

Ankenævnet for Forsikring

Den 12. oktober 2022 blev i sag nr. 97555:

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

mod

Privatsikring
Gl. Kongevej 60
1790 København V

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har ulykkesforsikring. I klageskema af 18/11 2021 til nævnet samt i vedlagte bilag har klagerens repræsentant bl.a. anført:

"Kort redegørelse for sagen

Klager var involveret i en færdselsulykke den 8/2-13. Den 15/2-13 gør indklagede gældende, at skaden er dækket af ulykkesforsikringen. Selskabet beder klager vende tilbage når der er gået ét år i relation til méngraden. Den 5/3-20 oplyser indklagede til klager, at det med henblik på en vurdering af om det kan genoptage sagen, har behov for en række lægelige oplysninger.

Den 22/1-21 oplyser indklagede til klager, at det har modtaget de lægelige oplysninger den 22/8-20 og at det nu afviser klagers krav om genoptagelse sagen, idet sagen, efter indklagedes overbevisning, er forældet jf. fællesbetingelsernes punkt 6.3. Heraf fremgår det: 'Forsikringen dækker ikke følger, herunder forværring af følger, der viser sig senere end 5 år efter, at ulykkestilfældet er indtrådt, eller sygdommen er diagnosticeret'. Med ovenstående afviser indklagede således klagers krav under henvisning til, at forværring af skadelidtes gener først opstår 5 år efter ulykkestilfældet den 8. februar 2013.

Klager gør gældende, at dersom selskabet i afgørelsen af 30. april 2021, afviser indklagede klagers krav om genoptagelse, under henvisning til, at klager tidligst den 15/2-16 burde have haft kendskab til forværringen, da må det således være indklagedes opfattelse, at forværringen optræder efter 3 år. Indklagedes to afgørelse synes således at modsige hinanden, dersom indklagede på den ene side afviser kravet under henvisning til at forværring først opstår efter 5 år, for derefter at afvise med at forværringen allerede var præsent efter 3 år. Indklagede kan således vanskeligt afvise klager under henvisning til forsikringsbetingelsernes punkt 6.3. Klager gør også gældende, at idet selskabet den 30/4-21 afviser klagers krav om genoptagelse under henvisning til FAL § 29, stk.5,2, Herunder, at selskabet ved dets anerkendelse af skaden i 2013, oplyste skadelidte om, at vende

tilbage, hvilket skadelidte efter selskabets overbevisning ikke gjorde, hvorfor kravet blev forældet 3 år fra anerkendelsesdatoen tilsvarende februar 2016, da har selskabet reelt påtaget sig at re-vurdere sagen, idet selskabet i den forbindelse indhenter yderligere oplysninger til brug herfor. Forældelsesfristen regnes derfor først ét år fra denne dato efter AK 95.541 jf. Højesterets dom, trykt i Ugeskrift for Retsvæsen 2019 side 1083, hvorfor forældelsen først indtrådte den 5/3-21. På dette tidspunkt havde selskabet allerede afvist skadelidtes krav som forældet. Denne afvisning kan i medfør af ovenstående vanskeligt påstås at være retmæssig. Selskabets afgørelse om forældelse efter FAL § 29, stk. 5, 2 kan således ej heller finde anvendelse i den aktuelle sag.

Sammenfattende kan indklagede således ikke gøre forældelse gældende overfor klager.

Vi henviser i det hele til vores argumentation i bilagene F og H.

Hvad vil du konkret opnå hos selskabet?

Indklagede tilpligtes til klager at tilkendegive, at sagen ikke er forældet. I forlængelse heraf skal indklagede realitetsbehandle sagen i relation til méngraden. I den forbindelse bemærkes det, at skadevolders ansvarsforsikring den 30/10-19, har opgjort og udbetalt en méngrad på 8% efter Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings méngradstabel punkt D.1.4.3."

Selskabet har i brev af 18/2 2021 til nævnet bl.a. redegjort for sagsforløbet og afgørelsen således:

"Vores kunde, i det følgende kaldet klageren, klager over at vi har afvist at yde forsikringsdækning for et anmeldt ulykkestilfælde, der fandt sted den 8. februar 2013. Afvisningen er begrundet i, at klagerens eventuelle erstatningskrav var forældet forud for hans telefoniske henvendelse til os den 5. marts 2020.

Gældende forsikringsbetingelser vedlægges som **bilag 1**.

Sagsforløb

Den 12. februar 2013 modtager vi en skriftlig skadeanmeldelse fra klageren, som oplyser at han er kommet til skade med venstre albue den 8. februar 2013, da en bilist overser sin vigepligt og rammer klageren, der vælter af sin cykel og slår venstre albue, hånd og håndled.

Det fremgår af anmeldelsen, at skaden også er anmeldt til modpartens forsikringsselskab.

Kopi af skadeanmeldelsen vedlægges som **bilag 2**.

Ved brev af 15. februar 2013 anerkender vi den anmeldte ulykke som omfattet af forsikringen, og vi beder klageren om at kontakte os igen hvis han fortsat har gener omkring 1 års dagen for ulykken. Af brevet fremgår også, at vi afslutter skadebehandlingen, såfremt vi ikke hører fra ham inden dette tidspunkt.

Kopi af vores anerkendelsesbrev vedlægges til orientering som **bilag 3**.

Herefter hører vi intet fra klageren i over 7 år, før han den 5. marts 2020 ringer ind og beder os om at se på sagen igen.

Samme dag skriver vi til klageren, at vi har brug for at vide hvilke gener han har efter ulykken, og at vi har brug for en kopi af de lægelige oplysninger fra skadedatoen den 8. februar 2013 og frem til d.d. for at kunne vurdere, om vi kan genoptage sagen. Vi tager samtidig forbehold for, at et eventuelt krav kan være forældet.

Den 6. marts 2020 fremsender klageren journaloplysninger fra Sundhed.dk, jf. **bilag 4**.

Den 2. juni 2020 anmoder vi modpartens forsikringsselskab om kopi af de lægelige akter. Pga. lang ekspeditionstid, modtages oplysningerne først den 12. august 2020.

Kopi af akterne vedlægges som bilag **5 og 5a**.

Klageren rykker flere gange for en status på sagen, og vi oplyser at vi desværre har en lidt længere sagsbehandlingstid.

Den 8. december 2020 ringer klageren for at høre til sagen. Her drøftes en mulig forældelse af kravet på ny.

Ved brev af 22. januar 2021 afviser vi at genoptage sagen med henvisning til, at et eventuelt krav i anledning af skaden må anses for forældet forud for klagerens fornyede henvendelse til os den 5. marts 2020. Ved en fejl henviser skadebehandleren til en særlig bestemmelse i forsikringsbetingelsernes punkt 6.3, og ikke forældelseslovens almindelige regler.

Kopi af vores brev vedlægges til orientering som **bilag 6**.

Den 26. januar 2021 modtager vi en ny henvendelse fra klageren, som ikke er enig i vores vurdering. Han er desuden utilfreds med vores sagsbehandlingstid, som han mener har været alt for lang.

På baggrund af henvendelsen beslutter vi at genforelægge sagen for endnu en lægekonsulent.

Lægekonsulentens udtalelse vedlægges som **bilag 6a**.

Den 30. april 2021 skriver vi til klageren, at afvisningen fastholdes. Som begrundelse for afvisningen henvises til, at et eventuelt krav i anledning af skaden, herunder også en senere indtrådt forværring af skaden, var forældet forud for klagerens henvendelse den 5. marts 2020.

Kopi af vores brev vedlægges som **bilag 7**.

Klagerens repræsentant klager den 12. maj 2021 over vores afgørelse, som fastholdes i breve af 28. maj, 10. juni og 29. september 2021.

Kopi af brevene vedlægges til orientering som **bilag 8, 9, 10 og 11**.

Sagen er herefter indbragt for Ankenævnet for Forsikring.

Vores vurdering

Efter modtagelsen af klagen via Ankenævnet har vi gennemgået sagen på ny, men har ikke fundet anledning til at ændre vores vurdering. Det er fortsat vores opfattelse, at et eventuelt erstatningskrav i anledning af skaden er forældet.

Forsikredes krav forældes 3 år efter det tidligste tidspunkt, hvor forsikrede kunne fremsætte et krav om forsikringsdækning over for forsikringen, jf. forsikringsaftalelovens § 29, stk. 1, jf. forældelseslovens §§ 2 og 3.

