886/12

Den 27. februar 2012 blev i sag nr. 80.555:

xxxx xx xxxxxxxx
xxxxxxxxxx xx xxxxx
xxxx xxxxxx

mod

Forsikrings-Aktieselskabet Alka
Engelholm Alle 1
2630 Taastrup

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikrede er via sit fagforbund omfattet af en kollektiv fritidsulykkesforsikring i Forsikrings-Aktieselskabet Alka. Han klager ved sit fagforbund over selskabets afvisning af at yde forsikringsdækning for et anmeldt ulykkestilfælde.

Selskabet har afvist kravet med henvisning til, at det ikke findes godtgjort, at klagerens nuværende gener skyldes et ulykkestilfælde i forsikringsbetingelsernes forstand. Selskabet har i anden række henvist til, at klagerens gener skyldes en forudbestående lidelse.

Den 24/8 2010 modtog selskabet en "Anmeldelse af ulykkestilfælde" fra klageren, der er født i 1954. Af anmeldelsen fremgår bl.a.:

"

Beskrivelse af ulykkestilfældet	Hvornår skete ulykkestilfældet?	*Man*dag, den *28/6* år *10* kl. *10.00*
	…	…
Beskrivelse af skaden og hændelsen	Hvad er der sket af personskade?	*Venstre skulder defekt*
	Hvordan kom du til skade? (Beskriv hændelsen så det klart fremgår, hvad der skete og hvad der var den direkte årsag til skaden)	*Jeg klippede syrener ned med ørnenæb Grenen var måske for tyk.*
Lægehjælp	Hos hvem og hvornår blev du behandlet/undersøgt 1. gang efter skaden?	Hos: Angiv navn og adresse på behandlingssted *29/6-10 Fys …*

	…	…
Helbred/tidligere skader	…	
	Har du før uheldet haft behandlingskrævende gener på nu skadet/skadede legemsdel/legemsdele? Ja ☒ Nej ☐	Hvis ja, hvilken? *Revet sener over.*

"

Selskabet bad ved brev af 25/8 2010 klageren om at besvare nogle supplerende spørgsmål om skadens opståen. Selskabet modtog klagerens besvarelse retur den 27/8 2010. På spørgsmålet "Hvad skete der lige før skaden opstod?" svarede klageren "Jeg klippede syrener ned". På opfordringen til - så detaljeret som muligt - at beskrive hændelsesforløbet anførte han "Jeg klippede syrener ned med ørnenæb". Spørgsmålet "Skete der noget usædvanligt, uventet eller tilfældigt i forbindelse med uheldet?" besvarede han ikke. Han svarede derimod "Nej" på spørgsmålet "Gled, faldt eller snublede du, eller hvad kom du til skade på?". På spørgsmålet "Hvad var - efter din mening - årsagen til uheldet?" svarede han "Jeg har nok taget for hårdt fat". På spørgsmålet "Hvornår mærkede du beskadigelsen?" svarede han "omgående". På spørgsmålet "Hvorledes er din tilstand nu?" svarede han "ikke godt".

Til brug for sagens behandling modtog selskabet hospitalsjournal, hvoraf det bl.a. fremgår:

"**26.07.10 Ort. Ambulant notat.**
10.00 Dagens notat
26.07.10
Har været ved at klippe hæk og efterfølgende fået smerter i sin venstre skulder og har svært ved at bevæge den ud for kroppen.
Han har tidligere fået lave en senesuturering.
Objektivt
Der er ar efter tidligere operation på venstre side.
Let atrofi af supraspinatusmusklen. Bevægeligheden er nedsat med flektion til 80 grader. Abduktion 30 grader. Udadrotation 30 grader. Inadrotation op til 5 grader. Passiv bevægelse, abduktion og flektion 120 grader.
Der er positiv droparms test. Nedsat kraft ved både flektion og abduktion. Ultralydsskanning UXUF15 viser en defekt svarende til supraspinatusmusklen.
Røntgen
Røntgen viser en type 2 acromion.
Plan
Der er ingen tvivl om, at der foreligger en ruptur af supraspinatussenen. Hvorvidt den kan repareres, kan man ikke umiddelbart sige, men der aftales, at der skal laves en artroskopi med senesutur."

