859/11

Den 17. januar 2011 blev i sag nr. 77.887:

xxxx xxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxx x
xxxx xxxxxx

mod

Danica Pension
Parallelvej 17
2800 Lyngby

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har forsikring med dækning ved tab af erhvervsevne i Danica Pension, klager ved sin advokat over, at selskabet med tilbagevirkende kraft fra tegningstidspunktet har indsat en rygklausul på policen og som konsekvens heraf har afvist at yde forsikringsdækning ved tab af erhvervsevne.

Selskabet har indsat klausulen med henvisning til, at klageren har afgivet urigtige helbredsoplysninger i forbindelse med forsikringens tegning.

Klageren, der er født i 1954, tegnede forsikringen i begyndelsen af 1993. I forbindelse hermed udfyldte og underskrev han den 29/3 1993 en helbredserklæring. I erklæringen svarede han bl.a. benægtende på spørgsmål 1: "Har De nogensinde været syg eller sygemeldt af anden årsag end ukomplicerede børnesygdomme og kortvarige forkølelsestilfælde?". Han svarende desuden benægtende på spørgsmål 4: "Har De, eller har De lidt af diskusprolaps, iskias, hold i lænden/nakken eller anden ryglidelse?". Han svarede derimod bekræftende på spørgsmål 3: "Har De i øvrigt inden for de sidste 10 år været undersøgt og/eller behandlet af læge (herunder speciallæge), kiropraktor, fysioterapeut eller naturlæge". Som uddybende forklaring oplyste han, at han i 1989 var blevet behandlet af fysioterapeut på grund af en tennisalbue.

På baggrund af oplysningerne i helbredserklæringen blev forsikringen antaget på normale vilkår.

Den 20/2 2009 modtog selskabet "Anmeldelse ved tab af erhvervsevne", hvoraf følgende bl.a. fremgår:

"1. Første sygedag? Dato: 5-3-2007

2. Hvad hedder sygdommen/lidelsen eller hvilke helbredsmæssige gener giver sygdommen/lidelsen dig?

Beskadigelse af nakken. Jeg har hovedpine, nakkesmerter, dårlig hukommelse, svimmelhed, koncentrationsbesvær og udtalt træthed.

	Nej	Ja	
3. Er din uarbejdsdygtighed opstået som følge af et ulykkestilfælde/en ulykke?	☐	☒	
…			
Hvis ja:			
c. Hvornår skete det?			Dato: 29-8-2005
d. Hvordan skete det og hvad var den direkte årsag? Spørgsmålene skal besvares nøjagtigt og udførligt, så Danica Pension kan danne sig et klart billede af, hvad der skete ved den pågældende lejlighed.			Jeg var ved at køre stabler af våde euro-paller på plads på lastbil ladet, hvor en ladstolpe skubber de øverste to paller af. Disse rammer mig oven i hovedet, og jeg får samtidig håndtaget fra løftevognen op under hagen.
…			
4. Har andre sygdomme/lidelser indflydelse på din nuværende tilstand?	☐	☒	Hvis ja: Hvilke[n]? Symptomerne forværredes ved et trafikuheld. Hvornår opstod disse lidelser? Uheld d. 26-1-07.
…			
10. Er du fuldstændig uarbejdsdygtig og har du været det siden første sygedag?	☒	☐	
…			
b. Hvornår genoptog du arbejdet delvist?			Dato: 1-11-2008 Antal timer ugentlig: 12
c. Hvilke af dine normale arbejdsfunktioner kan du ikke udføre for tiden?			Kunne ikke klare mit arbejde. Har fået et flexjob med mange skånehensyn.

"

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

3. 77.887

Af patientjournal fra klagerens egen læge fremgår bl.a., at klageren konsulterede lægen i april 1984 på grund af hold i lænden. Han var efter det oplyste uarbejdsdygtig i omkring tre uger, og behandlingen var strengt sengeleje. Han konsulterede desuden lægen i september 1988 på grund af hold i ryggen med uarbejdsdygtighed til følge.

Af epikrise fra Reumatologisk Ambulatorium fremgår bl.a.:

"**09.07.07 Ambulant forundersøgelse**
Henvist via egen læge under diagnosen contusio columna cerv. seqv.
…
Disposition
far med dårlig ryg.