Efter ankenævnets praksis er dette tidspunktet, hvor skaden har vist sig på en sådan måde, at klageren har haft rimelig anledning til at anmelde kravet til selskabet, selvom en eventuel méngrad først ville kunne opgøres senere.

Hvis selskabet anerkender, at der foreligger en dækningsberettigende skade, men anmoder om yderligere oplysninger med henblik på opgørelse af kravets størrelse, indtræder forældelse 3 år efter selskabets meddelelse herom, jf. forsikringsaftalelovens § 29, stk. 5, 2. pkt. Den 3-årige forældelsesfrist i FAL § 29, stk. 5, 2. pkt. er absolut og kan ikke suspenderes efter forældelseslovens § 3, stk. 2, jf. karnovs note til bestemmelsen.

Ulykken fandt sted den 8. februar 2013, og klageren anmeldte den til os den 12. februar 2013. Vi anerkendte skaden ved brev af 15. februar 2013 og bad klageren om at vende tilbage omkring 1 årsdagen for skaden, hvis han fortsat oplevede gener. Af brevet fremgik også, at vi afsluttede skadebehandlingen, hvis vi ikke hørte fra ham inden dette tidspunkt.

Da vi intet hørte fra klageren, gik vi ud fra, at skaden alligevel ikke havde efterladt varige gener, og sagen blev derfor afsluttet.

Et eventuelt erstatningskrav i anledning af skaden var derfor forældet 3 år efter vores anerkendelsesbrev af 15. februar 2013, dvs. 15. februar 2016.

Da klageren kontaktede os den 5. marts 2020, betragtede vi henvendelsen som en anmodning om genoptagelse. Dette er også baggrunden for, at vi anmodede om journaloplysninger i sagen, da oplysningerne var nødvendige for at kunne tage stilling til, om og i givet fald hvornår en eventuel senere forværring var indtrådt.

Foranlediget af ankenævnsklagen har vi genforelagt sagens lægelige oplysninger for endnu en lægekonsulent med speciale i ortopædkirurgi.

Lægekonsulenten udtaler følgende:

'Denne unge mand på nu [...] år falder 8/2-2013 opnå en strakt arm og pådrager sig et uforskuet brud i ve albues spolebensledhoved. Han er behandlet med en armslynge - meget fornuftigt nok. Bruddet heler og der er ifølge ovl. [...] 29/2-2016 en ve albue der bevæger normalt, men hvor man ved en MR-scanning i september 2013 påviser mulig knogle-

død i ledhovedet, hvilket hans sygehistorie også peger på. Det er ikke usædvanligt og er en sikker skadefølge dvs. af skadefølgerne efter bruddet.

Han har så ondt i armen op igennem årene og 3/12-2014 mener egen læge at han har en tennisalbue - det er ikke korrekt - her er der smerter fra det led hvor ledbrusken er ved at gå til som følge af knogledøden. Det er ingen ny lidelse. Speciallæge [...] ser ham 26/2-2016 hvor der er tiltagende smerter i albuen - naturligt nok – som følge af at den degenerative proces langsomt fortsætter. Ved en kikkertundersøgelse 6/1-2017 påvises der et ledhoved der er påvirket, men der er ledbruskdækning af ledfladen på ledhovedet. Der er fortsat god bevægelighed i leddet på dette tidspunkt. Som følge af tiltagende gener fjerner man ledhovedet 5/7-2019 uden at indsætte en protese - en noget forældet teknik, men den har været anvendt i mange år. Man fjerner ledhovedet og lægger bløddele ind i stedet - en interpositionsarthroplastik.

Det er så slutresultatet og det som vi ender med - en let strækkemangel og noget nedsat drejning det er 5% i mén efter D.1.4.2.

Der er ingen tvivl om ménet, og årsagssammenhængen i sagen.

Som du kan se, er dette en proces hvor tilstanden forværres langsomt med tiden - der er ikke andet en lang, men meget beskeden nedtur i albuefunktionen.

Til dine spørgsmål:

- 1) Ja - der er forværring hans albuefunktion langsomt henad vejen - helt som forventet.*
- 2) Der er en forværring hvor vedkommende burde have forstået at der er et mén da han kikkertoperes 6/1-2017. Man bliver ikke lagt i fuld narkose medmindre der er en méngivende lidelse.*
- 3) De to operationer i 2017 og 19 er en følge af den udvikling som skadefølgerne giver. Man kan sige at 2017 operationen er på en svag indikation idet der ikke foretages noget der med en vis retfærdighed kan kalde helbredende eller korrigerende/ funktionsforbedrende. Operationen i 2019 er gammeldags idet man burde have indsat en protese, men det er nu en anden historie. Vi har specialproteser netop til dette og de virker sågar ret så godt – i hvert fald dem jeg har indsat på [hospita].*

Generelt er dette en udvikling hvor der tilkommer slidgigt = bruskskade i et led hvor der er et brud i ledfladen og det kommer lige så stille og roligt henad vejen, men hos ham er der jo efter få måneder problemer og smerter - så han burde meget tidligt have reageret på dette og når vi sender en anerkendelse 15/2-2013 er ham da meget lidt agtpågivende der ikke reagerer før 5/3-2020. Efter operationen 6/1-2017 er det efter min opfattelse evident at han må indse at der vil være et erstatningsberettiget mén'.

Det er på baggrund af lægekonsulentens udtalelse vores opfattelse, at der siden ulykken i 2013 er sket en gradvis forværring af klagerens gener i venstre albue, og at forværringen i hvert fald på tidspunktet for kikkertoperationen den 6. januar 2017 havde vist sig på en sådan måde, at klageren burde have været klar over, at han kunne have et (yderligere) krav mod forsikringen. Et eventuelt merkrav i anledning af skaden var derfor forældet forud for henvendelsen til os den 5. marts 2020.

Af lignende ankenævnskendelser kan henvises til AK 87.057, AK 89.856, AK.90.081, AK 95.423 og AK 96.236.

Vi skal afslutningsvist gøre opmærksom på, at vi ikke er bundet af andre selskabers afgørelser, og det forhold at ansvarsforsikringsselskabet har valgt at anerkende skaden og udbetale erstatning ændrer således ikke ved, at et eventuelt krav i anledning af skaden var forældet ved klagerens henvendelse til os i marts 2020, hvorfor afvisning på forsikringsdækning fastholdes.

Klagerens repræsentant har i brev af 16/3 2022 til nævnet bl.a. anført:

"Præciseringer

Selskabet gør under deres gennemgang af sagsforløbet gældende, at de den 5. marts 2020 ved brev til klager, tager forbehold for at et eventuelt krav kan være forældet. I den forbindelse gør klager gældende, at det ikke er det der fremgår af brevet. Det der reelt fremgår af forbeholdet i brevet er, at selskabet tager forbehold for eventuelle yderligere krav efter skaden den 8. februar 2013. Men klagers krav har ikke karakter af et yderligere krav. Klager har på dette tidspunkt anmeldt en ulykke som selskabet har anerkendt, men ikke godtgjort eller erstattet.

Dato 08

Ulykkesforsikring

Vi har modtaget din henvendelse vedrørende skaden, som du fik i forbindelse med en ulykke den 08-februar-2013.

Før vi kan vurdere hvor vidt vi kan genoptage din sag, har vi brug for følgende oplysninger fra dig:

1) Forklar med dine egne ord, hvilke gener du har efter ulykken

2) Indsend journalmateriale vedrørende skaden fra 2013 og frem til dags dato

Du kan i henhold til sundhedsloven altid få udleveret kopi af din patient journal. Du kan også finde journalerne fra hospitaler på www.sundhed.dk.

Du skal selv betale eventuelle omkostninger til denne dokumentation.

Vi tager forbehold for, at et eventuelt yderligere krav efter denne skade kan være forældet.

Vi skal gøre opmærksom på, at vi har lang sagsbehandlingstid og at ekspeditionstiden i øjeblikket er estimeret til 8-10 uger.

Kontakt

Hvis du har spørgsmål til sagen er du velkommen til at ringe eller skrive til os via denne kundeside.

Dernæst, da synes indklagede at påstå, at årsagen til den lange sagsbehandling i perioden 5/3-20 til 22/1-21, ikke skyldes indklagede, men det forhold at et andet forsikringsselskab har været langt tid om at udlevere akterne. I den forbindelse skal jeg ikke undlade at bemærke, at det i første omgang er indklagede selv der er godt 3 måneder om at anmode andet selskabet om aktindsigt. Andet selskab er herefter godt nok 2 måneder om at udlevere akterne, men dette forhold må falde tilbage på indklagede, idet indklages anmodning indgives i sommerferieperioden. Endvidere, så modtager indklagede akterne primo august 2021, men fremkommer alligevel først med en afgørelse, hvori de nu gør forældelse gældende, et halvt år senere den 22/1-21. Der er ved denne afgørelse, godt 1 år efter klagers henvendelse til indklagede at indklagede første gang forældelse gældende. Dette sker under henvisning til forsikringsbetingelsernes undtagelsesbestemmelse i punkt 6.3.

Dit krav om genoptagelse af din sag er forældet, idet det af bestemmelsen i Fællesbetingelsernes punkt 6, afsnit 3 fremgår:

'Forsikringen dækker ikke følger, herunder forværring af følger, der viser sig senere end 5 år efter, at ulykkestilfældet er indtrådt, eller sygdommen er diagnosticeret'.

For så vidt angår selskabets bilag 1, forsikringsbetingelserne, da synes disse at være dateret 2009. Skaden skete som bekendt i 2013. Derudover har selskabet som bekendt oprindeligt afvist klager under henvisning til forsikringsbetingelsernes undtagelsesbestemmelse i punkt 6.3 jf. ovenstående. Et sådant punkt eksisterer ikke i bilag 1. Jeg vil derfor anmode selskabet om at tilføje de forsikringsbetingelser der var gældende på skadetidspunktet.

Dernæst skal jeg til stadighed understrege klagers hovedargument, navnlig, at når selskabet den 22/1-21 afviser skadelidtes krav om genoptagelse af sagen under henvisning til forsikringsbetingelsernes punkt 6.3 og herved afviser skadelidtes krav under henvisning til, at forværring af skadelidtes gener først opstår 5 år efter ulykkestilfældet den 8. februar 2013, da kan denne afvisningsårsag vanskeligt finde anvendelse, idet det af selskabets afgørelse af 30. april 2021 fremgår, at selskabet afviser skadelidtes krav om genoptagelse under henvisning til, at skadelidte tidligst den 15/2-16 burde have haft kendskab til forværringen. Herefter må det således være selskabets opfattelse, at forværring optræder efter 3 år. En opfattelse som i øvrigt synes bekræftet i bilag G, hvori selskabet bekræfter at de er enige med klagers forværring er indtrådt indenfor 5 år:

Ulykkesforsikring - jeres sagsnummer: [REDACTED]

Vi skal hermed bekræfte modtagelsen af din henvendelse fra den 12-maj-2021.

Indledningsvist skal vi gøre opmærksom på, at vi på baggrund af [REDACTED] henvendelse fra den 26-januar-2021 foretogde sagen for en lægekonsulent med henblik på en revidering af de lægelige akter. Ligeledes gennemgik vi også sagen på ny på baggrund af vores læges revidering af sagen.

Vores afgørelse af den 30-april-2021 er således lavet på baggrund af vores revidering af sagen, og er den gældende.

Vi er fortsat af den opfattelse, at [REDACTED] den 15-februar-2016 og i hvert fald senest den 20-maj-2016 burde have haft kendskab til et krav vedrørende forværringen af sine gener.

På den baggrund kan vi således også bekræfte, at vi er enige i, at forværringen er indtrådt inden 5 år efter ulykkestilfældet.

Afgørelserne af 22/1-21 og 30/4-21 synes således at modsige hinanden, dersom selskabet på den ene side afviser kravet under henvisning til at forværring først opstår efter 5 år, for derefter at afvise med at forværringen allerede var præsent efter 3 år. Selskabets oprindelig afvisningsårsag under henvisning til punkt 6.3 i forsikringsbetingelserne kan således ikke finde anvendelse.

Selskabets nye anbringender

For så vidt angår selskabets seneste påstand om, at det var en fejl da deres skadebehandler den 22/1-21 afviste sagen under henvisning til forsikringsbetingelsernes 6.3, da gør klager gældende, at selskabet ikke tidligere, hverken ved den efterfølgende afgørelse af 30/4-21 (bilag E), afgørelsen af 28/5-21 (bilag G) eller afgørelsen af 30/6-21 (bilag I) har gjort det pågældende anbringende gældende. Klager gør derfor gældende, at selskabet ikke på et senere tidspunkt i sagsbehandlingen, kan påberåbe sig et bestemt argument eller anbringende som det kunne have påberåbt sig på et tidligere tidspunkt i sagsbehandlingen. Endvidere, da må selskabet hæfte for den fejl dets medarbejder har begået jf. de almindelige regler om ansvar for folks fejl i DL 3-19-2.

Selskabets oprindelige afvisningsårsag kan derfor fortsat ikke finde anvendelse, og idet selskabet ikke på et senere tidspunkt i sagen kan påberåbe sig et bestemt argument eller anbringende som det kunne have påberåbt sig på et tidligere tidspunkt i sagsbehandlingen, da bør selskabet tiltræde klagers krav og realitetsbehandle sagen i relation til méngraden og en eventuel erstatningsudbetaling. I den forbindelse synes det nærliggende at påpege, at skadevolders ansvarsforsikring har vurderet méngraden til 8% Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings méngradstabel punkt D.1.4.3.

Selskabets genvurdering – FAL §29

Selskabet gør gældende, at de den 26/1-21 genforelagde sagen for endnu en af selskabets lægekonsulenter, på baggrund af en henvendelse fra klager. Herefter valgte selskabet at skifte afvisningsårsag, idet selskabet nu afviser klager henvisning til FAL §29, stk.5,2.

I den forbindelse skal klager indledningsvis fastholde, at selskabet ikke på et senere tidspunkt i sagen kan påberåbe sig et bestemt argument eller anbringende som det kunne have påberåbt sig på et tidligere tidspunkt i sagsbehandlingen.

Endvidere, at dersom selskabet påtager sig at revurdere sagen efter den 26/1-21, da regnes forældelsesfristen efter praksis 1 år fra denne dato (AFF 95.541 jf. Højesterets dom, trykt i Ugeskrift for Retsvæsen 2019 side.1083).

Det betyder at selskabet allerede havde afvist skadelidtes krav som forældet, før forældelsen var indtrådt. Denne afvisning kan i medfør af ovenstående vanskeligt påstås at være retmæssig. Selskabets afgørelse om forældelse efter FAL §29, stk.5,2 kan således ej heller finde anvendelse i den aktuelle sag.

Anvendelsen af FÆL §3

For så vidt angår selskabets anvendelse af FÆL §3, stk 1, jf.stk.2 i relation til den aktuelle sag, da gør klager fortsat gældende, at selskabet ikke på et senere tidspunkt i sagsbehandlingen, kan påberåbe sig et bestemt argument eller anbringende som det kunne have påberåbt sig på et tidligere tidspunkt i sagsbehandlingen. Alene derfor er selskabet afskåret fra at gøre FÆL §3, stk. 1, jf.stk.2 gældende i relation til den aktuelle sag.

Endvidere, at selskabet allerede ved afgørelsen af 22/1-21 har tilkendegivet, at skadelidtes gener først opstod 5 år efter ulykkestilfældet den 8.februar 2013. En vurdering som i øvrigt synes at finde støtte i det forhold, at et andet forsikringsselskab først vurderede méngraden til 8% post-operativt i 2019. Skadelidtes symptomer udviklede sig, hvorfor kravet ikke var påregneligt for ham før 2019.

Selskabet anfører da også direkte den 22/1-21 (bilag C), at det er post-operativt, dvs. efter den 13.marts 2019, at skadelidtes gener forværres og med et betydeligt bevægetab. Efter FÆL §3, stk. 1, jf.stk.2, da må forældelsen regnes 3- år fra den 13.marts 2019. Sagen er således ej heller forældet efter FÆL §3, stk. 1, jf.stk.2.

Ulykkesforsikring - Forældelse

Vi har nu modtaget genoptagelsesbrev inkl. nødvendige lægslige materiale omhandlede hændelsen den 06-februar-2013.

Vi har modtaget akter fra [REDACTED] den 12-august-2020

Din sag har været set af den lægekonsulent der er sikrøttet din sag.

Der har været tale om et brud i den venstre albue svarende til caput radii. Du havde i starten lettere gener fra bruddet. I 2016 fik du genopret og i oktober 2017 fandt man at en operation kunne komme på tale. Operationen blev dog først foretaget den 13-marts-2019. Dette er efter denne dato at dine gener er forværret og med et betydelig bevægelsesforbud.

Afsluttende bemærkninger

Klager bemærker i øvrigt, at det er et grundlæggende forsikringsretsligt princip, at afgørende for om forsikrede kan opnå dækning under sin forsikring må være, om der er sket en dækningsberettiget forsikringsbegivenhed i forsikringstiden.

Endvidere, at bevisbyrden for at forældelse er indtrådt efter nævnets praksis, påhviler den der gør forældelsen gældende. I denne sag er det således selskabets skal bevise, at forældelsen er indtrådt.

Klager henviser afslutningsvis til følgende kendelser som tåler sammenligning med den aktuelle;

AK 94.628.

Klager over afslag på anmeldt ulykkestilfælde. Klager var i 2010 involveret i et trafikuheld, hvor hun pådrog sig en skade i nakken. Ulykken blev i februar 2011 anmeldt til både selskabets ansvarsafdeling og ulykkesafdeling den 11/2 2011.

I juni 2011 anmodede selskabets ulykkesafdeling klager om yderligere oplysninger vedrørende ulykken. Da selskabet ikke modtog et svar, blev ulykkessagen lukket.

Ansvarssagen blev fortsat behandlet og klager fik i 2015 fastsat sin mengrad til 10 %. Klager rettede derfor i 2019 henvendelse til selskabet med henblik på udbetaling fra ulykkessagen, hvilket selskabet afviste med henvisning til, at kravet var forældet.

Nævnet fandt, at klagers krav ikke var forældet eller bortfaldet ved passivitet. Nævnet lagde blandt andet vægt på, at selskabet i 2011 hverken anerkendte eller afviste klagers krav jf herved FAL § 29, stk. 5, og U2016.133H. Nævnet lagde også vægt på, at selskabet ikke rykkede klager for svar. Klager medhold.

AK 94.412.

Klager over afvisning af dækning for ulykkestilfælde. Klager faldt den 24/9 2014 på sit arbejde og kom til skade med sin ankel.

Selskabet anerkendte den 22/11 2014 ulykken og bad klager vende tilbage angående eventuelle varige skader.

Klager blev i perioden 2015-2017 opereret 5 gange, senest med en stivgørende operation. AES fastsatte den 16/1 2019 det varige mén i arbejdsskadesagen til 15 %, hvorefter klager kontaktede selskabet på ny.

Selskabet anførte, at klagers krav var forældet, da der var gået 3 år efter anerkendelsen af ulykken, jf. FAL § 29, stk. 5, 2. pkt.

Nævnet fandt, at der ikke var indtrådt forældelse. Der kunne derfor tidligst indtræde forældelse 1 år efter afgørelsen af 16/1 2019 fra AES.

Nævnet bemærkede, at klagers stivgørende operation den 15/8 2017 var udtryk for en væsentlig forværring af hendes skade, og at det først var herefter, at hun kunne antages at have en méngrad på mindst 10 %, og dermed et konkret krav mod selskabet.

Klager medhold.

Konklusion

Klager gør således i første række gældende, at selskabets oprindelige afvisning af 22/1-21, hvorunder selskabet afviser klager under henvisning til at forværringen er sket efter 5 år for hvilket selskabet undtaget sig dækning, ikke kan finde anvendelse, idet selskabet den 30/4-21 selv anerkender, at forværringen indtraf indenfor 5 år.

Idet selskabet ikke på et senere tidspunkt i sagen kan påberåbe sig et bestemt argument eller anbringende som det kunne have påberåbt sig på et tidligere tidspunkt i sagsbehandlingen, da bør selskabet være afskåret fra at påberåbe sig yderligere anbringender eller argumenter herefter. De må samtidig betyde, at selskabet må tiltræde klagers krav og realitetsbehandle sagen i relation til méngraden og en eventuelt erstatningsudbetalingen. I den forbindelse synes det nærliggende at påpege, at skadevolders ansvarsforsikring har vurderet méngraden til 8% Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings méngradstabel punkt D.1.4.3.

I anden række, at såfremt nævnet måtte finde at selskabet ikke er afskåret fra at ændre afvisningsårsag/fremkomme med nye anbringender eller argumenter efter dets oprindelig afvisning, da gør klager gældende, at selskabet ej heller kan afvise efter FAL §29, stk.5,2, dersom selskabet påtog sig at revurdere sagen efter den 26/1-21. Derfor regnes forældelsesfristen efter praksis 1 år fra denne dato (AFF 95.541 jf. Højesterets dom, trykt i Ugeskrift for Retsvæsen 2019 side.1083). Det betyder at forældelsen først efter selskabet allerede afvist skadelidtes krav som forældet. Denne afvisning kan i medfør af ovenstående vanskeligt påstås at være retmæssig. Selskabets afgørelse om forældelse efter FAL §29, stk.5,2 kan således ej heller finde anvendelse i den aktuelle sag."

Selskabet har i brev af 22/4 2022 til nævnet bl.a. anført:

"Vi fastholder, at ethvert krav i anledning af skaden var forældet ved klagerens henvendelse til os den 5. marts 2020.

Klageren kom til skade den 12. februar 2013. Krav i anledning af skaden forældes efter reglerne i forældelsesloven, jf. forsikringsaftalelovens § 29. stk. 1.

Forældelsesfristen er, jf. forældelseslovens § 3, stk. 1, 3 år. Fristen regnes fra det tidligste tidspunkt, hvor forsikrede kunne fremsætte krav om forsikringsdækning overfor forsikringen, jf. forældelseslovens §§ 2 og 3.

Efter ankenævnets praksis er dette tidspunktet, hvor skaden har vist sig på en sådan måde, at klageren har haft rimelig anledning til at anmelde kravet overfor selskabet, selvom en eventuel méngrad først ville kunne opgøres senere.

Som udgangspunkt regnes de 3 år fra tidspunktet fra skadens indtræden, dvs. fra den 12. februar 2013. Et eventuelt krav i anledning af skaden var derfor forældet 3 år efter, dvs. 12. februar 2016.

Vi anerkendte skaden i brev af 15. februar 2013, og bad i brevet klageren om at vende retur omkring 1 års dagen for skaden, såfremt han fortsat oplevede gener.

Forsikringsaftalelovens § 29, stk. 5, 2. pkt. bestemmer, at hvis selskabet anerkender, at der foreligger en dækningsberettigende skade, men anmoder om yderligere oplysninger med henblik på opgørelse af kravets størrelse, indtræder forældelse 3 år efter selskabets meddelelse herom.

Da vi intet hørte fra klageren, var et eventuelt krav i anledning af skaden derfor forældet 3 år efter vores anerkendelsesbrev, altså 15. februar 2016.

Da klageren henvendte sig til os i marts 2020, var krav som skaden umiddelbart gav anledning til (det oprindelige krav) således forældet. Der ville således kun være dækning for et eventuelt merkrav i form af en senere indtrådt forværring af følgerne efter skaden, forudsat at denne del af kravet ikke også var forældet.

En forværring forældes særskilt i overensstemmelse med forældelseslovens almindelige regler.

Selskabets forelæggelse for lægekonsulent i januar 2021 og indhentelse af journaloplysninger kan ikke anses for realitetsforhandlinger med den virkning at forældelse først indtræder 1 år efter denne dato, da disse havde til formål at belyse om og i givet fald hvornår der var sket en forværring af klagerens gener efter skaden, jf. AK 96.786.

Det er, jf. lægekonsulentens vurdering, vores opfattelse, at forværringen af klagerens arm- og albuegener i hvert fald på tidspunktet for kikkertoperationen den 6. januar 2017 havde vist sig på en sådan måde, at klageren burde have været klar over, at han kunne have et yderligere krav mod forsikringen, og et merkrav i anledning af skaden var derfor forældet forud for klagerens henvendelse til os den 5. marts 2020.

Klageren synes at være af den opfattelse, at vi skulle have afskåret os fra at gøre forældelse gældende, da vi ikke tidligere har gjort det gældende.

Vi er ikke enige heri. Vi har i samtlige breve til klageren afvist ethvert yderligere krav med henvisning til forældelse.

At vi i vores første brev af 22. januar 2021 har henvist til bestemmelsen i forsikringsbetingelsernes punkt 6.3 kan efter vores opfattelse ikke føre til, at vi har givet afkald på at gøre 'den almindelige'

forældelse gældende, og vi har da også i vores efterfølgende breve specifikt henvist til reglerne i både forsikringsaftaleloven og forældelsesloven.

I vores brev af 30. april 2021 skrev vi følgende til klageren:

Dit krav er desværre forældet

Vi har modtaget svar fra vores rådgivende lægekonsulenter, og vi har ligeledes gennemgået din sag på ny.

Vi må desværre oplyse, at vi fastholder, at dit krav efter denne skade er forældet.

I henhold til Forsikringsaftalelovens §29, stk. 5, 2. pkt. gælder der:

"Hvis selskabet anerkender, at der foreligger en dækningsberettiget skade, men anmoder om yderligere oplysninger med henblik på opgørelse af kravets størrelse, indtræder forældelse 3 år efter selskabets meddelelse herom".

Vi anerkender din skade den 15-februar-2013 og beder dig vende tilbage til os omkring årsdagen, hvis du fortsat har følger efter ulykken. Vi oplyser også, at hvis vi ikke hører fra dig inden 1 år efter ulykken, så afslutter vi skadebehandlingen. Da du ikke rettede henvendelse til os, afsluttede vi din sag, og din sag var derfor oprindeligt forældet 3 år efter vores anerkendelsesbrev - dvs. den 15-februar-2016.

Da du rettede henvendelse til os den 5-marts-2020 var din sag derfor reelt afsluttet, hvorfor vi måtte betragte din henvendelse som en anmodning om genoptagelse.

Det er også i den forbindelse, at vi beder om journalmateriale i sagen. Årsagen hertil er, at vi ikke kan tage stilling til hvornår en eventuelt forværring er indtrådt uden et oplyst grundlag i form af de lægelige akter.

Der gælder i henhold til Forsikringsaftalelovens § 29 med henvisning til Forældelseslovens § 3, stk. 1 jf. stk. 2, at et krav forældes 3 år efter du får kendskab til dit krav. Det betyder, at kendskabstidspunktet regnes fra den dag, hvor du fik eller burde have fået kendskab til dit krav i form af forværringen/ mer-skaden.

I brevet af 28. maj 2021 oplyste vi:

Vi skal herved bekræfte modtagelsen af din henvendelse fra den 12-maj-2021.

Indledningsvist skal vi gerne opmærksom på, at vi på baggrund af [REDACTED] henvendelse fra den 28-januar-2021 foreslagte sagen for en lægekonsulent med henblik på en revurdering af de lægelige akter. Ligeledes gennemgik vi også sagen på ny på baggrund af vores læges revurdering af sagen.

Vores afgørelse af den 30-april-2021 er således lavet på baggrund af vores revurdering af sagen, og er den gældende.

Vi er fortsat af den opfattelse, at [REDACTED] den 15-februar-2016 og i hvert fald senest den 20-maj-2016 burde have haft kendskab til et krav vedrørende forværringen af sine gener. På den baggrund kan vi således også bekræfte, at vi er enige i, at forværringen er indtrådt inden 5 år efter ulykkestilfældet.

Som oplyst i vores brev af den 30-april-2021 var [REDACTED] sag oprindeligt forældet den 15-februar-2016, hvilket svarer til 3 år efter vores anerkendelsesbrev.

Vi er opmærksomme på din henvisning til AFF 95541, men skal i den forbindelse bemærke, at vi ikke efterfølgende har truffet afgørelse omkring eventuelle varige gener.

[REDACTED] henvendelse den 5-marts-2020 betragtede vi som en anmodning om genoptagelse, hvorfor vi sendte et genoptagelsesbrev. Årsagen hertil var, at vi gerne ville vurdere, om der var indtrådt en forværring inden for 5 år efter ulykkestilfældet var indtrådt, og om denne forværring i så fald kunne dækkes. Vi skal gerne opmærksom på, at forværringer forældes særskilt.

Vi bemærker, at selv hvis det lægges til grund, at forværringen af klagerens albuegener først opstod efter operationen i 2019, må kravet afvises under henvisning til bestemmelsen i forsikringsbetingelsernes punkt 6.3.

Klageren henviser til en række kendelser, herunder AK 95.541, AK 96.628 og AK 94.412, som efter vores opfattelse ikke er sammenlignelige med nærværende sag.

Klageren efterspørger gældende forsikringsbetingelser. Der udarbejdes ikke nye betingelser hvert år, og de vedlagte forsikringsbetingelser (fra 2009) er således dem, der var gældende på tidspunktet for skaden i 2013. Bestemmelsen i punkt 6.3 fremgår af 'Fællesbetingelser for Privatsikrings Ulykkesforsikring', side 9 øverst."

Til dette har klagerens repræsentant fremsendt brev af 17/5 2022, hvori det bl.a. er anført:

"1)

Selskabet fastholder, at;

'ethvert krav i anledning af skaden var forældet ved klagerens henvendelse til os den 5. marts 2020.'

I den forbindelse bemærker jeg, at selskabet ved afgørelsen af 5.marts 2020, alene tog forbehold for forældelse ved yderligere krav;

Dato 06

Ulykkesforsikring

Vi har modtaget din henvendelse vedrørende skaden, som du fik i forbindelse med en ulykke den 08-februar-2013.

Før vi kan vurdere hvor vidt vi kan genoptage din sag, har vi brug for følgende oplysninger fra dig:

- 1) Forklar med dine egne ord, hvilke gener du har efter ulykken
- 2) Indsend journalmateriale vedrørende skaden fra 2013 og frem til dags dato

Du kan i henhold til sundhedsloven altid få udleveret kopi af din patient journal. Du kan også finde journalerne fra hospitaler på www.sundhed.dk.

Du skal selv betale eventuelle omkostninger til denne dokumentation.

Vi tager forbehold for, at et eventuelt yderligere krav efter denne skade kan være forældet.

Vi skal gøre opmærksom på, at vi har lang sagsbehandlingstid og at ekspeditionstiden i øjeblikket er estimeret til 8-10 uger.

Kontakt

Hvis du har spørgsmål til sagen er du velkommen til at ringe eller skrive til os via denne kundeside.

Endvidere, så fremgår det af selskabets aktuelle høringssvar, at det er selskabet opfattelse, at der ved klagers henvendelse til selskabets i marts 2020, godt kunne være tale om dækning for merkrav;

Da klageren henvendte sig til os i marts 2020, var krav som skaden umiddelbart gav anledning til (det oprindelige krav) således forældet. Der ville således kun være dækning for et eventuelt merkrav i form af en senere indtrådt forværring af følgerne efter skaden, forudsat at denne del af kravet ikke også var forældet.

Der synes således at være en vis diskrepans mellem selskabets påstand om at ethvert krav var forældet i marts 2020, og selskabets samtidige påstand om, at merkrav ikke var forældet i marts 2020.

2)

Selskabet gør gældende, at da klager henvendte sig til selskabet i marts 2020, da;

'var krav som skaden umiddelbart gav anledning til (det oprindelige krav) således forældet'.

I den forbindelse må jeg udtrykke min undren over, at selskabet så først den 22.januar 2021 gør forældelse gældende overfor klager, når nu selskabet åbenbart allerede i marts 2020, havde kendskab til at det oprindelige krav var forældet.

Var selskabet i marts 2020 af den overbevisning, at det oprindelige krav var forældet, da skal skulle selskabet have gjort det gældende overfor klager. Det gjorde selskabet som bekendt ikke.

Tværtimod, så gjorde selskabet den 22.januar 2021 gældende, at forværringer efter ulykken var forældet, uden at omtale eller henvise til et oprindeligt krav. Det følger i den forbindelse af FAL §29, stk.5.2.pkt, at når selskabet hverken har anerkendt eller afvist kravet, i dette tilfælde det oprindelige krav, da er selskabet uberettiget til at gøre forældelse heroverfor gældende. Selskabet er derfor ikke berettiget til at gøre forældelse gældende overfor klagers oprindelige krav.

Ovenstående forhold kan vanskeligt føre til anden konklusion, end at selskabet, med kendskab til at det oprindelig krav var forældet og uden at gøre det gældende overfor klager, alligevel indledte realitetsforhandlinger med den sikrede, dermed stiltiende må siges at have givet afkald på at påberåbe sig, at der er indtrådt forældelse (jf. Dansk Forsikringsret, 10.udgave, s.557).

3)

Selskabet gør gældende, at dets forelæggelse for dets lægekonsulent i januar 2021 og indhentelse af journaloplysninger ikke kan anses for realitetsforhandlinger med den virkning at forældelse først indtræder 1 år efter denne dato, så som klager har påstået.

Årsagen hertil er ifølge selskabet, at indhentelse af journaloplysningerne havde til formål at belyse om og i givet fald hvornår der var sket en forværring af klagerens gener efter skaden.

I ovenstående forbindelse gør klager gældende, at selskabet ved dets afgørelse af 28/5-2021 (bilag G) gjorde gældende, at det efter klagers henvendelse af 26/1-21 forelagde sagen for dets lægekonsulent med henblik på en revurdering af de lægelige akter og at selskabet herefter gennemgik sagen på ny, på baggrund af lægens revurdering efter den 26/1-21.

Det synes således at kunne udledes af selskabets tidligere tilkendegivelser af revurderings karakter, at revurderingen havde til hensigt at revurdere sagen under inddragelse af nye lægelige akter med henblik på at gennemgå sagen på ny, og ikke, som selskabet aktuelt gør gældende, at journaloplysningerne blot havde til formål at belyse om og i givet fald hvornår der var sket en forværring af klagerens gener efter skaden.

Derfor fastholder klager, af selskabet indgik i realitetsforhandlinger med klager hvorfor forældelsesfristen først kan indtræde 1 år fra denne dato (jf. AK 95.541 efter Højesterets dom, trykt i Ugeskrift for Retsvæsen 2019 side.1083).

Det betyder at forældelsen først indtrådte tidligst kunne indtræde lang tid efter at selskabet allerede havde gjort forældelsen gældende.

4)

Det er, jf. dets lægekonsulentens vurdering, selskabets opfattelse at;

'.. forværringen af klagerens arm- og albuegener i hvert fald på tidspunktet for kikkertoperationen den 6. januar 2017, havde vist sig på en sådan måde, at klageren burde have været klar over, at han kunne have et yderligere krav mod forsikringen, og et merkrav i anledning af skaden var derfor forældet forud for klagerens henvendelse til os den 5. marts 2020.'

I den forbindelse fastholder klager, at dersom selskabet allerede ved afgørelsen af 22/1-21 (Bilag C) tilkendegav, at klagers gener først opstod 5 år efter ulykkestilfældet den 8.februar 2013, da kan selskabet vanskeligt påberåbe sig, at klager allerede i 2017 burde have været klar over, at han kunne have yderligere krav mod forsikringen.

Klager bemærker i forlængelse af ovenstående, at et andet forsikringsselskab da også først kunne vurdere følgerne efter ulykken post-operativt i 2019. Skadelidtes symptomer udviklede sig, hvorfor kravet ikke var påregneligt for ham før 2019.

Selskabet anfører da også direkte den 22/1-21 (bilag C), at det er post-operativt, dvs. efter den 13.marts 2019, at skadelidtes gener forværres og med et betydeligt bevægetab. Efter FÆL §3, stk. 1, jf.stk.2, da må forældelsen regnes 3-år fra den 13.marts 2019. Sagen er således ej heller forældet efter FÆL §3, stk. 1, jf.stk.2.

...

5)

Selskabet gør gældende, at selv hvis det lægges til grund, at forværringen af klagerens albuegener først opstod efter operationen i 2019, da må kravet afvises under henvisning til bestemmelsen i forsikringsbetingelsernes punkt 6.3.

Ovenstående bemærkning undrer mig, idet selskabet som bekendt har gjort gældende, at det var en fejl, da selskabet den 22/1-21 afviste klager under henvisning til punkt 6.3. Jeg henviser i det hele til klagers tidligere argumenter mod anvendelsen af forsikringsbetingelsernes punkt 6.3.

6)

Selskabet erklærer sig uenige med klagers påstand om, at selskabet er afskåret fra at gøre forældelse gældende. I den forbindelse skal jeg fremkomme med følgende bemærkninger.

Indledningsvis, at det synes uklart hvorfor, eller i hvilket omfang, at selskabet er uenige i klagers påstand.

Dernæst, at det ikke er alle former for forældelse selskabet er afskåret fra at benytte.

Det klager har påstået er, at de argumenter eller anbringender som selskabet først er fremkommet med på et senere tidspunkt i sagen, og som selskabet kunne være fremkommet med på et tidligere tidspunkt i sagsbehandlingen, disse er selskabet afskåret fra at gøre gældende. I den aktuelle sag knytter en række af selskabets senere argumenter og anbringender sig til andre bestemmelser om forældelse end de af selskabet tidligere anvendte.

Klagers påstand har i øvrigt støtte i praksis. Heraf følger det, at selskabet ikke på et senere tidspunkt kan påberåbe sig et bestemt argument eller anbringende, som det kunne have påberåbt sig under sine tidligere forhandlinger med sikrede (se Dansk Forsikringsret, 10 udgave, s.441 samt AK 31.575).

At selskabet gør gældende, at det "i samtlige breve til klageren afvist ethvert yderligere krav med henvisning til forældelse" kan klager ikke genkende. Jeg henviser i den forbindelse til såvel aktuelle som tidligere skrivelser herom.

7)

Selskabet afviser, at det forhold af selskabets medarbejder begik en fejl ved afgørelsen af 22/1-21, kan føre til at selskabet har givet afkald på at gøre 'den almindelige' forældelse gældende.

Klager er uenig med selskabets påstand.

Jeg bemærker nok engang, at selskabet efter praksis ikke på et senere tidspunkt kan påberåbe sig et bestemt argument eller anbringende, som det kunne have påberåbt sig under sine tidligere forhandlinger med sikrede (se Dansk Forsikringsret, 10 udgave, s.441 samt AK 31.575).

Endvidere, så hæfter selskabet for fejl begået af dets medarbejdere jf.de almindelige regler om ansvar for folks fejl i DL 3-19-2.

Dernæst, så følger det af FED 2000.104 ØLD, at selskabets adfærd i forbindelse med en anmeldt forsikringsskade kan implicere dækningstilsagn. Enten direkte eller indirekte. En kendelse der i øvrigt er i tråd med principperne i AFTL §32 stk.1.

8)

Selskabet gør gældende, at de af klager fremførte kendelser, er usammenlignelige med den aktuelle sag. Selskabet kommer dog ikke nærmere ind på hvorfor selskabet ikke finder at kendelserne er sammenlignelige med den aktuelle sag, til trods for klagers udførlige redegørelse af sammenligneligheden i klagers første høringssvar.

Klager fastholder at kendelserne er sammenlignelige med den aktuelle sag og henviser til klagers første høringssvar for yderligere.

Afsluttende bemærkninger

Klager bemærker afslutningsvis, at selskabet ikke er fremkommet med bemærkninger til klagers afvisning af selskabets påstand i relation til selskabets begrundelse for den lange sagsbehandling i perioden 5/3-20 til 22/1-21."

Hertil har selskabet i brev af 9/6 2022 til nævnet bl.a. anført:

"Vi har i vores to tidligere indlæg til nævnet grundigt redegjort for forløbet i sagen, herunder hvorfor det vurderes, at et eventuelt krav i anledning af skaden ansås for forældet ved klagerens henvendelse til os den 5. marts 2020.

Som vores gennemgang af sagen viser, har sagens lægelige oplysninger været forelagt flere lægekonsulenter til vurdering.

En forværring (et merkrav) forældes særskilt, og derfor er det relevant for sagens vurdering at finde ud af, hvornår en eventuel forværring af generne indtrådte.

I forbindelse med sagens indbringelse for Ankenævnet forelagde vi for god ordens skyld endnu engang sagens lægelige oplysninger for en lægekonsulent med speciale i ortopædkirurgi. Det er på baggrund af lægens vurdering vores opfattelse, at klageren i hvert fald på tidspunktet for kikkertoperationen den 6. januar 2017 burde have været klar over, at han kunne have et (yderligere) krav mod forsikringen, og forældelsesfristen løb derfor fra dette tidspunkt, hvorfor kravet var forældet ved klagerens henvendelse den 5. marts 2020.

I vores brev af 22. januar 2021 til klageren blev der alene henvist til den særlige bestemmelse i forsikringsbetingelsernes punkt 6.3 og ikke de almindelige forældelsesregler. Dette formentlig fordi, det i første omgang blev vurderet, at forværringen først var indtrådt i 2019.

Ankenævnet for Forsikring

17.

97555

Vi gjorde dog allerede i vores brev af 5. marts 2020 klageren opmærksom på, at et eventuelt krav i anledning af skaden kunne være forældet, ligesom en mulig forældelse af kravet også blev drøftet telefonisk med klageren den 8. december 2020. Vi henviser til vores tidligere indlæg til nævnet af 18. februar 2022.

