614/01

Den 5. marts 2001 blev i sag nr. 53.768:

xxxxxx xxxxxxxxxxxx
xxxxxx xx
xxxx xxxxxxxxxxx

mod

Nykredit Østifterne
Forsikring A/S
Nørre Farimagsgade 64
Postboks 2240
1019 København K

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i Nykredit Østifterne Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde retshjælpsdækning til en påtænkt retssag.

Klageren ønsker at anlægge retssag mod Den Sociale Ankestyrelse med påstand om, at Ankestyrelsen tilpligtes at anerkende, at klagerens erhvervsevnetab overstiger 65 %.

Selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning med henvisning til, at omkostninger til sagens førelse ikke vil være afholdt med rimelig grund.

Af sagens akter fremgår, at klageren den 23/11 1998 blev tilkendt forhøjet almindelig førtidspension med virkning fra den 1/10 1998.

Af førtidspensionssagens akter fremgår bl.a.:

"

– udgået af folkeskolens 10. klasse.
– derefter gymnasiet som sproglig.
– startede efter gymnasiet som sygeplejeelev. Hun manglede kun 7 mdr., men måtte holde op grundet sygdom.

– arbejdet som ufaglært sygehjælper: Bispebjerg Hospital, Rigshospitalet, De gamles By. (ansat ca. 1 år – 2 år hvert sted).
– arbejdet som pædagogmedhjælper:
– G...skolen + flere steder som pgl. ikke kan huske.
– efter tilflytning til Jylland havde pgl. rengøringsjob i en børnehave.
– herefter arbejde som pædagogmedhjælper på E. Pgl. blev i juni 1995 slået ned af en beboer, mens hun var på arbejde.
– Pgl. har mens hun boede på Sjælland udført en del frivilligt arbejde.
– Startet på V...hus 19.02.1997

Bedømmelsesgrundlag: Fuld selverhverv. Pgl. bor sammen med samlever og datter i lejlighed ... **Ansøgerens egne ønsker** Startet på V...hus den 17.02.1997 og arbejdet med hukommelsestræning, tegning, skrivning og læsning. Der er sket små fremskridt – men ikke i afgørende retning – rent erhvervsmæssigt. Vil gerne men ser sig ikke i stand til det. ... **1. Ansøgerens oplysninger om helbredsforholdene m.v.** ... Pgl. har på nuværende tidspunkt ingen 'normal' hverdag. Pgl. kan ikke huske fra dag til dag. Pgl. har fuldstændig 'kaos' i sit hoved og har ikke noget overblik. Hun er meget bekymret for fremtiden. Desuden anfører pgl. at hun har problemer med ryggen."

Samtidig med pensionssagen havde klageren iværksat en arbejdsskadesag vedrørende 1995-hændelsen. Den 2/12 1999 traf Arbejdsskadestyrelsen afgørelse i sagen, og af denne fremgår bl.a.: "Vi traf den 20. januar 1998 afgørelse om, at De ikke havde ret til erstatning for tab af erhvervsevne i Deres sag. Vi har undersøgt sagen igen og har i dag truffet en ny afgørelse. Vi vurderer nu, at Deres tab af erhvervsevne er 65 procent. Vi har besluttet, at erstatningen, der udbetales en gang hver måned, skal have virkning allerede fra 28. december 1998. Beløbet udgør månedligt 11.549 kr. ... Afgørelsen om erhvervsevnetab er truffet på grundlag af de sociale oplysninger, der er indhentet efter den tidligere afgørelse. Vi har lagt vægt på, at De er tilkendt førtidspension svarende til en nedsættelse af Deres erhvervsevne med 65 procent. Erstatningen er fastsat svarende hertil, idet førtidspensionen er tilkendt alene på grund af følgerne efter den anerkendte arbejdsskade. Vi har givet Dem lejlighed til at komme med bemærkninger til sagen før denne afgørelse. Vi har herefter modtaget brev fra Dem. Disse oplysninger er indgået i vore overvejelser ved denne afgørelse. Vi er ved beregningen gået ud fra en årsløn på 236.000 kr. Da Deres indtægt i årene forud for arbejdsskadens indtræden var meget svingende, og De var ansat som 'løs' tilkaldevikar har vi fastsat årslønnen skønsmæssigt. Vi har lagt vægt på oplysningerne om Deres løn fra Deres tidligere arbejdsgi-

ver, Viborg Amt. Heraf fremgår, at De i perioden 27. oktober 1994 – 25. juni 1995 havde en samlet indtægt på 157.287,28 kr. – svarende til en månedsløn på 19.660,91 kr.. Deres årsindkomst har vi derfor fastsat til 12 x 19.660,91 kr. = 235.930,92 kr."