Tidligere
som ung discusprolaps foruden et brækket knæ og en brokoperation i 1989.
…
Aktuelle
har døjet med nakkesmerter gennem flere år, men dette betydeligt forværret efter trafikulykke 26.01.07, hvor han blev påkørt bagfra. Han holder stille i en 4-hjuls trækker og bliver påkørt af personbil på landevejen, personbilen når delvist at bremse.
Tidligere traume mod nakken for 2-3 år siden, hvor han blev ramt i nakken af en palle og gik i gulvet, slog ligeledes hagen. Nakkesmerterne opstod ikke umiddelbart efter ulykken 26.01.07 men kom snigende i den nærmeste tid efter.
…
Konklusion
har mangeårige nakkesmerter med betydelig forværring efter ulykke 26.01.07 med symptomer, som er meget i overensstemmelse med piskesmæld, men som sagt ikke er helt tydeligt relateret, idet der går nogen tid, inden de opstår efter ulykken."

Af generel helbredsattest, der er underskrevet af klagerens egen læge den 24/9 2007, fremgår bl.a.:

"**1. Sygehistorie**
…
I mange år haft problemer med lænderygsmerter med tilbagevendende hekseskud ofte ved forløftninger. Haft tilfælde 1984, '88, '96, '97 og 2000. Fysioterapi med lindrende effekt. Der har indimellem været udstråling til højre ben, men ingen sikker prolapssymptomer.
Røntgenoptagelse af columna thoracolumbalis 1997, viser lette Mb. Scheuermann-forandringer dels midttorakalt og dels ved toracotumbale overgang samt let spondylose."

I neurologisk speciallægeerklæring af 22/5 2008 hedder det bl.a.:

"**Konklusion:**
53-årig mand, som i 1991 havde et lændehold, hvor han var sygemeldt i 2 måneder. Har siden haft nogle mindre lændehold, sidst for 3 år siden. Undersøgte har aldrig haft problemer med hoved eller nakke.

29.08.2005 fik han 2 paller i hovedet fra 2½ meters højde, og i samme slag fik hovedet et slag nedefra, idet han slog hagen ned i en løftestang. Han var kortvarigt bevidstløs, men efter at have sundet sig fortsatte han sit arbejde. På trods af at han de næste par uger udviklede tiltagende problemer med stivhed i nakke, hovedpine, svimmelhed, utilpashed og efterhånden også hukommelsesproblemer, fortsatte han sit arbejde og tog blot smertestillende medicin. Det blev værre og værre, efterhånden kunne han kun arbejde og hvile.
26.01.2007 var undersøgte ude for et biluheld, hvor han blev påkørt bagfra. Efter dette biluheld tiltog hans gener så meget, at han blev sygemeldt 05.03.2007. Herefter kom han til egen læge, som henviste ham videre til fysioterapi og senere til Reumatologisk Afdeling i …, som anbefalede fysioterapi på … Sygehus, hvilket han fik i 8 uger. Der var nogen effekt af behandlingen, men han havde fortsat gener. Fra december 2007 har han ikke fået flere behandlinger, men dyrker selv øvelser dagligt. Hans tilstand har været stationær de sidste 3 måneder.
Aktuelt har undersøgte stærke gener i både nakke og hoved. Ofte er generne allerede tilstede fra morgenen, hvor han er stiv i nakken og har spændinger i nakkemuskulaturen og efterhånden også får kraftig hovedpine i baghovedet op over panden. Han bruger en del medicin for dette. Desuden klager han over nedsat koncentration og hukommelse samt udtalt træthed.
Ved objektiv undersøgelse findes nedsat bevægelighed i hele columna med hage-bryst-afstand på 7 cm og finger-gulv-afstand på 30 cm. Muskulaturen angives uøm og føles normal.
Undersøgte har haft 2 traumer, det første 29.08.2005, hvorefter han havde en del gener fra nakke og hoved, men dog fortsatte sit fuldtidsarbejde inde ved militæret. Efter andet traume 26.01.2007 tiltog hans gener så meget, at han blev sygemeldt 05.03.2007. Siden har han ikke været i fuldtidsarbejde, men har været i arbejdsprøvning som heller ikke er gået særlig godt. Fra denne uge er man netop gået ned til, at han kun kommer hver anden dag. Han håber selv stadigvæk på at få et flexjob, eventuelt inde ved militæret.
Undersøgte har mest sandsynligt fået et såkaldt piskesmældssyndrom. Da hans tilstand kun har været stationær i de sidste 3 måneder, kan man stadigvæk godt håbe på en vis bedring. Han vil dog stadig være uegnet til rygbelastende arbejde."

