Ankenævnet for Forsikring

900/12

Den 1. oktober 2012 blev i sag nr. 81.954:

xxxxx xxxxxxxx xxxx
xxxxxxxxxxx x
xxxx xxxxxxxxxxxxx

mod

Alm. Brand Forsikring A/S
Midtermolen 7
2100 København Ø

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har tegnet personforsikring med dækning ved tab af erhvervsevne i Alm. Brand Forsikring A/S. Hun klager ved sin advokat over, at selskabet med tilbagevirkende kraft fra tegningstidspunktet har indsat en klausul, hvorefter forsikringen ikke giver ret til dækning ved erhvervsevnetab forårsaget af lidelse i ryggen (fra nakke til haleben).

Selskabet har indsat klausulen med tilbagevirkende kraft med henvisning til, at klageren på tegningstidspunktet afgav urigtige oplysninger. Såfremt selskabet havde modtaget de korrekte oplysninger, ville det ikke have antaget forsikringen uden denne klausul.

Klageren, der er født i 1972, udfyldte den 13/1 2005 en helbredsattest i forbindelse med, at hun ønskede at tegne forsikring med dækning ved tab af erhvervsevne i selskabet. I helbredsattesten oplyste klageren, at hun i 1999/2001 havde modtaget behandling i forbindelse med, at et korsbånd i venstre knæ var sprunget, og at hun sidst havde haft gener fra knæet i 2002. På spørgsmålet om, hvorvidt hun inden for de sidste 10 år havde haft sygdomme i eller gener fra nakke, ryg eller lænd, svarede hun ”nej”.

I forbindelse med udfyldelsen af helbredsattesten accepterede klageren samtidig en forhåndsklausul vedrørende venstre knæ, og forsikringen blev antaget med denne klausul.

Selskabet undersøgte herefter, hvorvidt knæklausulen kunne slettes igen, og indhentede journaloplysninger fra det hospital, hvor klageren havde oplyst, at hun var blevet behandlet for knæproblemerne. Selskabet modtog journaloplysningerne den 2/3 2005. Heraf fremgår bl.a.:

"**23.10.02 Ambulant notat 04.5 ORTOPÆDKIRURGISK AMBULATORIUM …**

13:45
Stadig problemer med sit knæ med smerter medialt og besvær med at ligge på knæ.
Pt. oplyser i dag, at hun også har smerter i venstre balle - strålende ned på ydersiden af låret, på bagsiden af knæet og ned til fodleddet.
Muligvis endda helt ud til tæerne lateralt.
…
Der er indikation for en ny artroskopi, og hun skal skrives op til dette i sammedagsafsnittet.
Derudover får hun til undersøgelse hos rygkirurgerne på mistanke om discus prolaps.
…
18.11.02 Forundersøgelse 06.9 RYGKIRURGISK AMBULATORIUM …

11:52
Kommer til tjek af sin ryg. Korsbåndsopereret og skal snart artroskoperes igen.
Neurologisk status og rygstatus for øvrigt helt i.a. Har lidt stramme muskler ved Laseguesprøve, men ingen ægte lasegue.
Således intet fra ryggen."

Selskabet fremsendte et spørgeskema vedrørende nakke- og ryglidelser til klageren. Klageren kontaktede herefter selskabet telefonisk og spurgte om, hvorfor hun skulle besvare skemaet. Af referat af samtalen fremgår bl.a.:

"**Lægekontorets bemærkninger.**
25 APR. 2005 tlf. m. kunde hvorfor rygskema - hun har aldrig haft ondt i ryg. Knægener trak op i låret derfor skulle hun tilses af rygkirurg."