På baggrund af sagens oplysninger afviste selskabet at yde forsikringsdækning, hvilket blev meddelt klageren ved brev af 9/9 2010. Afvisningen blev begrundet med, at der ikke var tale om et ulykkestilfælde, idet skaden skyldtes overbelastning og ikke en pludselig hændelse.

Klageren var utilfreds med afgørelsen, hvorfor han ved brev af 21/9 2010 anmodede selskabet om at revurdere afgørelsen. Af brevet til selskabet fremgår:

> "Hermed svar på Deres afvisning af skade i brev af 9.9.2010. Mine supplerende bemærkninger til hændelsesforløbet:
>
> Skaden sker d. 28.6.2010 kl. 9.50 om formiddagen.
> Skulle klippe hovedstammen over på en blå syren. Den har en diameter på 7 cm. Jeg benyttede et ørnenæb.
> Klippede hovedstammen helt nede ved jord overfladen.
> Stod fremoverbøjet.
>
> Fik ikke klippet stammen over inden der kom øjeblikkelige smerter. Det gav et smæld i venstre skulder. Og jeg fik også et 'hold i nakken'.
>
> Dette hændelsesforløb finder jeg er en pludselig hændelse med årsagssammenhæng mellem aktiviteten og skaden.
>
> Smerterne kommer ikke over tid. Skulle kun klippe dette ene træ ned.
>
> Læge akterne viser også en der er et brud i en sene i skulderen, denne kommer grundet en pludselig hændelse.
>
> Vedr. forsikringsbetingelserne: fremgår det i pjece med betingelser fra 1.1.2008 at man fremover har en ny og forbedret dækning. Således at man undlod kravet om, at der skulle være tale om en udefrakommende hændelse. Man skulle i stedet se på årsagssammenhængen og lægeakterne.
> I pjecen er nævnt ex. På side 9 er nævnt ex. Med løft af tung genstand. Dette ex. Må være sammenlignelig med min skade.
>
> Vil I se revurdere jeres afgørelse?"

Efter fornyet gennemgang af sagen fastholdt selskabet sin afgørelse ved brev af 25/10 2010 til klageren. Fastholdelsen blev begrundet med, at klagerens gener skyldtes en forudbestående lidelse i venstre skulder.

Klageren indbragte herefter sagen for Fællesnævnet 3F/Alka, som ved afgørelse af 29/4 2011 fandt, at selskabet havde behandlet sagen korrekt.

Den 17/5 2011 har klageren indbragt sagen for nævnet. Af klageskemaet fremgår bl.a.:

"**1. Sagsfremstilling, kort redegørelse for sagen. ...**
Klippede hæk og syrener. Havde været i gang et par timer.
Når til en stor stamme på ca. 7 cm. Da jeg forsøger at klippe denne får jeg øjeblikkelig smerter i venstre skulder.

2. Hvad vil De konkret opnå hos selskabet? ...
Anerkendelse og méngodtgørelse på 10-25%.
Samt ny lægeundersøgelse hvor nedsat bevægelighed måles."

I en vedlagt supplerende redegørelse hedder det:

"Sagsfremstilling:
a) samme skade er anerkendt af Privat Forsikr.
b) ørnenæb ca. 20 år gammel/stor kraft udøves for at fjerne stamme.
c) ikke ændret forklaring i skr. Af 21/9-10 blot uddybet forklaring under 1 md. Efter 1. forklaring. Det må være acceptabelt.
d) skulder opereret i 2003 – var ok i 2004 passet arbejde frem til 2010. Ingen problem med skulder disse år.
e) det er en pludselig hændelse som giver øjeblikkelige smerter.
f) ikke krav om 'udefra kommende' ting for at anerkende. Betingelser lempet af Alka i ca. 2004!!
g) havde klippet grene og hæk i et par timer forinden, derfor svarer jeg overbelastning, det ændrer dog ikke på at smerterne kom pludseligt.
h) det er ekstrem belastende/kraftfuldt at benytte ældre ørnenæb til så tyk en stamme. Træsorten syren er massiv. 15 år om at udvikle stamme på 7 cm."