Uanset om forværringen må anses for indtrådt i 2017 eller i 2019 må et eventuelt yderligere krav i anledning af skaden dog anses for forældet ved klagerens henvendelse til os den 5. marts 2020. Enten i overensstemmelse med forældelseslovens almindelige regler eller efter den særlige bestemmelse i forsikringsbetingelsernes punkt 6.3, hvorefter forsikringen ikke dækker følger, herunder forværring af følger, der viser sig senere end 5 år efter, at ulykkestilfældet er indtrådt, eller sygdommen diagnosticeret.

Vi fastholder således vores stillingtagen i sagen og henviser i det hele til vores tidligere indlæg til nævnet.

For så vidt angår sagsbehandlingstiden blev klageren allerede i forbindelse med sin anmeldelse gjort opmærksom på, at vi oplevede ekstraordinært mange anmeldelser, hvorfor sagsbehandlingstiden kunne være længere end normalt. Klageren blev også efterfølgende mundtligt oplyst herom."

Sekretariatet har modtaget parternes indlæg af 8/7 2022 og 29/7 2022, som er blevet forelagt for nævnet.

Nævnet har fået forelagt bilag fra sagen. Uddrag af bilagene gengives nedenfor.

Af funktionsattest fra egen læge af 28/2 2014 fremgår bl.a.:

"1 Diagnose angivet på dansk og latin

1. Dansk: Brud venstre albue

1. Latin: Fractura caput radii sin.

2. Dansk: Slag mod venstre håndled

2. Latin: Kontusion af venstre håndled

...

2 Skønner du, at fortsat eller yderligere behandling kan føre til en bedring i tilstanden?

Nej

...

5

...

d) Hvilke funktioner af sit hidtidige arbejde eller daglige funktioner oplyser patienten ikke at kunne udføre? Patienten får ondt i ve. albue ved tunge løft. Mærker skurren i ve. albue og i ve. håndled. Smerter i ve. håndled, hvis tungt arbejde. Stivhed og smerter i ve. albue, hvis han sidder i samme stilling med albuen i længere tid.

6 Besvares kun hvis patienten i punkt 5 har oplyst, at der er funktioner, som ikke kan udføres.

Mén efter brud i albuen.

7 Hvilke klager fremfører patienten?

Smerter i ve. håndled og ve. albue ved tunge løft. Smerte/stivhed i ve. albue, hvis albuen holdes stille i samme stilling i længere tid."

Af anerkendelsesbrev af 15/2 2013 fremgår bl.a.:

"Det er endnu for tidligt at vurdere, om du får varige, følger og kan få udbetalt erstatning. Vores erfaringer viser, at der oftest vil gå omkring et år, før tilstanden er stationær - det vil sige, når tilstanden hverken er blevet værre eller bedre i mindst 3 måneder. Hvis du stadig har følger af ulykken, når der er gået et år - altså omkring 8. februar 2014 - skal du kontakte os igen.

...

Hører vi ikke fra dig inden 1 år efter ulykken, afslutter vi skadebehandlingen. Men den kan genoptages, hvis dit helbred senere forværres som følge af ulykken. Så skal du blot kontakte os med det samme, ved at sende en skriftlig redegørelse for forværringen og oplyse os om hvor og hvornår du er blevet behandlet/undersøgt for forværringen."

Af brev fra selskabet vedrørende genoptagelsesansøgning af 5/3 2020 fremgår bl.a.:

"Før vi kan vurdere hvor vidt vi kan genoptage din sag, har vi brug for følgende oplysninger fra dig:

1) Forklar med dine egne ord, hvilke gener du har efter ulykken

2) Indsend journalmateriale vedrørende skaden fra 2013 og frem til dags dato

...

Vi tager forbehold for, at et eventuelt yderligere krav efter denne skade kan være forældet.

Vi skal gøre opmærksom på, at vi har lang sagsbehandlingstid og at ekspeditionstiden i øjeblikket er estimeret til 8-10 uger."

Af afgørelse fra selskabet af 22/1 2021 fremgår bl.a.:

"Der har været tale om et brud i den venstre albue svarende til caput radii. Du havde i starten lettere gener fra bruddet. I 2016 tiltog generne og i oktober 2017 fandt man at en operation kunne komme på tale. Operationen blev dog først foretaget den 13-marts-2019. Dette er efter denne dato at dine gener er forværret og med et betydelig bevægetab."

Af journalnotat fra sygehus af 29/2 2016 fremgår bl.a.:

"Siden genoprænet og ses her igen et halvt år efter pga. vedvarende smerter. Der blev foretaget MR-skanning som viste mulig knoglepåvirkning i caput radii (nekrose). ... Følger efter caput radii fraktur venstre albue. Gener i form af med aflåsningslignende tilfælde smerter på udsiden af albuen."

Af journalnotat fra sygehus af 29/3 2016 fremgår bl.a.:

"Der foreligger svar på MR-skanning af venstre albue fra 21.03.16. Har som ventet vist følger efter den tidligere caput radii fraktur med mulig degeneration af den overliggende brusk. Der er knogleødem sv.t. den tidligere frakturlinje."

Af journalnotat fra sygehus af 10/5 2017 fremgår bl.a.:

"Der er nærmest tiltagende smertegener i venstre albue."

Af journalnotat fra sygehus af 13/3 2019 fremgår bl.a.:

"Uændrede gener med smerter omkring caput radii. Der indikation for at tilbyde resektion af caput radii."

Af funktionsattest fra egen læge af 26/9 2019 fremgår bl.a.:

"2 Diagnose angivet på dansk og latin

1. Dansk: Følger efter brud venstre albue

1. Latin: Sequelae fractura caput radii sin.

...

8 Hvilke aktuelle klager fremfører patienten?

Konstante smerter venstre albue og nu også venstre håndled. Forværres ved belastning. Fornemmer låsninger i fingrene, hvis han løfter på noget. Strækkedefekt i albuen. Forstyrret nattesøvn. Næsten dagligt behov for smertestillende

...

12 Er bevægeligheden i albueleddene inklusive underarmens drejebbevægelse normal?

Nej

Hvis NEJ, hvordan er bevægeligheden nedsat?		
	Højre	Venstre
Bejgebvægelse (ext./flex.) (norm 0-140 °)	0-140	5-115

...

13 Er der skurren i leddet?

...

c) Albueled

...

Ja

...

Hvis JA , hvor er der skurren?

Venstre

...

15

...

c) Er der målbart muskelsvind af underarm (største omfang)?

Ja

Ankenævnet for Forsikring

20.

97555

Hvis JA, udfyldes.	Højre	Venstre
	☐ Let	☐ Let
	☐ Moderat	☐ Moderat
	☐ Svær	☐ Svær
Omfangsmål (målt i cm)	_____	_____
Omfangsmål (målt i cm)	31	30

...

17 Skønner du, at håndtrykskraften er normal?

Nej

...

Hvis NEJ, udfyldes:

Venstre

Let"

Af korrespondance mellem sagsbehandler og selskabets lægekonsulent af 3/1 2021 fremgår bl.a.:

"Sagsbehandler:

Sagen er vendt med jura, som skriver: "Pt. ved vi jo ikke om/og hvornår der er indtrådt en forældelse. Det er helt relevant at se journalen før vi tager stilling til noget.". Vil du se på dette?

Lægekonsulent:

Der var tale om et brud i den venstre albue svt caput radii. Han havde i starten lettere gener fra bruddet. I 2016 tiltog generne og i oktober 2017 fandt man at en operation kunne komme på tale. Operationen dog først foretaget 13.3.2019. Dette er efter denne dato at skadelidtes gener er forværret og med et betydelig bevægetab.

...

Sagsbehandler:

Spørgsmålet går på, hvornår skl vidste at der var sket forværring og hvornår skl formentlig burde vide, at han havde et krav om varigt mén overfor os. Skl oplyser i brev fra januar 2021 at han blev opereret både i 2017 og i 2019. Vil det sige af der faktisk var forværring allerede i 2016/2017 som blev forsøgt opereret både i 2017 og 2019? Hvorfor blev skl opereret igen i 2019 - pga dårligt resultat - eller man mente det kunne blive bedre?

Lægekonsulent:

Man må jo forholde ham at siden 28.2.2014 hvor vi har den første funktionsattest og frem 15/2-2016, er der sket en forværring som bragte ham til læge og behandling af generne i albuen. I funktionsattesten er der normale objektive fund, der er klager over smerter ved belastning og stivhed i albuen. Ved besøg hos speciallæge i ortopædisk kirurgi den 15.2.2016 er der hyppige aflåsninger som hæmmer ham dagligt. Deri ligger forværringen. De senere operationer og særligt den sidste forværrer tilstanden yderligere."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"6. Forsikringstiden

...