Klageren udfyldte herefter skemaet den 7/5 2005, og selskabet modtog det retur den 9/5 2005. Hun bekræftede ved skemaets spørgsmål 9, at hun havde været til rygundersøgelse på det pågældende hospital, og hun svarede benægtende på spørgsmål 5 om, hvorvidt hun havde eller havde haft ondt i ryggen eller gener fra ryggen. Hun besvarede ikke spørgsmål 6 vedrørende, om hun havde haft ryggener i nogle nærmere angivne perioder (for mere end 7 år siden, fra 4-7 år siden, fra 1-3 år siden, eller inden

for det sidste år). I et bilag til spørgeskemaet redegjorde hun nærmere for rygundersøgelsen i 2002 således:

> "Jeg var ved en rygkirurg på … sygehus da de var bange for at jeg havde en discusprolaps men det havde jeg ikke det var knæet jeg havde ondt i så det var spild af tid. Jeg har kun ondt i knæet nu, hvis jeg får et slag direkte ind på knæet men i det daglige mærker jeg ingen smerter i det."

Selskabet meddelte herefter klageren, at forsikringen fortsat var antaget med den tidligere accepterede knæklausul. Der blev ikke indsat en rygklausul.

I februar 2011 anmeldte klageren, at hun havde været sygemeldt siden oktober 2010 grundet en arbejdsulykke. Selskabet indhentede derfor diverse lægelige oplysninger. Af journalnotat af 10/12 2010 fremgår bl.a.:

> "TEAMLOKATION RmAM Ryg medicinsk amb. ...
> HENVISNINGSÅRSAG
> Pt. er henv. fra egen læge med prolapsus disci intervertebralis L3 sin.
> ALLERGI Ingen kendte
> CAVE Ingen kendte
> RYGANAMNESE 38-årig pakkeriarbejder med lændesmerter samt udstråling til bagsiden af begge lår, laterale crus til anklerne.
> Venstresidige bensymptomer dominerer over højre.
> Lændesymptomer dominerer over bensymptomer.
>
> Debut af lænd- samt venstresidige bensymptomer i forbindelse med at blive kørt ned af gaffeltruck i 2005 på arbejde.
> Rutsjede i olie i nov. 2009, hvorefter der tilkom udstråling til højre UE.
> Siden da varierende forløb.
>
> Markant forværring i okt. 2010 i forbindelse med gentagne løft af 40 kg's oste på arbejde. Herefter sygemeldt med let lindring til følge."

Selskabet anmodede klagerens læge om at oplyse om eventuelle ryggener før forsikringens tegning i februar 2005. Hertil svarede lægen i brev af 14/4 2011 bl.a.:

> "12.12.86: Henvendte sig pga. rygsmerter i perioder, man finder smerter i thor.columbale overgangen og henv. til fysioterapeut.
> 14.6.91 : 'Ondt i ryggen', manipuleres med effekt, ikke sygemeldt.
> 10.8.94: Thoracal facetledssyndrom, manipuleret, ikke sygemeldt.
> 24.2.97: Thoracal facetledssyndrom, manipuleret, såvidt oplyst ikke sygemeldt.
> 28.4.03: Smerter i ve. bækkenled, røntgen blev overvejet, men ikke udført.
>
> Ovennævnte er således iht. anmodning besvaret vedr. perioden før 18.2.2005."

Ved brev af 27/4 2011 til klageren henviste selskabet til de oplysninger, det havde fået vedrørende hendes rygproblemer forud for forsikringens tegning i 2005, og anmodede hende om på denne baggrund at udfylde et nyt spørgeskema, således som hun ville have gjort det i 2005.

Herefter anførte klagerens advokat i brev af 20/7 2011 til selskabet bl.a.:

"Min klient, [klager], har bedt mig besvare Deres skrivelse af 30. juni 2011.
De beder min klient udfylde et skema omkring nakke- og ryglidelser som hun ville have gjort det i 2005.

