779/07

Den 17. september 2007 blev i sag nr. 70.676:

xxxxx xxxxxxx
xxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxxx

mod

Gerling Danmark A/S
Rådhuspladsen 4
1550 København V

afgivet sålydende

u d t a l e l s e :

Forsikringstageren, der har heltidsulykkesforsikring i Gerling Danmark A/S, klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at yde forsikringsdækning for et anmeldt ulykkestilfælde.

Selskabet har afvist at yde forsikringsdækning med henvisning til, at det anmeldte ulykkestilfælde ikke har medført et varigt mén på mindst 5 %. Endvidere har selskabet henvist til, at et eventuelt krav er forældet i henhold til den toårige forældelsesregel i forsikringsaftalelovens § 29.

Selskabet er ikke tilsluttet Ankenævnet for Forsikring, men nævnet har i medfør af § 2, stk. 1, 2. punkt, i nævnets vedtægter besluttet at afgive en udtalelse.

Klageren, der er født i 1959, anmeldte ved skadeanmeldelse af 7/1 2004, at han i forbindelse med en fodboldkamp den 17/8 2001 blev "ramt af et hårdt spark på den udvendige side af højre knæ". Ifølge klageren medførte sparket "i sig selv stor smerte". Desuden "resulterede det i en form for forvridning i knæet". Ifølge klageren har sparket/forvridningen "medført skader på nogle punkter i højre knæ, som igen har resulteret i begyndende slidgigt". Endvidere fremgår det af skadeanmeldelsen, at klageren første gang kom under lægebehandling den 14/1 2002, og at han fik udført

første gang kom under lægebehandling den 14/1 2002, og at han fik udført kikkertoperation i knæet den 17/5 2002.

Det indklagede selskab afviste at yde forsikringsdækning, hvilket blev meddelt klageren ved skrivelse af 27/1 2004. Afvisningen blev i skrivelsen begrundet med, at kravet var forældet. Det hedder i skrivelsen:

> "Med henvisning til reglerne i forsikringsaftaleloven forældes et krav 2 år efter udgangen af det kalenderår De fik viden om skaden kunne medføre erstatning fra forsikringen. Det betyder at kravet er forældet ved udgangen af året 2003."

Klageren var utilfreds med afgørelsen, hvorfor han ved skrivelse af 6/2 2004 anmodede selskabet om at revurdere sagen. Det hedder i skrivelsen bl.a.:

> "Af dit brev fremgår det, at mit krav forældes 2 år efter udgangen af det kalenderår, jeg har fået viden om, at min skade kan medføre erstatning, og at kravet derfor er forældet ved udgangen af år 2003.
>
> Det betyder, som du også argumenterede for i telefonen, at du fortolker teksten i § 29 i forsikringsaftaleloven som om, at kravet forældes 2 år efter udgangen af det kalenderår, hvor uheldet skete, og ikke som det fremgår klart, både af lovteksten og af dit brev, at det er 2 år efter udgangen af det kalenderår, hvor jeg som fordringshaver får viden om at en skade kan medføre en erstatning.
>
> Du begrunder din fortolkning med at jeg allerede på uheldstidspunktet skulle have fået viden om, at den skade jeg pådrog mig kunne medføre en erstatning.
>
> Sådan var det dog langt fra i mit tilfælde, i lang tid var jeg overbevist om, at min skade ville gå i orden af sig selv, hvilket også dokumenteres af, at jeg først søgte læge den 14. januar år 2002.
>
> Lægen henviste mig til undersøgelse på H. Sygehus, hvor jeg efterfølgende fik en tid til en kikkertoperation den 17. maj 2002. Indtil dette tidspunkt var jeg stadig fuld af fortrøstning om, at min skade nok skulle blive fuldstændig helbredt.
>
> Min påstand er derfor, at det først er på dette tidspunkt (den 17. maj 2002) jeg får viden om, at skaden måske kan medføre en erstatning, og at tidspunktet for forældelse derfor tidligst kan være ved udgangen af år 2004.
>
> Supplerende kan jeg oplyse at jeg indsendte skadeanmeldelse vedr. samme uheld til mit private forsikringsselskab (…) den 19. december 2003, og jeg har modtaget besked om, at de har anerkendt skaden.
>
> At jeg ikke indsendte skadeanmeldelsen til Gerling Danmark samme dag, skyldtes at jeg modtog den et par dage senere og derfor lod den ligge julen over.

Havde jeg vidst, at du/Gerling ville betragte den som forældet ved udgangen af år 2003, havde jeg naturligvis indsendt den inden årets udgang."

Selskabet oplyste i skrivelse af 13/5 2004 til klageren, at det - med henblik på vurdering af forældelsesproblematikken - ville indhente yderligere oplysninger vedrørende behandlingsforløbet.

Til brug for sagens behandling modtog selskabet efterfølgende diverse lægelige oplysninger.

Af journaludskrift fra sygehus fremgår bl.a.:

"FORUNDERSØGELSE 25.04.2002 OKA.
Henvist af egen læge for obs. lateral menisklæsion. Den 17.08.2001 i forbindelse med spark til bold fik pt. et valgiserende ret voldsomt traume mod hø. knæled. Siden tendenser til smerter på laterale ledlinje i forbindelse med rotation, også om natten. Der har ikke været ansamling og der var normal bevægelighed i egen læges praksis. Stadigvæk problemer, går normalt, men har ikke dyrket sport siden oktober 2001. Har stadigvæk problemer med knæleddet i form af smerter indimellem.

OBJEKTIVT:
Ingen ansamling, normal bevægelighed. Der er ingen ledlinjesmerter på mediale side, på laterale side er der ømhed bagtil. Mediale kollaterale ligament er intakt i strakt og 30 graders bøjet stilling. Laterale kollaterale ligament er meget tydeligt og uømt. Der er ret voldsom rotationssmerte på bagerste ledlinje lateralt. Forreste korsbånd normalt med negativ Lachmann med fast stop, ligeledes bagerste korsbånd normalt.

KONKLUSION:
Ret entydig mistanke om læsion i laterale menisk bagtil. Sættes på fremskyndet venteliste til hø.sidig knæartroskopi på mistanke om laterale menisklæsion.
…
07.05.02:
Der er nu fundet operationsdato til pt. til d. 17.05.02 og vi ser med i OKA d. 15.05.02 m.h.p. klargøring ved J.R.
…
17.05.02:
I generel anæstesi
gøres NGA11 ARTHROSCOPIA GEN. DXT.

Anterolateral adgang med skop, skyl lateralt. Instrumentering anteromedialt. Der er god oversigt, der er overalt en ret kraftig synovit, ingen væske i leddet. Der er frie forhold i recesserne, femoropatellart er der centralt på patella et lille område med ret dybe revnedannelser.
Brusken på arochlia distalt og proximalt er fibrilleret.
Normal sporing. Centralt ses forreste korsbånd intakt.

I mediale ledkammer er menisken intakt, testet med krog.
Brusken på tibiaplateauet er fibrilleret, tynd og med en del revnedannelser, intet steds blottet knogle.

Sv.t. femurkondylen er der på det vægtbærende område over en udstrækning på 2 x 4 cm dybe revnedannelser, men uden betydende løse bruskflager.
Med krogen kan knoglen enkelte steder palperes, men der er ikke tale om blottet knogle.
I laterale ledkammer er menisken intakt, testet med krog.
På tibiaplateauet er brusken særdeles blød og fibrilleret, ser nogenlunde tilfredsstillende ud på femurkondylen.
…
FORUNDERSØGELSE 301002 OKA
Genhenvist efter artroskopi d. 17.5.02, hvor der blev fundet begyndende artrose, spec. medialt.
Har fortsat belastningsrelaterede smerter lateralt, ingen hævelsestendens.
Vil gerne genoptage fodboldspil.

OBJEKTIVT
Hø. knæ: Ingen ansamling, bevæger frit. Der er ingen ømhed på laterale ledlinie, ingen rotationssmerter sv.t. laterale menisk.
Der er rotationssmerter medialt, hvor der under artroskopien blev påvist mest udtalt artrose.
Skønner ikke, at pt. har gavn af fornyet artroskopi, man kunne overveje MR-skanning på mistanke om degenerativ lidelse i laterale menisk, men det vil nok ikke få konsekvenser.
Det aftales at pt. kan genhenvises ved forværring, må prøve genoptage fodboldspil, hvis det ikke medfører smerter el. hævelsestendens.
AFSLUTTES."

Af en til brug for andet forsikringsselskab udfærdiget begyndelsesattest af 19/12 2003 fremgår bl.a., at klageren lider af følger efter forstuvning/vrid samt slidgigt i højre knæled.

Af invaliditetsattest af 17/12 2004 fra klagerens egen læge fremgår bl.a.:

"

1. Hvilket knæ er tilskadekommet?	☐ venstre ☒ højre	
…		
4. Er der knæk eller skurren i leddet? Findes det i det andet knæ?	*Ved lat. ledlinie under rotation* *Ja*	
5. Er der ømhed? Og da hvor?	*Over lat. ledlinie*	
6. Er der strækkemangel i knæleddet? Hvis ja, hvor mange grader mangler i fuld strækning?	Vestre	Højre
	Nej	

Er der bøjemangel i knæleddet? Hvis ja, hvor mange grader bøjes fra normalt strakt stilling (0°)	*Nej*
7. Er der abnorm bevægelighed? …	☐ ja ☒ Nej
8. Er underbenets stilling forandret, og da hvorledes? (F.eks. kalveknæ, hjulben).	*Nej*
9. Bevæges benets andre led frit?	*Ja*
…	
11. Er der føleforstyrrelser?	*Nej*
12. Hvordan er gangen? (Haltende, besværet, stok ude, stok inde, på trapper).	*Normal*
13. Er der, eller har der været indeklemningstilfælde? …	*Nej*
14. Hvilke klager fremfører tilskadekomne? *Siden ulykken på fodboldbanen 17/8-01 ikke kunne spille fodbold pga. smerter spec. lat. tilsvarende altid lidt smertefornemmelse på lat. ledlinie under gang mhv. rotation på stående ben.*	

"

I selskabets skrivelse af 1/2 2005 til klageren hedder det:

> "Vi har modtaget kopi af de lægelige bilag i sagen og skal i den forbindelse meddele Dem, at vi fastholder vores afgørelse jf. vores brev af 27. januar 2004.
>
> Sagen har endvidere for god ordens skyld, været forelagt vores lægekonsulent, som er speciallæge i ortopædkirurgi ved Rigshospitalet. Lægekonsulenten har vurderet, at den konstaterede artrose (slidgigt) i knæet ikke er årsagsmæssigt sammenhængende med Deres uheld den 17.08.2001. Der findes ikke følger af uheldet alene, som medfører varigt mén på mindst 5%.
>
> I henhold til forsikringsbetingelserne skal méngraden være på mindst 5% for at der kan bevilges forsikringsmæssig udbetaling.
>
> Med henvisning hertil ville De ej heller være berettiget til erstatning.
>
> Sagen vil herefter blive henlagt."

Klageren var utilfreds med afgørelsen, hvilket hans advokat meddelte selskabet ved skrivelse af 7/3 2006. Af denne skrivelse fremgår:

> "Efter det for mig oplyste har I afvist ulykkestilfældet som omfattet af den tegnede forsikring med begrundelsen at min klients krav skulle være forældet.
>
> Jeg er ingenlunde enig i jeres betragtninger.

> For det første følger det af FAL § 29 at et krav først forældes 'løbende år + 2' fra det øjeblik kravet er forfaldent.... Min klients krav har på ingen måde været forfaldent før et godt stykke efter maj måned 2002, hvor min klient gennemgik kikkertoperationen. Min klients krav kan således først i relation til FAL § 29 være forfaldent ultimo 2004. Efter som der er rettet henvendelse til jer på et langt tidligere tidspunkt er min klients krav ikke forældet.
>
> Der ud over løber som bekendt den 5 årlige forældelsesfrist sideløbende hermed. I medfør af denne lov suspenderes forældelsesfristen i den periode, hvor man ikke har haft det fornødne kundskab til sit krav. Min klients krav har været suspenderet til i alt fald efter maj 2002, idet han først fra dette tidspunkt blev klar over at ville få varige følger af uheldet. Dette understøttes da også af det faktum, at min klient først gik til lægen i januar 2001.
>
> Jeg beder jer således revurdere, sagen henvisende til ovennævnte, til praksis på området, de enkelte lovbestemmelser og litteraturen, i særdeleshed professor Bo V. Eybens udredninger omkring forældelse af forsikringssager."

I selskabets skrivelse af 16/8 2006 til klagerens advokat hedder det:

> "Tak for Deres brev af 7. marts 2006, som vi beklager ikke er blevet besvaret på et tidligere tidspunkt.
>
> Vi tager forbehold for forældelse af kravet.
>
> Jf. vores brev af 1. februar 2005 fastholder vi at méngraden, som følge af uheldet, er mindre end 5 %. Forsikrede er således ikke berettiget til erstatning jf. reglerne i police."

Ved skrivelse af 8/9 2006 anmodede klagerens advokat på ny selskabet om at revurdere sagen. Henvendelsen resulterede imidlertid ikke i ændring af afgørelsen, hvorfor sagen efterfølgende blev indbragt for Ankenævnet for Forsikring.

Af den af klagerens advokat affattede klageskrivelse af 20/11 2006 fremgår bl.a.:

> "Jeg kan oplyse, at jeg har ført flere samtaler med Gerling forsikring, i et forsøg på at få klarlagt, hvad forsikringsselskabet konkret begrunder afvisningen af kravet med, herunder den manglende interesse i at få nærværende sag tilstrækkeligt belyst. Jeg mener det er ganske uacceptabelt, at et forsikringsselskab uden videre skal have mulighed for at afvise et krav, uden anden begrundelse, end at de på baggrund af sporadiske oplysninger i sagen vurderer ménet til mindre end 5 %, og samtidig eventuelt også påberåber sig forældelse. Jeg mener naturligvis at man som forsikringsselskab må bestemme med sig selv, om man vil påberåbe sig at kravet er forældet, og hvis dette måtte, være tilfældet, fastholde dette, alternativt må man gå ind i en sagsbehandling, og på ganske sædvanlig vis, naturligvis, søge sagen tilstrækkeligt medicinsk oplyst, så der kan træffes en seriøs og en acceptabel afgørelse i sagen.

Forsikringsselskabet har forholdt sig passivt, fra min henvendelse til dem af 7. marts 2006 og helt indtil august måned 2006. Ved skrivelsen i august måned, begrundes intet yderligere, ligesom der ikke tages stilling til de ting, jeg har gjort gældende, overfor forsikringsselskabet.

Det er min opfattelse, at der skal rekvireres speciallægeerklæring dokumenterende omfanget af min klients gener, ligesom jeg gør gældende, at min klients krav ikke er forældet, jeg henviser til den korrespondance der er ført desangående.

Jeg har efterhånden været adskillige hundrede forsikringssager igennem, og må konstatere, at det er første gang jeg oplever, at et forsikringsselskab overhoved ikke har interesse i at søge sagen tilstrækkeligt oplyst, ligesom jeg ikke mener at der er på noget tidspunkt, er begrundet nærmere om forsikringsselskabets holdning, hverken vedrørende ménet eller spørgsmålet om eventuel forældelse.

Samtidigt er det vigtigt, at understrege at min klients andet ulykkesforsikringsselskab har vurderet min klients mén til 5 %, og har udbetalt i henhold til den tegnede forsikring."

Heroverfor har selskabet i skrivelse af 25/1 2007 til nævnet bl.a. anført:

"Indledningsvis må vi afvise de af skadelidtes repræsentant fremførte påstande, som er helt ubegrundede.
…
Efter at have indhentet det relevante lægelige materiale, har vi efter vores forretningspraksis forelagt sagen til vurdering hos vores lægekonsulent. Lægekonsulenten skriver:
Skadelidte har slidgigt i knæet. Der er ikke påvist lidelse i knæet der er årsagsmæssigt sammenhængende med det nævnte traume.

Lægekonsulenten har vurderet at det foreliggende lægelige materiale er tilstrækkeligt til vurdering af sagen. Den vurdering synes lægekonsulenten hos Topdanmark også at kunne støtte, idet der i sagen der, ikke er indhentet yderligere lægelige oplysninger.
…
På det foreliggende fastholder vi vores afgørelse i sagen."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**1 HVAD FORSIKRINGEN DÆKKER**
Forsikringen dækker påviselig legemlig skade på den forsikrede person som følge af ulykkestilfælde.

Ved ulykkestilfælde forstås her en pludselig ydre hændelse, hvorved den forsikrede ufrivilligt kommer til skade.
…
8 ERSTATNINGENS BEREGNING OG UDBETALING
…
b. Invaliditetserstatning:

Såfremt ulykkestilfældet har medført en invaliditetsgrad på mindst 5 %, har forsikrede ret til en invaliditetserstatning, der fastsættes, så snart ulykkestilfældets endelige følger kan bestemmes, dog senest 3 år efter ulykkestilfældets indtræden."

Nævnet udtaler:

Som sagen foreligger oplyst, finder nævnet at måtte lægge til grund, at klageren senest ved udgangen af 2001 har haft grund til at tro, at det anmeldte ulykkestilfælde havde resulteret i en skade, der kunne give anledning til et krav mod selskabet. Nævnet lægger herved vægt på, at klageren ifølge egne oplysninger ikke siden uheldet den 17/8 2001 har kunnet spille fodbold på grund af smerter. Nævnet kan derfor ikke kritisere, at selskabet har afvist at yde forsikringsdækning under henvisning til, at kravet er forældet i henhold til den toårige forældelsesregel i forsikringsaftalelovens § 29.

J. Hermann