Forsikringen dækker ikke følger, herunder forværring af følger, der viser sig senere end 5 år efter, at ulykkestilfældet er indtrådt, eller sygdommen er diagnosticeret."

Nævnet udtaler:

Klageren anmeldte den 12/2 2013, at han den 8/2 2013 var kommet til skade med sin venstre albue. Selskabet anerkendte ulykkestilfældet den 15/2 2013 og bad klageren vende tilbage omkring årsdagen for ulykken, hvis han fortsat havde gener. Klageren fik opereret sin venstre albue i henholdsvis 2017 og 2019. Han kontaktede selskabet den 5/3 2020 med anmodning om genoptagelse af sagen. Selskabet afviste klagerens krav under henvisning til at kravet er forældet.

Klageren kræver, at selskabet genoptager sagsbehandlingen. Klageren har anført, at selskabet har påtaget sig at revurdere sagen den 5/3 2020, og at forældelsen derfor først indtræder den 5/3 2021, jf. U 2019.1083 H. Selskabet kan ikke afvise klagerens krav efter forsikringsbetingelsernes punkt 6.3, da selskabet modsiger sig selv i forhold til, om forværringen indtrådte inden for 5 år eller ikke. Selskabet har i afgørelsen af 22/1 2021 lagt til grund, at forværringen opstod den 13/3 2019, og derfor må forældelsesfristen regnes 3 år fra denne dato, hvorfor sagen ikke er forældet, jf. forældelsesloven § 3, stk. 1, jf. stk. 2. Selskabet har den 5/3 2020 taget forbehold for forældelse af yderligere krav, men klagerens krav er ikke et yderligere krav. Selskabets sagsbehandlingstid har været for lang.

Selskabet har anført, at et eventuelt erstatningskrav som følge af det anerkendte ulykkestilfælde var forældet den 5/3 2020, og at henvendelsen fra klageren den 5/3 2020 var en genoptagelsesansøgning, hvorfor journaloplysninger var nødvendige for at tage stilling til, om og givet fald hvornår en eventuel senere forværring var indtrådt. Der er sket en gradvis forværring af klagerens gener, og forværringen har i hvert fald på tidspunktet for kikkertoperationen den 6/1 2017 vist sig på en sådan måde, at klageren burde have været klar over, at han kunne have et

Ankenævnet for Forsikring

22.

97555

krav mod forsikringen. Kravet var derfor forældet forud for klagerens henvendelse den 5/3 2020. Hvis det lægges til grund, at forværringen opstod efter operationen i 2019, må kravet afvises under henvisning til forsikringsbetingelsernes punkt 6.3. Selskabet har taget forbehold for forældelse, og har gjort klageren opmærksom på, at der var lang sagsbehandlingstid.

Selskabets lægekonsulent har anført, at "I 2016 tiltog generne og i oktober 2017 fandt man, at en operation kunne komme på tale. Operationen blev dog først foretaget 13.3.2019. Dette er efter denne dato at skadelidtes gener er forværret og med et betydelig bevægetab. ... Man må jo forholde ham at siden 28.2.2014 hvor vi har den første funktionsattest og frem 15/2-2016, er der sket en forværring som bragte ham til læge og behandling af generne i albuen. I funktionsattesten er der normale objektive fund, der er klager over smerter ved belastning og stivhed i albuen. Ved besøg hos speciallæge i ortopædisk kirurgi den 15.2.2016 er der hyppige aflåsninger som hæmmer ham dagligt. Deri ligger forværringen. De senere operationer og særligt den sidste forværrer tilstanden yderligere."

Af journalnotat fra sygehus af 10/5 2017 fremgår det, at "Der er nærmest tiltagende smertege-
ner i venstre albue."

Af journalnotat fra sygehus af 13/3 2019 fremgår det, at "Uændrede gener med smerter omkring caput radii."

Af brev fra selskabet vedrørende genoptagelsesanmodning af 5/3 2020 fremgår det, at "Før vi kan vurdere hvor vidt vi kan genoptage din sag, har vi brug for følgende oplysninger fra dig: 1) Forklar med dine egne ord, hvilke gener du har efter ulykken 2) Indsend journalmateriale vedrørende skaden fra 2013 og frem til dags dato ... Vi tager forbehold for, at et eventuelt yderligere krav efter denne skade kan være forældet."

Af forsikringsbetingelsernes punkt 6 fremgår det, at forsikringen ikke dækker følger, herunder forværring af følger, der viser sig senere end 5 år efter, at ulykkestilfældet er indtrådt, eller sygdommen er diagnosticeret.

Det følger af forældelseslovens § 3, stk. 1, at der gælder en 3-årig forældelsesfrist for klagerens krav på erstatning. Fristen skal regnes fra det tidligste tidspunkt, hvor han vidste eller burde vide, at han kunne få varige skader af ulykkestilfældet, og han derfor havde rimelig anledning til at foretage skadeanmeldelse til selskabet. Det følger endvidere af forsikringsaftalelovens § 29, stk. 5, 2. pkt., at hvis selskabet anerkender, at der foreligger en dækningsberettiget skade, men anmoder om yderligere oplysninger med henblik på opgørelse af kravets størrelse, indtræder forældelse 3 år efter selskabets meddelelse herom. Endvidere fastslås det i bestemmelsen, at der tidligst indtræder forældelse af et krav 1 år efter selskabets afvisning af kravet.

Efter en gennemgang af sagen finder nævnet, at der ikke er grundlag for at kritisere, at selskabet har afvist at yde forsikringsdækning for ulykkestilfældet under henvisning til, at klagerens krav var forældet – jf. forsikringsaftalelovens § 29, stk. 5, 2. pkt. – ved klagerens henvendelse til selskabet den 5/3 2020.

Nævnet har lagt vægt på, at selskabet anerkendte ulykken som dækningsberettigende den 15/2 2013, og bad klageren vende tilbage, når der var gået et år, hvis han fortsat havde gener, og at hvis de ikke hørte noget fra ham ville de afslutte skadebehandlingen.

Nævnet finder endvidere, at selskabet ikke ved sin efterfølgende adfærd kan anses for at have givet afkald på at gøre forældelse gældende ved at indlede realitetsforhandlinger, uanset at der var indtrådt forældelse.

Nævnet har herved lagt vægt på, at selskabets forelæggelse for lægekonsulent af 3/1 2021 og selskabets indhentelse af journaloplysninger, efter nævnets opfattelse ikke kan anses som realitetsforhandlinger, da aktiviteterne havde til formål at belyse, om der var sket en forværring af

Ankenævnet for Forsikring

24.

97555

klagerens tilstand, jf. herved selskabets brev af 5/3 2020. For så vidt angår eventuelle senere indtrådte forværringer af klagerens gener som følge af ulykken forældes disse således særskilt.

Efter en gennemgang af sagen finder nævnet ikke grundlag for at kritisere, at selskabet – for så vidt angår mulige forværringer – har afvist dækning under henvisning til, at der også var indtrådt forældelse af klagerens eventuelle krav i denne henseende forud for klagerens anmeldelse til selskabet den 5/3 2020, jf. den treårige forældelsesregel i forældelseslovens § 3, og at forværringer indtrådte senere end 5 år efter ulykkestilfældet er undtaget dækning i medfør af forsikringsbetingelsernes pkt. 6.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på de lægelige oplysninger om, at klageren i februar i 2016 oplevede forværring af tilstanden i form af aflåsningstilfælde i albuen, og at han på denne baggrund søgte læge og bl.a. den 6/1 2017 blev kikkertopereret. Nævnet finder, at klageren på dette tidspunkt vidste eller burde vide, at der kunne være indtrådt varige forværringer af ulykkestilfældet, og at han derfor havde rimelig anledning til at foretage fornyet anmeldelse til selskabet af forværringerne.

Nævnet har også lagt vægt på, at eventuelle forværringer indtrådte efter den 8/2 2018 er undtaget dækning, jf. forsikringsbetingelsernes punkt 6.

Nævnet finder, at selskabets sagsbehandlingstid med fordel kunne have været kortere. Nævnet bemærker, at selskabet ved klagerens henvendelse til selskabet i 2020 orienterede klageren om, at sagsbehandlingstiden var lang.

Det, som klageren i øvrigt har anført, kan ikke føre til andet resultat.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Ankenævnet *for* Forsikring

25.

97555

Klageren får ikke medhold.



Jens Kruse Mikkelsen

formand