Min klient udfyldte skemaet i 2005 under vejledning fra en medarbejder fra Alm. Brand, …

Det er korrekt at min klient i 2005 afkydsede feltet 'nej' til besvarelse af spørgsmål nr. 5 lydende *'Har du eller har du haft ondt i ryggen eller gener fra ryggen i fx balde, hofte eller ben?'* Min klient oplyste her …, at hun for mange år siden over en periode havde kontaktet sin læge, idet hun oplevede ømhed i ryggen. Ømheden blev ikke diagnosticeret, og ømheden kunne afhjælpes med et par enkelte Panodil'er. Dvs. der har været tale om ganske almindelig ømhed i ryggen, som de fleste mennesker oplever, og som ikke har givet anledning til stærke smerter eller efterfølgende gener, ligesom det ej heller har resulteret i uarbejdsdygtighed, eller påvirket min klients daglige arbejde. Ud fra denne forklaring vejleder … min klient til, at afsætte kryds i 'nej' ud for spørgsmål 5, og dermed ikke afkrydse spørgsmål 6-8.

Min klient har nu afkrydset det fremsendte spørgeskema som hun ville have gjort det i 2005, såfremt hun ikke af jeres medarbejder var blevet vejledt til andet.

Mht. oplysningerne omkring ondt i ryggen vil jeg på det kraftigste pointere, at de få gange min klient i løbet af 20 år til dato har oplevet ømhed i ryggen, har det ikke været andet hvad de fleste voksne mennesker oplever - dvs. korte perioder med ømhed der kan tages med en enkelt Panodil eller to."

Af det vedlagte spørgeskema, som klageren havde besvaret, således som hun ville have gjort det i 2005, fremgår bl.a.:

"

5	Har du eller har du haft ondt i **ryggen** eller haft gener fra ryggen i fx balde, hofte eller ben? *Hvis du svarer NEJ, gå videre til spørgsmål 9.* ↙ *OBS!* *Se bemærkninger i skrivelse af 20/7-11*	**NEJ** ☐	**JA** ☒	Hvis JA, hvilke ryggener? ☐ Muskelspændinger/træthed i ryggen, over taljen. ☒ Muskelspændinger/træthed i ryggen, under taljen. ☐ Smerter med udstråling til ben (iskias). ☐ Diskusprolaps. ☐ Whip-lash (piskesmæld). ☐ Andet: Hvornår var første periode? *juni 1991* Hvornår var sidste periode? *april 2003*

5. 81.954

6	Har du haft **ryggener:** For mere end 7 år siden? Fra 4 til og med 7 år siden? Fra 1 til og med 3 år siden? Indenfor det sidste år? *NB: Alle spørgsmål skal besvares med NEJ eller JA.*	**NEJ** ☐ ☒ ☐ ☒	**JA** ☒ ☐ ☒ ☐	Hvis JA: Hvor mange perioder ialt? *3* Hvor mange perioder ialt? Hvor mange perioder ialt? *1* Hvor mange perioder ialt?

"

Selskabet forelagde herefter sagen for Videncenter for Helbred og Forsikring, der i brev af 1/9 2011 bl.a. anførte:

> "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. 07-05-2005 til:
>
> Dødelighed: D0 Invaliditet: I4
>
> Med klausul A1 og B vedr. venstre knæ ville vurderingen have været:
> Dødelighed: D0 Invaliditet: I0
>
> **Begrundelse for vurderingen**
>
> Vurderingen er baseret på knælidelse og episoder med ryggener.
>
> Baggrunden for vurderingen er oplysningerne fra forsikrede og egen læge. Heraf fremgår det at forsikrede har haft flere episoder med ryggener. De to sidste episoder har henholdsvis været i februar 1997 med thorakalt facetledssyndrom og i november 2002/april 2003 med smerter i venstre balle/bækkenled med udstråling til venstre fod.
>
> Oplysningen om knælidelse var oplyst på tegningstidspunktet."

Ved brev af 8/11 2011 meddelte selskabet, at det med tilbagevirkende kraft til tegningstidspunktet havde indsat en klausul med følgende ordlyd:

> "Forsikringen dækker ikke ved nedsat erhvervsevne som følge af en lidelse i ryggen (fra nakke til haleben). Lidelser i ryggens muskler, sener eller nerver, der giver symptomer i hoved, nakke, ryg, arme eller ben er heller ikke dækket."

Som konsekvens heraf afviste selskabet at yde dækning for klagerens anmeldte erhvervsevnetab.

Sagen er herefter indbragt for nævnet den 27/1 2012. Klagerens advokat har i klagen bl.a. bemærket:

6. 81.954

"Min klient tegner Livs- og Pensionsforsikring hos Alm. Brand pr. 7.5.2005. Forsikringen tegnes på baggrund af helbredserklæring af 13.1.2005 (bilag …) og spørgeskema vedr. gigt, led - og bløddelsgener af 13.1.2005 (bilag …).

Min klient giver forhåndsaccept til at forsikringen tegnes med en klausul vedr. skade på venstre knæ. Bilag … udfylder min klient efter råd og vejledning af assurandør i Alm. Brand.

Pga. den forhåndsaccepterede knæklausul, indhenter Alm. Brand herefter journaloplysninger på min klient fra … Sygehus. Af disse fremgår, at min klient har haft ryglidelser, hvorfor Alm. Brand i marts 2005 fremsender et nyt spørgeskema til min klients besvarelse (bilag …).

Af spørgeskemaet af 7.5.2005 oplyser min klient, at hun har været til undersøgelse på … Sygehus pga. mistanke om diskusprolaps, hvilken mistanke blev manet til jorden. I samme spørgeskema svarer min klient nej til sprgs. 5, om at have ondt i ryg. Min klient havde tidligere oplyst assurandøren, at hun havde haft rygsmerter og derfor havde konsulteret egen læge, der dog ikke diagnosticerede smerterne, der skulle afhjælpes med panodiler. Assurandøren siger i den forbindelse til min klient, at sådanne forhold ikke betyder noget og derfor ikke skal anføres.

Den 23.7.2005 (dvs. efter udfyldelse af spørgeskema 7.5.2005) påkøres min klient af en gaffeltruck på sin arbejdsplads, hvilket resulterede i lænde- og ben smerter.

Min klient ansøger i 2011 Alm. Brand om udbetaling af invaliderente og præmiefritagelse pga. nedsat erhvervsevne. Alm. Brand afviser at yde dækning, idet det gøres gældende at min klient har fortiet oplysninger om rygsmerter.

Alm. Brand beder min klient om at udfylde spørgeskema på ny, som hun skulle have gjort i 2005, hvis hun vidste hun skulle oplyse om lægekonsultationer fra 1986, 1991, 1994, og 1997, omkring ømhed i ryggen, der af min klients egen læge ikke blev diagnosticeret og blot blev 'behandlet' med ro og panodil. I denne forbindelse bad min klient om min bistand. Undertegnedes besvarelse til Alm. Brand er vedlagt som bilag …

Alm. Brand har derfor siden marts 2005, haft kendskab til min klients lægebesøg omkring ondt i ryggen. I marts 2005 gav oplysningerne antageligvis ikke anledning til, at indsætte en klausul i min klients police, og ej heller gøre gældende overfor min klient at denne skulle have fortiet/helbredsoplysninger ved tegningen af forsikringen. De skader, påkørsel af gaffeltruck og gled i olie, min klient har været udsat for efter den 7.5.2005 - kunne min klient af gode grunde ikke oplyse den 7.5.2005, hvorfor der allerede af den grund ikke kan være tale om en fortielse.
De ryggener min klient har haft inden 7.5.2005 blev ikke oplyst, idet min klient af Alm. Brand egen assurandør blev vejledt til ikke at oplyse sådanne bagatellignende forhold. Endeligt har Alm. Brand siden marts 2005, haft kendskab til min klients lægelige oplysninger uden at disse har givet anledning til en reaktion herpå, hvorfor det er min opfattelse, at Alm. Brand har udvist passivitet, og derfor fastsat retten til at gøre forholdet gældende overfor min klient efter så mange år og i forbindelse med, at min klient nu ønsker at gøre brug af forsikringsdækningen.

Såfremt Alm. Brand er berettiget til at afvise forsikringsdækning, tager min klient forbehold for at kræve den indbetalte præmieydelse tilbage incl. renter jf. aftale med Alm. Brand …"

Selskabet har over for nævnet ved brev af 10/2 2012 fastholdt sin afgørelse og har til støtte herfor bl.a. anført:

"Med udgangspunkt i Forsikringsaftalelovens §6, har vi ændret forsikredes forsikring således, at de korrekte vilkår bliver gældende fra tegningsdatoen.