Af "Lægeattest ved nedsat erhvervsevne 1", der er underskrevet af klagerens egen læge den 12/2 2009, fremgår bl.a.:

"**3**

a) Hvilke sygdomme/symptomer har patienten, eller <u>hvilken</u> skade er sket? (Diagnose anføres både på dansk og latin)	Dansk: Degeneratio disci et spondylarthrosis columnae cervicalis med uncovertebral artrose (slidte båndskiver med slidgigtsforandringer i niveau C3-C7) Commotio cerebri, sequelae (følger efter hjernerystelse) Lumbago chronica (kroniske lænderygsmerter.

…

5 **NEJ JA**

a) Hvad vurderer De, årsagen er til sygdommen eller skaden?	Arbejdsskade 29.8.2005 da han blev ramt af palle på hagen og kastet til gulvet.

			Trafikuheld 26.1.2007 da hans bil blev påkørt bagfra, mens han holdt stille for at foretage venstresving.
b) Skønner De, at tidligere sygdomme eller andre forhold har haft nogen form for indflydelse på den nuværende skade eller sygdom eller har forværret dens følger?	☐	☒	Hvis JA: Hvilke ? En årrække haft lænderygbesvær med hekseskud. Dato for tidligere sygdom/skade: Fra 1984."

Selskabet anmodede den 23/7 2009 Videncenter for Helbred og Forsikring om at fastsætte antagelsesvilkårene for forsikringen. Videncenter for Helbred og Forsikring fremkom med sin vurdering ved brev af 5/8 2009. Af dette brev fremgår bl.a.:

"**Risikovurdering ved personforsikring pr. 29-03-1993**

De fremsendte helbredsoplysninger er gennemgået af den lægelige komite i Videncenter for Helbred og Forsikring. Havde oplysningerne foreligget på tegningstidspunktet, ville vi have vurderet forsikringsrisikoen pr. 29-03-1993 til:

Dødelighed:	DO	Invaliditet:	Afslag

Med klausul A1 ville vurderingen have været:

Dødelighed:	DO	Invaliditet:	JO

Begrundelse for vurderingen

Vurderingen er baseret på oplysningen om episoder med lændegener, og det er i kombination med et rygbelastende erhverv, uarbejdsdygtighed og seneste tilfælde i 1991.

Baggrunden for vurderingen er oplysningerne fra egen læge og speciallæge i neurologi. Heraf fremgår det, at forsikrede i 1984 og september 1988 havde symptomer lavt over lænden, hvor der senest i 1991 var et svært lændehold, der medførte uarbejdsdygtighed i et par måneder. Der er sammenholdt med et rygbelastende erhverv."

Herefter sendte selskabet brev af 18/8 2009 til klageren. I dette brev hedder det bl.a.:

"Af de oplysninger vi nu har modtaget fra egen læge og fra speciallæge i neurologi, fremgår det at du i 1984 og i september 1988 havde symptomer lavt over lænden og senest i 1991 havde et svært lændehold, der medførte uarbejdsdygtighed i et par måneder.

Havde vi haft disse oplysninger ved tegningen af pensionen den 1. april 1993, havde vi på grund af disse oplysninger sammenholdt med dit rygbelastende erhverv, tilbudt dig forsikringen med følgende klausul:

Forsikringen dækker ikke præmiefritagelse og tab af erhvervsevne, der skyldes sygdom i eller skade på ryggen (fra nakke til haleben), uanset årsagen hertil. Symptomer i hoved, nak-

ke, ryg, arme eller ben, der stammer fra ryggens muskler, sener eller nerver, er heller ikke dækket.

Ifølge bestemmelserne i Forsikringsaftalelovens paragraf 6, er vi alene forpligtet efter policen i det omfang og på de vilkår, vi havde antaget, hvis de fuldstændige helbredsoplysninger havde foreligget.

Din pension kan derfor kun fortsætte med den nævnte klausul. Du vil snarest modtage en dækningsoversigt, hvor klausulen fremgår."

Ved brev af 1/10 2009 til klageren afviste selskabet at yde forsikringsdækning ved tab af erhvervsevne. Afgørelsen blev begrundet med, at hovedårsagen til erhvervsudygtigheden var en beskadigelse af klagerens nakke. Lidelsen var således omfattet af den påførte klausul.

Klageren var utilfreds med afgørelsen, hvorfor han via sin advokat ved brev af 16/11 2009 anmodede selskabet om at revurdere sagen.

