819/09

Den 29. april 2009 blev i sag nr. 75.101:

xxxxx xxxxxxxxx xxxxx xxxxx
xxxxxxxxxxx x
xxxx xxxxxxx

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der har Landbrugsforsikring med ulykkesdækning i Topdanmark Forsikring A/S, klager over selskabet afvisning af at yde forsikringsdækning for et anmeldt ulykkestilfælde.

Selskabet har afvist at yde forsikringsdækning med henvisning til, at klagerens krav er forældet.

Det fremgår af sagen, at klageren den 17/5 1999 i forbindelse med udførelse af sit arbejde faldt 6-7 meter ned i bunden af en tank, hvorved han slog sin ryg og sin ene finger. Den 2/6 2008 modtog selskabet anmeldelse om ulykken. Som reaktion på klagerens anmeldelse oplyste selskabet ved skrivelse af 4/6 2008, at kravet eventuelt kunne være forældet.

Ulykken var tillige blevet anmeldt til Arbejdsskadestyrelsen den 14/9 2007, da klageren i juli 2007 var blevet sygemeldt. Anmeldelsesblanketten er udfyldt den 25/5 1999 og modtaget hos arbejdsgivers forsikringsselskab den 2/6 1999.

Til brug for sagens behandling indhentede selskabet en række lægelige oplysninger, herunder sagsakterne fra Arbejdsskadestyrelsen.

Af funktionsattest vedrørende brystryg og lænderyg udfyldt af klagerens egen læge dateret den 21/8 2007 fremgår bl.a.:

"

2 Hvornår kom den tilskadekomne under Deres behandling?	Dato: 10.03.2000 (dag/måned/år)
3 a) Hvilke klager/symptomer oplyser den tilskadekomne, at der opstod efter den aktuelle skade/sygdom? b) Hvornår oplyser den tilskadekomne, at de første symptomer opstod?	Pt. henvendte sig d. 10.03 med klager over smerter i ve. side af lænden tiltagende gennem nogle dage. Ikke set her umiddelbart efter UT. Dato: efter UT (dag/måned/år)

"

I lægeudtalelse af 11/7 2008 fra klagerens egen læge anføres:

"Ovennævnte blev i 1980 opereret for L 5 prolaps med udstråling til venstre ben med godt resultat. Jeg har ikke UK fra selve operationen.
Ved gennemgang af tidl. læges journal ses 2 henvendelser vedr. lænden, dels januar 1995 og juni 1994. I ingen af tilfældene fandtes tegn til rodtryk,
D 10/8 - 94: rtg col.lumb, E. Centralsgh: Columna recta, hemilaminectomia seqv.
Enkelt henvendelse her d. 9/3-99 med klager over smerter på thoracolumb, overgang. Intet radikulært. Opfattedes som overbelastning, henvendte sig ikke påny.
Herefter ingen bemærkninger om ryggen indtil ulykken maj 1999, hvor pt. faldt 4 - 6 m. ned i lasten på et skib. Herefter flere henvendelser vedr. lændesmerter. 10/3 2000: smerter lænd og venstre ben, 10/10 2001 samme klager, dsa fandtes strakt benløft på venstre side til 60 grader normale kraftforhold.
27/11 2001: rtg G.: Hypolordosis col. lumb.
Herefter ro i tilstanden indtil sommeren 2007, hvor pt. henvendte sig 9/7 efter gennem længere tid og uden kendt traume at have udviklet tiltagende smerter i lænden med udstråling til højre hen og fod/tæer samt soven af fodsålen. Da fandtes meget stiv lænd, strakt benløft til 60 grader med venstre og 30 grader med højre ben, smerterne belastingsudløste, kom blot ved at stå stille i 5 minutter.
Havde tiltagende problemer med at klare arbejdet, der var blevet meget lettere fysisk, bestod i spuling af lastrummene med mulighed for mange pauser.
Herefter sygemeldt og henvist til videre udredning."