De nye antagelsesvilkår betyder, at vi ikke kan tilbyde præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente, idet årsagen til den aktuelle sygemelding er en lidelse, som er omfattet af ovennævnte klausul vedrørende ryggen.

Forsikrede har kontaktet advokat … og advokaten har i brev af 20. juli 2011 påpeget, at vores tidligere assurandør … skulle have vejledt forsikrede i forbindelse med udfyldelse af helbredserklæringen den 13. januar 2005.

Derfor har vi haft kontakt til vores tidligere assurandør … hvilket vi normalt gør for, at få en uddybning omkring hans rolle i forbindelse med nytegningssagen.

[Assurandør] har mundtligt bekræftet, at han havde 'siddet' med forsikrede, da helbredserklæringen skulle udfyldes, men **ikke** ved udfyldelse af spørgeskemaet vedrørende nakke- og ryglidelser. Dette spørgeskema sendte vi i 2005 **direkte** til forsikrede efter modtagelsen af oplysninger fra … Sygehus, hvoraf det den 23. oktober 2002 var noteret, at forsikrede skulle undersøges af rygkirurgerne på grund af mistanke om diskusprolaps.

Vi ser ingen grund til, at tvivle på [assurandørs] udsagn.

Vi henleder opmærksomheden på afsnittet i helbredserklæringen 'Helbredsoplysninger' hvor det tydeligt fremgår at forsikrede med sin underskrift bekræfter, 'at have gennemlæst alle sider, at begæringen er i overensstemmelse med mit ønske, og at mine besvarelser og oplysninger er i fuld overensstemmelse med sandheden' osv.

Med andre ord så er det alene forsikrede der har ansvaret for, hvilke oplysninger vi får ved tegning og at alle spørgsmål er besvaret korrekt og fyldestgørende.

Advokat … har i sin redegørelse til Ankenævnet bl.a. noteret, at Alm. Brand siden marts 2005 har haft kendskab til forsikredes lægebesøg omkring ondt i ryggen og at vi skulle have udvist passivitet.

Dette må vi klart tilbagevise, idet Alm. Brand jf. ovenfor allerede ved forsikringens tegning var opmærksomme på om forsikrede evt. havde ryggener. Vi indhentede som tidligere anført journaloplysninger fra … Sygehus og spørgeskemaet vedrørende nakke- og ryglidelser, som ikke viste at der havde været ryggener. Der er på INTET tidspunkt oplyst om generne i ryggen, hvorfor vi ikke tidligere har haft mulighed for, at undersøge dette yderligere.

Konklusion:
Vi fastholder, at vi har været berettiget til at ændre forsikringen således, at der er begrænsende klausul vedrørende ryglidelser og som konsekvens heraf, give afslag på præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente, idet der er tale om urigtige helbredsoplysninger og årsagen til den aktuelle sygemelding er en lidelse, som er omfattet af klausulen vedrørende ryggen.

Forsikrede har den 18. august 2011 samt på spørgeskemaet vedrørende ryglidelser medsendt advokatens brev af 20. juli 2011 udfyldt spørgeskemaet som hun ville have gjort i 2005. Forsikrede har bl.a. besvaret spørgsmål 5 med et ja, samt bekræftet af hun har haft ryggener for mere end 7 år siden og også fra 1 til 3 år siden. I 2005 blev dette skema besvaret med

nej. Forsikrede har overhovedet ikke tidligere oplyst noget om disse ryggener. Derimod oplyste hun os om, at hun aldrig har haft ondt i ryggen.

Det må anses som værende en skærpende omstændighed, set i lyset af, at forsikrede på daværende tidspunkt godt viste, at hun havde haft rygsmerter og at hun havde konsulteret egen læge.