Efterfølgende fastholdt selskabet afgørelsen i breve dateret 15/12 2009 og 22/1 2010.

Klageren har indbragt sagen for nævnet den 25/2 2010. Klagerens advokat har i klagebrevet bl.a. anført:

"Klagers påstand er, at indklagede skal tilpligtes at anerkende, at der er tale om en dækningsberettiget skade i henhold til den tegnede forsikring vedrørende tab af erhvervsevne:
…
Forholdet er det, at klager har haft hold i lænden i 1984 og i 1988, ligesom klager i 1991 havde en sygemelding på ca. 2 måneder, ligeledes som følge af hold i lænden.

I medfør af Forsikringsaftalelovens § 6, stk. 3, er det imidlertid klagers opfattelse, at selskabet efter omstændighederne alligevel hæfter i henhold til den tegnede forsikring om tab af erhvervsevne.

Forholdet er således det,

at lændeholdet ikke siden sygemelding i 1991 har givet klageren gener af betydning,

at der absolut ingen sammenhæng er mellem de skader, klager har pådraget sig i nakke, skulder og hoved ved på den ene side arbejdsulykken i 2005 og færdselsulykken i 2007, og på den anden side lændeholdet i 1991(og tidligere), hvilket efter klagers opfattelse også klart fremgår af de fremlagte lægelige oplysninger,

at den fejlagtige oplysning således ingen betydning har haft for hverken skadernes indtræden eller skadernes størrelse,

at der alene er udvist ingen eller kun ringe uagtsomhed af klageren, idet han ikke havde nogen gener af lændeholdet i 1993 (hvor forsikringen blev tegnet), hvorfor han i god tro ikke tillagde dette nogen betydning,

at der i perioden fra afgivelsen af de fejlagtige oplysninger i 1993 til forsikringsbegivenhedens indtræden i 2007 er forløbet 14 år.

Det bemærkes, at indklagede ikke har ønsket at forholde sig til, hvorvidt klagers erhvervsevne er nedsat med halvdelen eller med 2/3, idet indklagede, til brug for vurdering heraf, i givet fald ønsker indhentet fornyet speciallægeerklæring - der henvises herved også til brev fremlagt som sagens bilag ...

Nærværende klagesag drejer sig således alene om spørgsmålet om, hvorvidt der under hensyn til de særlige omstændigheder kan meddeles afslag om dækningstilsagn allerede under henvisning til forsikringsaftalelovens § 6."

Selskabet har over for nævnet fastholdt sin afgørelse. Til støtte herfor har selskabet i brev af 17/3 2010 bl.a. anført:

"**Ingen mulighed for at fjernelse af forbeholdet**
Da [klageren] ifølge speciallægeerklæringen [generel helbredsattest af 24/9 2007] (bilag …) har haft lændegener i 1996, 1997 og 2000, samt har fået foretaget røntgen i 1997, hvor der er påvist Mb. Scheuermann forandringer, ville der ikke have været mulighed for at få fjernet klausulen senere.

Forsikringsaftaleloven § 6, stk. 3
Advokat S.S. henviser i sit brev af 23. februar 2010 til forsikringsaftaleloven § 6, stk. 3. Efter vores vurdering er der fra [klagerens] side tale om grov uagtsomhed af følgende årsager

- [klageren] undlader at oplyse om de sygemeldinger, han har haft på grund af ryggen (3 uger i april 1984, sygemelding - med udførelse af uarbejdsdygtighedserklæring hos egen læge - i september 1988 og 2 måneder i 1991), selvom vi spørger direkte til sygemeldinger i spørgsmål 1 i helbredserklæringen.

- [klageren] undlader at oplyse om flere konsultationer hos sin læge på grund af ryggener, selvom vi i spørgsmål 3 i helbredserklæringen spørger direkte til konsultationer hos læge.

- I helbredserklæringen spørgsmål 4 spørger vi desuden direkte til ryggener. Det fremgår derfor klart, at vi ønsker disse oplysninger. Alligevel svarer [klageren] nej til spørgsmålet, på trods af at han flere gange har lidt af ryggener i form af lændegener og lumbago.