I klagerens patientjournal er endvidere noteret:

"**10-10-2001 Sympt/klage fra ryg**
Diagnoser
L02 Sympt/klage fra ryg

Kontakt tekst
10-10-01 : dicusprolaps op for 23 år siden melelem 3-4 er lastoptager hårdt arbejde ved løftning af plde
lasgue sin 60 gr refixer ok let paræstsi +advarsel går frit der er cicatrice stivhed af ryg distle 20 cm rp øvelser gennemgåes og voltaren rap /4

31-10-2001 Kons./Besøg

Diagnoser

Kontakt tekst
31-10-01 : faldt i lastrum for ca ½ år siden se at få det anmeldt
1980 opereret for discus prolaps L 5 formentlig. Nu smerter lumbalt med trækkende fornemmelse til venstre ben intakte dybe refelxer -/- lasegue
god kraft rtg af col lumbalis med henblik på discus generation.
ct voltaren rap er lastoptager med hårdt ryg belastende arbejde.

18-08-2003 Sympt/klage fra ryg
Diagnoser
L02 Sympt/klage fra ryg

Kontakt tekst
I den senere tid lave lændesmerter - efter løft og tiltagende efter halmballer-håndtering. Ll4/Ll5 sin - intet radikulært aku rp ibumetin evt gentages evt fys
tidl prolapsopr som 17 årig /3

09-07-2007 Sympt/klage fra ryg
Diagnoser
L02 Sympt/klage fra ryg

Kontakt tekst
Vedr. ryggen. Arbejder fortsat som lastoptager, ikke fysisk krævende, hovedparten af pt. arbejde består i at han går med højttryksspuler 1 time ad gangen, herefter fri 1 time etc. Har også mange dage ind imellem hvor der ikke er arbejde."

Til brug for Arbejdsskadesagen er indhentet speciallægeerklæring fra speciallæge i neurolog M.B., hvori det hedder:

"Aktuelle:
Aktuel arbejdsskade skete 17.05.1999. Skadelidte arbejdede som lastoptager på havnen, og han var i færd med at klatre ned i et lastrum. På vej ned blev han ramt af en suger mod skulderen, og han mistede grebet og faldt ned ca. 6 meter, hvor han formentlig landede på ryggen. Han var bevidstløs i et minuts tid, og efter han var kommet til sig selv, blev han hevet op af nogle kollegaer. Han havde lukseret 5. finger på højre side, og han havde smerter i benene. Skadestuen i E. opsøgtes, hvor han fik tapet lillefingeren, men ellers blev han hjemsendt. De nærmeste dage var han øm i kroppen, og efter yderligere nogle dage bemærkede han smerter i højre ben særligt i højre underben, og han begyndte at få intermitterende gener fra lænden. I kraft af at han havde et meget fleksibelt job med mange pauser og flere fridage, var han i stand til at fortsætte på sit arbejde, og det er uklart, hvornår der i forløbet blev taget kontakt med egen læge, men symptomerne forværredes efterhånden, og smerterne i højre ben har været konstant tilstede det sidste års tid, ligesom rygsmerterne ligeledes har progredieret. I forbindelse med at han på arbejdspladsen har måttet overtage andres delvis mere belastende arbejdsopgaver, har han oplevet yderligere symptomforværring, og han har haft sværere og sværere ved at klare sit arbejde, således at han måtte langtidssygemeldes juli 2007. De nuværende symptomer har ikke ændret sig væsentligt siden sommeren 2007.
…
Resumé og konklusion:

45-årig lastoptager som har fået foretaget operativt indgreb på grund af lumbal diskusprolaps som 17-årig men uden efterfølgende sequeale. Der angives heller ikke at være sequelae efter en tidligere korsbåndsskade.
17.05.1999 var han udsat for en arbejdsskade i forbindelse med lastning af et skib i havnen. På vej ned i et lastrum faldt han ned ca. 6 meter og landede på ryggen. Med det samme efter uheldet var der smerter i benene, men man fandt upåfaldende forhold ved efterfølgende besøg på skadestuen. Skadelidte har i efterforløbet haft vedvarende i starten forholdsvis beskedne symptomer fra ryg og højre underekstremitet, men efterhånden er der over årene sket en symptomforværring med efterhånden mere konstante og mere udtalte smerter i trend og højre underekstremitet, og således har skadelidte haft tiltagende problemer med at klare sig i sit arbejde som lastoptager, og hvor der specielt har varet vanskeligheder med rygbelastende arbejdsopgaver. Han måtte langtidssygemeldes i juli 2007. Han opleveren række restriktioner i dagligdagen.
Objektivt er bevægeindskrænkning lumbalt, og der er myofasciel ømhed. Der er let nedsat sensibilitet lateralt i højre underekstremitet og let nedsat kraft ved tåekstension på højre side. Der er smerter i benet ved strakt benløft.
Aktuel arbejdsuheld har således resulteret i en kontusion mod ryggen. Skadelidte har efterfølgende haft vedvarende myofasielle smerter i ryg og højre ben. Symptomerne har fra starten været beskedne, men der er sket en klar symptomforværring over årene, således at skadelidte nu ikke længere klarer sit arbejde som lastoptager. Der er således om følge af de ovennævnte symptomer et reduceret funktionsniveau, som har resulteret i begrænsninger både arbejdsmæssigt samt i dagligdag og fritid. Skadelidte er langtidssygemeldt, og det er uafklaret på nuværende tidspunkt, hvornår og i hvilket omfang skadelidte evt. vil vatre i stand til at genoptage en kontakt med arbejdsmarkedet Under alle omstændigheder vil der være behov for relevante skånehensyn med omskiftelig, rygvenligt arbejde. Selv med de rigtige skånehensyn er det dog ikke afklaret, hvorvidt skadelidte vil være i stand til at varetage fuldtidsarbejde, og der foreligger ikke konkrete socialmedicinske planer. Skadelidte har haft symptomer siden 1999, men han har dog oplevet en stabilisering, efter at han er blevet langtidssygemeldt. …"

Ved skrivelse af 3/7 2008 meddelte selskabet klageren afslag på dækning med henvisning til, at et eventuelt krav var forældet.

Klageren var utilfreds med selskabets afgørelse, hvilket han via sin advokat i skrivelse af 7/7 2008 tilkendegav over for selskabet. Selskabet fastholdte det tidligere meddelte afslag på forsikringsdækning.

Sagen er herefter den 20/11 2008 blevet indbragt for nævnet, og klagerens advokat har i supplerende redegørelse vedlagt klageskemaet anført:

"**Supplerende anbringender:**
Krav mod forsikringsselskabet forældes ifølge FAL § 29 år efter skaden er stationær, dvs. når der ikke længere sker en forværring af skaden. Ved arbejdsskader afventes normalt Arbejdsskadestyrelsens vurdering af sagen. Det er dog i praksis antaget, at skadelidte skal kontakte sit selskab tidligere, såfremt han tillige i forløbet er klar over, at en skade kan udløse et krav mod selskabet.

Jeg kan henvise til artiklen U.1995B.220, der indgående behandler problematikken. Især artiklens betingelse 3 påkalder sig opmærksomhed. Det fremgår heraf, at det er en forudsætning for forældelse, at skadelidte er klar over, at der eksisterer et krav mod selskabet. Det er normalt antaget, at skadelidte er klar over dette, når Arbejdsskadestyrelsen har udtalt sig. I enkelte tilfælde er det dog sådan, at skadelidte antages at have været klar over kravets eksistens, inden Arbejdsskadestyrelsen har udtalt sig i sagen. Dette gælder især, hvis skadelidte af den behandlende læge har fået oplyst, at skadelidte er tilføjet varigt men, eller at han dagligt oplever sådanne gener, at det er åbenlyst, at han har et krav mod selskabet.

I pågældende sag kan der lægges vægt på, at selvom [klageren] har oplevet visse gener umiddelbart efter ulykken, er han efter hvert besøg på E. skadestue sendt hjem uden behandling. Han er derfor ikke fra skadestuens side gjort opmærksom på muligheden for varigt mén. Idet det ikke kan pålægges en person uden lægefaglig viden at bestride den af skadestuen afgivne vurdering, kan [klageren] ikke antages at have vidst, at han havde en skade, der ville medføre varigt men.

Der kan her henvises til afgørelsen 69.716 fra Ankenævnet for forsikring. Her var situationen den, at skadelidte havde modtaget forskellig behandling over en årrække i forbindelse med en skade i sin finger. Først blev skadelidte tildelt pencilen, senere blev fingeren opereret. Nævnets flertal udtalte, at det først var i forbindelse med operationen, at skadelidte blev klar over sit krav, idet hans gener tidligere havde været så uvæsentlige, at han ikke havde grund til at klage.