Vi mener desuden, at det spørgeskema vedrørende nakke- og ryglidelser som forsikrede selv har udfyldt i forbindelse med hendes ansøgning om præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente, klart viser, at forsikrede har haft problemer med ryggen inden tegning af forsikringen i 2005.

Derfor har vi gjort fortielse gældende udfra de oplysninger vi har fået i forbindelse med forsikredes ansøgning om præmiefritagelse og udbetaling af invaliderente.

Forsikringen er ikke annulleret, hvorfor der ikke kan sendes indbetalte præmier tilbage på forsikringen. Der er indsat klausul på forsikringen, men bortset fra indskrænkningen, fortsætter forsikringen uændret.

Vi kan oplyse at forsikrede kan søge om genkøb af sin forsikring efter de til enhver tid gældende regler."

Nævnets flertal udtaler:

I forbindelse med forsikringens tegning svarede klageren benægtende på spørgsmålet om, hvorvidt hun havde eller havde haft ondt i ryggen eller gener fra ryggen i f.eks. balle, hofte eller ben. Hun svarede bekræftende på spørgsmål om, hvorvidt hun var blevet behandlet/undersøgt på sygehus, og oplyste i et bilag til spørgeskemaet, at hun var blevet undersøgt på hospitalet grundet mistanke om diskusprolaps, men at det var knæet, hun havde haft ondt i, hvorfor undersøgelsen havde været spild af tid.

Sammenholdes dette med de nu fremkomne oplysninger ses det, at klageren i 1986 konsulterede egen læge grundet rygsmerter, at hun i 1991 havde ondt i ryggen, og at hun i 1994 og 1997 havde thoracal facetledssyndrom (hold i nakken). Ved lægebesøgene i 1991, 1994 og 1997 blev ryggen manipuleret, og der var ikke tale om sygemel-

ding. Endelig konsulterede klageren sin læge i 2003 vedrørende smerter i venstre bækkenled.

Efter flertallets opfattelse kan det forhold, at klageren ikke oplyste om lægekonsultationerne i 1986 og 1991 - henholdsvis 19 og 14 år før forsikringens tegning - ikke tilregnes hendes som uagtsomt. Henset til den forløbne tid og lidelsens almindelige karakter finder flertallet endvidere, at klageren ikke har udvist uagtsomhed ved at undlade at oplyse om hold i nakken i 1994 og 1997. For så vidt angår konsultationen i 2003 vedrørende smerter i venstre bækkenled finder flertallet det ikke godtgjort, at denne oplysning i sig selv ville have ført til, at selskabet havde indsat rygklausulen.

Herefter finder nævnets flertal, at selskabet ikke har været berettiget til at indføre den nævnte klausul for nakke- og ryglidelser.

Nævnets mindretal udtaler:
Klageren har ved besvarelse af helbredserklæringen og spørgeskemaet ikke oplyst, at hun har haft rygproblemer, som har givet anledning til, at hun flere gange i årenes løb har konsulteret egen læge. Mindretallet finder, at klageren ved at undlade at oplyse herom har afgivet urigtige oplysninger, og at dette kan tilregnes hende som uagtsomt. Mindretallet bemærker i denne forbindelse, at det på det foreliggende grundlag ikke finder det godtgjort, at klageren oplyste assurandøren om ryggenerne.

Ved den afgivne risikovurdering fra Videncenter for Helbred og Forsikring finder mindretallet det bevist, at selskabet ikke ville have oprettet dækningen ved tab af erhvervsevne uden rygklausul, såfremt korrekte oplysninger var tilgået selskabet. Mindretallet kan derfor ikke kritisere, at selskabet med hjemmel i forsikringsaftalelovens § 6 har indsat en rygklausul med tilbagevirkende kraft til tegningstidspunktet og i konsekvens heraf har afvist at yde forsikringsdækning for det anmeldte tab af erhvervsevne.

10. 81.954

Efter udfaldet af stemmeafgivningen

b e s t e m m e s :

Selskabet, Alm. Brand Forsikring A/S, skal anerkende, at det er uberettiget til at indføre klausul fra tegningstidspunktet for nakke- og ryglidelser.

Poul Sørensen