes medicinske invaliditetsgrad efter tilsvarende principper, som er lagt til grund for méntabellen, på baggrund af den fysiske funktionshæmning.
Uanset hvilken bestemmelse den medicinske invaliditetsgrad fastsættes efter, sker dette på et rent medicinsk grundlag, uden hensyntagen til en eventuel nedsættelse af erhvervsevnen, tilskadekomnes specielle erhverv, eller andre individuelle forhold, jvfr. nedenfor og pkt. 5.

Erstatningen udgør den procent af forsikringssummen, der svarer til den fastsatte invaliditetsgrad.
...
4. Sygdomme, der erstatningsmæssigt sidestilles med ulykkestilfælde

Ved varig invaliditet som følge af:
...
- Blindhed eller nedsættelse af synsstyrken, som følge af øjensygdomme, svarende til en medicinsk invaliditetsgrad på mindst 30 %. Øjensygdommen skal være opstået mindst 1 år efter dækningens ikrafttræden.

...
Fastsættelse af invaliditetsgraden

6. Faginvaliditetstabel
...
Nedenstående tabel rummer de organer og legemsdele, for hvilke der er fastsat faginvaliditetsdækning.
For øvrige skader: Se pkt. 3, 3. afsnit.

Tab af begge øjne eller synet på begge øjne	100 %
Tab af synet på et øje	50 %"

Nævnet udtaler:

Nævnet finder ikke grundlag for at antage, at klagerens synsnedsættelse skyldes et ulykkestilfælde, og klagerens krav skal derfor bedømmes i henhold til policens pkt. 4 - "Sygdomme, der erstatningsmæssigt sidestilles med ulykkestilfælde". Af 4. pind fremgår det, at blindhed eller nedsættelse af synsstyrken som følge af øjensygdomme er dækket, hvis den medicinske invaliditet er på mindst 30 %. Efter nævnets opfattelse skal vurderingen af de 30 % vurderes i henhold til den almindelige méntabel, og ikke i forhold til faginvaliditetstabellen.

Derfor

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann