810/08

Den 17. december 2008 blev i sag nr. 74.457:

xxxx xxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxx

mod

Forsikrings-Aktieselskabet Alka
Engelholm Alle 1
2630 Taastrup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der har ulykkesforsikring hos Forsikrings-Aktieselskabet Alka, klager over selskabets afvisning af at anerkende et anmeldt ulykkestilfælde sket den 1/5 1994.

Selskabet henviser til, at klagerens eventuelle krav på dækning var forældet inden anmeldelsen.

Det fremgår af sagen, at speciallæge T.B. i skrivelse af 20/9 2007 til klagerens fagforbund anførte:

> "Medlemmet havde i 1993 en arbejdsskade på højre knæ. Ankestyrelsen har 27. marts i år afvist at genoptage sagen om varig mén.
>
> Medlemmet mener, at han korsbåndsskade i højre knæ stammer fra arbejdsskaden i 1993.
>
> Imidlertid foreligger der et privat traume året efter, i 1994 træder han ned i et hul og det giver et smæld i knæet.
>
> Heldigvis findes der udførlige journalakter over hele forløbet.
>
> Det er min vurdering, at korsbåndsskaden stammer fra den private begivenhed i 1994.
>
> Det er korrekt, at der i journalen fra M. Sygehus den 20.09.93 er nævnt at det ikke kan udelukkes, at der er overtrækning af forreste korsbånd. Dette er konklusionen på den kliniske undersøgelse.

Allerede dagen efter, den 21.9.93 er der imidlertid notat om kikkertundersøgelsen af knæet.

Her noteres at forreste korsbånd er 'i orden'. Man tager fat i korsbåndet med en krog og trækker i det for at se, om det sidder fast som det skal, og det gør det altså.

Til gengæld finder man, at den indvendige menisk er løsrevet i en stor del af sin tilhæftning og det besluttes at dette skal sys fast i fuld bedøvelse.

På datoen 25.10.93 beskrives denne nye operation. Også her finder man forreste korsbånd i orden.

På denne baggrund kan det ikke betvivles, at korsbåndet ikke tog skade ved 1993 begivenheden.

Det er umuligt at sige i dag, hvorledes det ville være gået med følgerne efter 1993 skaden, hvis der ikke var sket en ny skade i 1994.

Det er velkendt, at meniskskader kan følges af slidgigt, men da der i dette medlems tilfælde sker en ny alvorlig skade i 1994, på både korsbånd og menisk, må jeg konkludere, at hans nuværende knægener er følger efter den private begivenhed i 1994.

Som følge heraf anførte klageren i skrivelse af 22/10 2007 til selskabet:

"Som det fremgår af brev fra T.B. vurderer hun at de knægener jeg nu oplever stammer fra mit uheld i fritiden i 1994.

Da det først nu er kommet frem, at det vurderes som en fritidsskade, har jeg i samråd med H.P. fra 3F …, valgt at anmelde sagen som fritidsskade.

Endvidere vedlægger jeg journal fra min seneste operation den 1. sep. 2006 hvor man fjernede mit korsbånd samt fjernede min menisk."

Selskabet anmodede herefter klageren om en uddybende forklaring på, hvorfor skaden først blev anmeldt i 2007. Som følge heraf anførte klageren i skrivelse af 11/11 2007 til selskabet:

"… Jeg har først nu fået at vide at det er en fritidsskade, jeg henviser til brev fra T.B."

Selskabet anførte herefter i skrivelse af 11/12 2007 til klageren:

"Desværre må vi meddele dig, at vi ikke kan behandle skaden, da dit krav er forældet.

Ifølge Forsikringsaftalelovens paragraf 29 er et krav forældet to år efter udgangen af det kalenderår, hvor du fik kendskab til kravet, og til det er forfaldet. At få kendskab til kravet vil sige, at man er bekendt med, at skaden har medført varige følger.

Det fremgår af de lægelige oplysninger, at der er foretaget korsbåndsrekonstruktion i september 1994.

Tilstanden er stationær senest ½ år efter operationen, hvilket vil sige senest den 1. april 1995. Derfor var dit krav forældet med udgangen af 1997."

Klagerens fagforbund anførte i skrivelse af 11/1 2008 til selskabet:

"Afdelingen og medlemmet stiller sig uforstående overfor Jeres afvisning af R.s ulykke den 1. maj 1994. I Jeres afvisning henviser I til Forsikringsaftalelovens § 29, hvor der står, at et krav forældes to år efter udgangen af det kalenderår, hvor du fik kendskab til kravet. R. blev først klar over, at der kan være tale om en fritidsulykkesskade i den vurdering som T.B. skriver den 20. september 2007.

På den baggrund bedes I revurdere og genoptage sagen til fornyet vurdering."

Selskabet anførte som følge heraf i skrivelse af 24/1 2008 til klageren:

"Der er ikke fremkommet nye oplysninger i sagen, som gør, at vi ændrer vores tidligere afgørelse.

Det fremgår af de lægelige oplysninger, at du har fået foretaget korsbåndsrekonstruktion i september 1994.

At der er foretaget operation af dit knæ gør, at du er bekendt med, at skaden er af en sådan art, at den skal anmeldes hertil."

Klageren fagforbund anførte herefter i skrivelse af 3/3 2008 til selskabet:

"R. er som tidligere oplyst først blevet klar over sammenhængen da han modtager skrivelsen fra T.B. af 20. september 2007.

R. har mundtligt fået oplyst, at der var årsagssammenhæng mellem knæ operationerne i 1993 og 1994, i 1993 var det en meniskskade, i 1994 var det både meniskskade og en korsbåndsskade.

På den baggrund har det ikke været muligt for R. at vurdere, om det var en skade der skulle anmeldes til fritidsulykke forsikringen eller ej.

Den 1. september 2006 bliver R. igen opereret, her fjernede de menisken, korsbåndet og sliber lidt af lårbenet."

Selskabets Fællesnævn anførte i afgørelse af 27/6 2008:

"R. kom til skade med sit knæ i maj måned 1994 under en vandretur.

Skadelidte fik ved en artroskopisk operation i september 1994 foretaget korsbåndsrekonstruktion samt sutureret (syet) den ødelagte menisk.

Efter brisement (passiv bøjning eller strækning af mere eller mindre stift led (i reglen i narkose) for at springe sammenvoksninger og bedre bevægeligheden) og endt genoptræning er tilstanden for så vidt angår skadelidtes højre knæ stationær i marts 1995 (der sker efter dette tidspunkt ikke en yderligere lægelig bedring af tilstanden).

Er forsikringsbegivenheden indtrådt, skal den forsikrede i henhold til Forsikringsaftalelovens § 21 uden ophold give selskabet meddelelse derom, hvis den sikrede i den anledning vil rejse krav mod dette. Denne bestemmelse er endvidere gentaget i forsikringsbetingelsernes afsnit 12.1, som anfører, at enhver skade hurtigst muligt skal anmeldes til Alka Forsikring.

Der er i Forsikringsaftaleloven fastsat regler om forældelse af krav i henhold til en forsikringsaftale. For skader sket før den 1. januar 2008 er det forældelsesreglerne i den dagældende lov der skal anvendes.

Ifølge lovens § 29 forældes krav mod selskabet 2 år efter udløbet af det kalenderår, hvor skadelidtes krav er forfaldet, såfremt skadelidte var bekendt med kravet, og at dette var forfaldet, og i alt fald 5 år efter kravets forfaldstid.

Et krav grundet i forsikringsaftalen anses for forfaldet, når de kendsgerninger, der danner grundlag for kravet er indtrådt, hvilket vil sige, når ulykken er sket, og dens følger har vist sig.

Kendskab til forfaldstidspunktet fastlægges til det tidspunkt, hvor den primære lægebehandling af skadelidte afsluttes, eller når skadelidte er klar over, at ulykken har medført varige følger.

At være bekendt med kravet, og bekendt med at det er forfaldet, betyder således, at man er klar over, at de gener man har stammer fra uheldet, og at der ikke kan gøres mere lægeligt for at bedre disse gener. Senest på dette tidspunkt formodes skadelidte i forsikringsmæssig forstand at være klar over, at ulykkestilfældet har efterladt varige følger, og den 2 årige forældelsesfrist i henhold til forsikringsaftalelovens § 29 begynder således at løbe fra dette tidspunkt.

Det er kendskab til kravet og ikke kendskab til forsikringen der omtales i lovens § 29 og i henhold til praksis fra Ankenævnet for Forsikring forhindrer ukendskab til forsikringens eksistens eller dækningsomfang ikke, at der kan indtræde forældelse af et eventuelt krav.

R. kom til skade i maj 1994 og knæets tilstand var stationær i marts 1995.

Det seneste tidspunkt der således kan lægges til grund for kravets forfaldstid er således marts 1995. Han har i forsikringsmæssig forstand været bekendt med sit krav, og bekendt med at det var forfaldet i marts 1995. Forsikringsaftalelovens 2-årige frist begyndte således at løbe på dette tidspunkt og kravet er forældet, idet det ikke er anmeldt inden den 31. december 1997.

Det skal for god ordens skyld bemærkes, at der ikke er noget krav om, at begge Forsikringsaftalelovens frister (henholdsvis den 2-årige og den 5-årige) skal være udløbet. Et krav om erstatning er forældet, når blot én af fristerne er udløbet.

R.s krav er imidlertid også forældet i henhold til § 29's 5-årige frist, da diagnosen (skaden er sket og følgerne har manifesteret sig) er stillet i august/september 1994 og kravet først anmeldes i 25. oktober 2007 mere end 13 år senere.

Det skal i den forbindelse bemærkes at lovens 5-årige frist er en absolut frist.

> Fællesnævnet må således give Alka forsikring medhold i, at R.s krav i forbindelse med tilskadekomsten i 1994 er forældet, hvorfor selskabet - i henhold til de gældende forsikringsbetingelser og retspraksis - ikke kan udbetale erstatning for de varige følger af uheldet."

Klageren har ved skrivelse af 1/8 2008 over for nævnet nedlagt påstand om, at selskabet skal anerkende, at det anmeldte ulykkestilfælde er dækningsberettigende. Klageren har til støtte herfor anført:

> "Jeg fik i sin tid at vide, at både menisk og korsbånd var arbejdsskade, først efter brev fra 3Fs læge blev det mig bekendt, at korsbåndsskaden var fritidsskade, da dette først var i 2007 kan jeg ikke se at det er min fejl, at skaden først bliver anmeldt i 2007, da jeg som sagt ikke var bekendt med det var en fritidsskade. Desuden var skaden i 93 ikke stationær før skaden i 94, derved bliver skaderne ikke behandlet enkeltvis."

Selskabet har ved skrivelse af 20/8 2008 fastholdt sin afgørelse over for nævnet. Selskabet har til støtte herfor anført:

> "Klager kom til skade med knæet i maj måned 1994, men anmeldte først skaden til Alka Forsikring den 25. oktober 2007 - d.v.s. mere end 13 år senere.
>
> Hvorvidt skaden er forældet må afgøres efter den på skadetidspunktet gældende lovgivning, hvilket vil sige den før 1. januar 2008 gældende Forsikringsaftalelovs § 29.
>
> Vi må fastholde, at klagers krav er forældet og vi skal i det hele henvise til begrundelsen i fællesnævnets afgørelse af 27. juni 2008.
>
> Det skal blot for god ordens skyld pointeres, at ifølge retspraksis hindrer ukendskab til forsikringens eksistens eller dækningsomfang ikke, at der kan indtræde forældelse af et krav. For lovens 5-årige frist er det således alene kravet og dets forfaldstid der er afgørende for hvornår forældelse må anses for indtrådt."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at klageren allerede ved den skadegørende hændelse var klar over, at denne var sket i fritiden. Klageren blev herefter senest i 1995 klar over, at denne hændelse havde medført varige mén. Herefter kan det ikke kritiseres, at selskabet har afvist dækning med henvisning til forældelse.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Jacques Hermann

udskriften bekræftes

Henning Jønsson