I 65.447. Her oplevede skadelidte ingen væsentlige gener i forbindelse med en ulykke, hvor vedkommende slog sin arm. Først senere opdagede man, at der var dannet arvæv i armen, hvorved slidgigt var opstået. Nævnet fandt i denne sag ikke, at skadelidte havde oplevet gener af en sådan karakter, at vedkommende måtte regne med, at de var blivende.

Ligeledes i 18.442. Her var skadelidte kommet til skade, men lægerne udtalte i første omgang, at skadelidtes knæ ikke fejlede noget. Først senere blev dele af menisken fjernet. Nævnet udtalte, at fristen end ikke var begyndt at løbe, idet skadelidte havde anmeldt skaden samme år, som menisken var fjernet.

Idet det kan lægges til grund, at [klageren] i denne sag ikke har oplevet væsentlige gener efter uheldet, og ej heller er af lægerne tidligere er blevet gjort opmærksom på muligheden for varigt men, skal jeg hermed fastholde, at kravet ikke er forældet efter FAL § 29.

Med hensyn til erstatningens størrelse, afventes Arbejdsskadestyrelsens vurdering af skaden.

Påstand:
Forsikringsselskabet skal derfor anerkende, at det af skaden opståede krav mod selskabet stadig består."

Selskabet har i svarskrivelse af 8/12 2008 til nævnet anført:

"**Her en beskrivelse af sagen.**

Vi modtog den 2. juni 2008 en anmeldelse, om en skade der skete den 17. maj 1999 under arbejde. Det fremgår af oplysningerne i sagen, at vores kunde siden skaden skete oplevede en gradvis forværring af generne efter uheldet.

Det fremgår også af oplysningerne i sagen, at vores kunde tidligere er opereret for en discusprolaps i lænden, da han var ca. 17 år.

Sagen har været forelagt vores kirurgiske lægekonsulenter, som udtaler, at tilstanden efter sådan en skade, som vores kunde har været ude for, normalt vil være stationær 3-6 måneder efter uheldet, og maximalt et år efter. Lægekonsulenterne vurderer, at med den anmeldte skademekanisme, har tilstanden som følge af ulykkestilfældet været stationær et år efter ulykkestilfældet.

Vi har afvist sagen, da kravet er forældet
Efter forsikringsaftalelovens paragraf 29 er et krav forældet 2 år efter udgangen af det år, hvor vores kunde fik kundskab til sit krav, og at det er forfaldet.

Efter lægelig vurdering mener vi, at vores kunde fra skadens start har været bekendt med ryggenerne, hvorfor vi mener, at kravet er forældet ved udgangen af 2002. I øvrigt mener vi, at sagen er forældet både efter den gamle lovgivning på 2 år, og efter den nye lovgivning på 3 år. Jf. vores breve fra 3. juli 2008 og 17. juli 2008, bilag ..

Vi ønsker at fastholde forældelsen
Der har efter skaden i 1999 været tilbagevendende gener i lænden. Det fremgår af de lægelige akter, at smerterne ikke har været væk eller ophørt i øvrigt, men kroniske med vekslende styrke. Sådanne smerter som der her er tale om forsvinder ikke pludseligt igen og genopstår flere år. senere. Symptomerne har været der siden 1999, men har været afhjulpet via pauser og flexdage. Vi mener derfor, at man omkring årsdagen for uheldet, har kunne vurdere skadens følger. Kravet er derfor forældet ved udgangen af 2002.

Da vi først har modtaget anmeldelsen den 2. juni 2008, er kravet forældet.

Vi henviser i øvrigt til kendelser i lignende sager, nr. 68832 og 71285."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen, herunder de fremlagte lægelige oplysninger, finder nævnet, at klageren efter ulykkestilfældet i 1999 har haft vedvarende ryggener og derfor har haft grund til at tro, at ulykken havde resulteret i en skade, der kunne give anledning til et krav mod selskabet. Nævnet finder herefter, at klagerens eventuelle krav mod selskabet er forældet efter såvel den toårige som den femårige forældelsesfrist i forsik-

ringsaftalelovens dagældende § 29 forud for anmeldelsen til selskabet den 2/6 2008. Den nye forældelsesfrist på 3 år ville ikke føre til et andet resultat.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand

udskriften bekræftes

Henning Jønsson