Selskabet har over for nævnet fastholdt sin afgørelse. Til støtte herfor har selskabet i brev af 8/6 2011 bl.a. anført:

"Forsikringen dækker følger af ulykkestilfælde. Ved ulykkestilfælde forstås en pludselig hændelse, der forårsager personskade, jfr. betingelsernes afsnit 1.1.

Der skal både være tale om en hændelse (begivenhed, tildragelse el.lign.), som årsag til skaden, og hændelsen skal være pludselig (brat, med en gang, uventet el.lign.).

Den sikrede har efter almindelige regler bevisbyrden for rigtigheden af det krav, der gøres gældende mod selskabet, og skal i henhold til Forsikringsaftalelovens § 22 give selskabet alle tilgængelige oplysninger om forhold, som kan være af betydning for bedømmelsen af forsikringsbegivenheden.

Klager har dels i sin anmeldelse dels i sin besvarelse af selskabets uddybende spørgsmål beskrevet at han fik smerter efter at have klippet syrener. Klager har forklaret at der ikke skete noget specielt, han hverken gled, snublede eller faldt og efter hans egen opfattelse havde han nok taget for hårdt fat.

Af de lægelige oplysninger fremgik det, at klager havde været ved at klippe hæk og efterfølgende havde fået smerter i venstre skulder.

Der er således hverken på baggrund af klagers egne oplysninger eller de lægelige oplysninger tale om nogen pludselig hændelse, som årsag til skaden. Der er derimod tale om belastning sket over tid/overbelastning og således ikke et ulykkestilfælde i forsikringsmæssig forstand.

Det er i forsikringsmæssig forstand ikke alene skaden der skal være pludselig (eller kunne mærkes pludseligt), men også den begivenhed der forårsager skaden.

Almindelige handlinger (f.eks. at gå, at løbe eller at bruge sin krop) betragtes ikke i sig selv som pludselige hændelser.

Vi finder på baggrund af de tydelige oplysninger både i anmeldelsen, klagers svar på selskabets spørgsmål og de lægelige oplysninger ikke, at klagers efterfølgende forklaring om at der kun var tale om at klippe én syren samt at klager øjeblikkelig (inden klager fik klippet stammen over) fik smerter og det gav et smæld i skulderen og klager fik hold i nakken kan lægges til grund for en revurdering af sagen.

Det forekommer ikke sandsynligt, at klager på selskabets direkte spørgsmål beskrev, at han før skaden opstod klippede syrener og nok havde taget for hårdt fat, hvis det derimod forholdt sig sådan, at var tale om at klippe én syren og at skaden opstod før klager fik klippet syrenen.

Klager har heller ikke på sygehuset oplyst hverken om smæld i skulderen eller øjeblikkelige smerter eller at skaden opstod før han kom i gang med at klippe, men derimod at han var ved at klippe hæk og efterfølgende fik smerter i venstre skulder.

En sådan markant ændring i forklaringen om skadens opståen - som fremkommer efter selskabets begrundede afvisning - kan ifølge praksis ikke lægges til grund for en revurdering af sagen.

Afslutningsvis skal det bemærkes, at det af de lægelige oplysninger fremgår, at klager forud for aktuelle skade var senesutureret (havde fået syet en bristet sene) i samme skulder.

Det fremgår af forsikringsbetingelsernes afsnit 2.4 at 'Enhver udløsning af latente sygdomsanlæg, selv om udløsningen skyldes et ulykkestilfælde' ikke er dækket på forsikringen.

Derudover fremgår det af forsikringsbetingelsernes afsnit 2.5, at 'Forværring af følgerne af et ulykkestilfælde, der skyldes en tilstedeværende sygdom eller tilfældigt tilstødende sygdom' ikke dækkes på forsikringen.