Vi mener, at [klageren] har handlet groft uagtsomt ved ikke at oplyse om ovenstående forhold, der ligger i nær tidsmæssig sammenhæng med afgivelsen af helbredsoplysninger. Der foreligger desuden ingen omstændigheder, der medfører, at [klageren] skulle have haft anledning til at tro, at de fortiede oplysninger ville være uden betydning for Danica Pensions vurdering af sagen. De omstændigheder, at der ikke er årsagssammenhæng mellem det uoplyste forhold, samt tidsrummet mellem oprettelsen af forsikringen og skadens indtræden, taler ikke i sig selv særligt for at anvende lempelsesreglen i § 6, stk. 3. Det er derfor vores opfattelse, at bestemmelsen i forsikringsaftaleloven § 6, stk. 3 ikke kan anvendes.

Konklusion
[Klageren] burde have oplyst omkring sine sygemeldinger, konsultationerne hos sin læge og de mange ryggener, da han oprettede pensionsordningen 29. marts 1993.

Hvis disse forhold havde været kendt, kunne vi ifølge responsum fra Videncenter for Helbred og Forsikring (bilag …) kun oprette pensionsordningen med klausul vedrørende ryggen. Vi afviser derfor klagen og fastholder vores ret til at ændre vilkårene for pensionsordningen i henhold til forsikringsaftaleloven § 6."

Klagerens advokat har herefter i telefax af 10/7 2010 til nævnet anført, at det beror på en misforståelse, når det af sagens oplysninger fremgår, at klageren som ung havde en diskusprolaps. Af advokatens brev fremgår desuden bl.a.:

"Med hensyn til det anførte omkring lændehold i 1984, 1988, 1991, 1996, 1997 og 2000 bemærkes det, at det alene er lændeholdet i 1991, der gav anledning til en sygemelding på de omtalte ca. 2 måneder.

Der har for så vidt været tale om enkeltstående forhold som følge af konkrete tunge løft i forbindelse med klagers arbejde.

Som det fremgår, er lændeholdene blevet behandlet med fysioterapi og klager har ikke efterfølgende tillagt hændelserne betydning - således forstået at der ikke har været tale om en kronisk lidelse i den forstand. Dette støttes også af, at klager ikke har haft problemer med lændehold siden år 2000 - og heller ikke har det den dag i dag.

Videre bemærkes, at de aktuelle lidelser består i smerter i hoved, skulder og nakke - jfr. herved eksempelvist speciallægeerklæringen også fremlagt som klagers bilag … Idet der også henvises til det anførte i samme speciallægeerklæring understreges det, at klager aldrig tidligere har haft problemer med hoved eller nakke.
…
Det bestrides under alle omstændigheder, at der skulle være udvist en uagtsomhed af klageren, der under hensyn til de konkrete omstændigheder skulle kunne karakteriseres som værende grov således som det gøres gældende af indklagede.

I medfør af Forsikringsaftalelovens § 6, stk. 3, er det således klagers opfattelse, at selskabet efter omstændighederne hæfter i henhold til den tegnede forsikring om tab af erhvervsevne."

Efterfølgende er selskabet og klagerens advokat kommet med yderligere bemærkninger i breve dateret 16/7 og 12/8 2010.

Nævnet udtaler:
Efter sin gennemgang af parternes indlæg og de fremlagte bilag finder nævnet, at klageren har afgivet urigtige oplysninger i forbindelse med forsikringens tegning i 1993 ved at svare nej til, at han har lidt af en ryglidelse. Han undlod herved at oplyse om sine rygproblemer i 1984, 1988 og 1991. Nævnet finder tillige, at undladelsen af at give selskabet oplysninger herom kan tilregnes klageren som uagtsomt.

Nævnet finder det sandsynliggjort, at selskabet alene ville have antaget forsikringen med rygklausul, såfremt korrekte helbredsoplysninger havde foreligget på tegningstidspunktet. Nævnet finder det endvidere sandsynliggjort, at rygklausulen ikke ville være blevet slettet inden klagerens sygemelding i marts 2007.

På baggrund af de foreliggende oplysninger kan nævnet herefter ikke kritisere, at selskabet med hjemmel i forsikringsaftalelovens § 6, stk. 2, har ændret forsikringen med tilbagevirkende kraft. Da klagerens erhvervsevnetab endvidere må antages hovedsageligt at skyldes gener, som er omfattet af den påførte klausul, kan nævnet endvidere ikke kritisere, at selskabet har afvist at yde forsikringsdækning som sket.

Nævnet finder ikke grundlag for at henføre tilfældet til forsikringsaftalelovens § 6, stk. 3.

Herefter

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen
formand