Selvom det således kunne lægges til grund at senen denne gang var bristet ved et ulykkestilfælde i forsikringsmæssig forstand ville følgerne med henvisning til den bestående lidelse/svækkelse i skulderen formentlig ikke være dækningsberettigede på forsikringen."

Hertil har klageren og hans repræsentant i brev af 25/7 2011 til nævnet bemærket:

"Herfra henvises til besvarelser af 21.9.2010 til Alka og 12.5.2011 til ankenævnet incl. bilag mrk. Sagsfremstilling.

Vedr. hændelsesforløbet skal det supplerende oplyses at der er tale om 1 række hæk planter og 1 række urene syrener sideløbende med hækken. Blot adskilt af en smal sti. Syrenerne

blev skåret helt ned mhp at de skulle fjernes efterfølgende ved at grave rødder op med en spade.

Det skal yderligere bemærkes at jeg efter bedste evne har besvaret spørgsmålene, ud fra den forudsætning at jeg 'kun' har gået 9 år i folkeskole og ikke efterfølgende har beskæftiget mig med skriftlige besvarelser af juridisk karakter.

Vi fastholder at det er en pludselig hændelse samt at der ikke er ændret forklaring/ blot kommet med yderligere bemærkninger til hændelsesforløbet indenfor en rimelig frist.

Angående forud bestående lidelse: se bilag sagsfremstilling punkt d. Efter operation i venstre skulder i 2003 var skulder ok i 2004 og har ikke efterfølgende givet anledning til sygedage, behandling, genoptræning eller smertestillende/tindrende medicinsk behandling.

Det er en kendsgerning, at skulderen ikke kunne holde til at klippe en massiv stamme over med et gammelt ørnenæb. I en sådan situation forventer forsikringstager at være dækket. Hvilken han også er ved privat forsikring."

Nævnet har fået forelagt de bilag, som parterne har fremlagt.

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**1. Hvad dækker forsikringen:**
1.1. Forsikringen dækker følger af ulykkestilfælde. Ved ulykkestilfælde forstås en pludselig hændelse, der forårsager personskade.
…
2. Hvad dækker forsikringen ikke:
2.1. Sygdom
…
2.4. Enhver udløsning af latente sygdomsanlæg, selv om udløsningen skyldes et ulykkestilfælde.
2.5. Forværring af følgerne af et ulykkestilfælde, der skyldes en tilstedeværende sygdom eller tilfældig tilstødende sygdom.
…
7. Følgende erstatninger dækkes på forsikringen:
…
7.2. Erstatning ved invaliditet (varigt mén).
7.2.1. Forsikringen giver ret til erstatning i tilfælde af mén som følge af ulykkestilfælde.
…
7.2.5. Méngraden fastsættes, når de endelige følger efter ulykkestilfældet kan bestemmes. Forsikringen giver ret til udbetaling af erstatning ved méngrader på 5% og derover."

Nævnet udtaler:
Klageren har i skadeanmeldelsen anført, at den gren, han var ved at klippe over med ørnenæbet, måske var for tyk. Nævnet finder det ubetænkeligt at lægge dette hændelsesforløb til grund. Nævnet finder tillige, at der er tale om en pludselig hændelse, og dermed et ulykkestilfælde, sådan som dette er beskrevet i forsikringsbetingelserne.

Om der er årsagssammenhæng mellem hændelsen og seneoverrivningen, om følgerne kan ansættes til en méngrad på mindst 5 %, og om den tidligere ruptur i 2004 har haft betydning for skaden, kan nævnet ikke afgøre, hvorfor nævnet finder, at selskabet skal forelægge dette spørgsmål for Arbejdsskadestyrelsen, hvis parterne ikke kan blive enige herom.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Selskabet, Forsikrings-Aktieselskabet Alka, skal anerkende, at klageren har været udsat for et dækningsberettigende ulykkestilfælde, og skal genoptage sagsbehandlingen og om fornødent forelægge sagen for Arbejdsskadestyrelsen, hvis parterne ikke kan blive enige om méngraden.

Marianne Højgaard Pedersen
formand