Ved skrivelse af 20/12 1999 påklagede klagerens advokat Arbejdsskadestyrelsens afgørelse til Den Sociale Ankestyrelse. Af hans skrivelse til Styrelsen fremgår bl.a.: "Som advokat for W.I.R. [klager] påklager jeg hermed vedlagte afgørelse af 02.12.1999 fra Arbejdsskadestyrelsen, hvorved det er bestemt, at min klients tab af erhvervsevne er sat til 65%, og at erstatningen skal udbetales 1 gang om måneden med virkning fra 28.12. 1998. Man er endvidere ved beregningen gået ud fra en årsløn på kr. 236.000,-. Det gøres gældende, at min klients erhvervsevnetab er større end 65%, og at det formodentlig udgør 100%, idet der ikke er udsigt til, at min klient på noget senere tidspunkt vil kunne opnå beskæftigelse. Der henvises til de foreliggende lægeerklæringer og psykologundersøgelser. Det er endvidere min opfattelse, at starttidspunktet burde ligge på et betydeligt tidligere tidspunkt, idet sagen efter min opfattelse i første omgang er afgjort på forkert grundlag. For så vidt angår årslønnens beregning, er det min opfattelse, at denne skal beregnes med udgangspunkt i det reguleringsniveau, som er gældende på tidspunktet for afgørelsen, jf. en Højesteretsdom af 10.06.1999. Der henvises til § 42, stk. 4 i Arbejdsskadeloven, og da afgørelsen er truffet i 1999, skal lønnen beregnes og reguleres ud fra 1999-takster. Endvidere er det min opfattelse, at méngraden skal forhøjes, idet det må lægges til grund, at min klient har betydelige mén af skaden."

Den Sociale Ankestyrelse meddelte ved skrivelse af april 2000, at der ikke fandtes grundlag for at ændre på Arbejdsskadestyrelsens afgørelse. Af ankestyrelsens skrivelse fremgår bl.a.: "Arbejdsskaden findes ikke at have medført tab af erhvervsevne på mere end 65%, jf. lovens § 32, stk. 1 og 2. De kan derfor ikke få yderligere erstatning for tab af erhvervsevne. Ankestyrelsen finder ikke grundlag for at ændre på den af Arbejdsskadestyrelsen fastsatte årsløn på 236.000, jf. lovens § 41. Endelig finder Ankestyrelsen ikke grundlag for at ændre på det af Arbejdsskadestyrelsen fastsatte begyndelsestidspunkt for udbetaling af erstatning for erhvervsevnetab, jf. lovens § 32, stk. .6 Begrundelsen for afgørelsen vedrørende erhvervsevnetabet er, at arbejdsskadens følger i form af smerter og indskrænket bevægelighed i nakken og post commotionelt syndrom efter Ankestyrelsens vurdering ikke kan begrunde en højere erstatning. Ankestyrelsen har

ved afgørelsen lagt vægt på, at De den 10. marts 1999 er blevet tilkendt mellemste førtidspension. Ankestyrelsen har samtidig lagt vægt på, at Deres tilknytning til arbejdsmarkedet har været begrænset, og det er således Ankestyrelsens vurdering, at den tilkendte erstatning er udtryk for en velvillig bedømmelse, jf. lovens § 13. Begrundelsen for afgørelsen vedrørende årslønnen er, at der ikke er dokumentation for, at Deres lønindtægt før arbejdsskaden var større end den fastsatte årsløn. Ankestyrelsen har ved afgørelsen lagt vægt på, at de af oplysninger indhentet af Ankestyrelsen fra B. Kommune fremgår, at Deres lønindkomst i 1992 og i 1993 var 0 kr., i 1994 kr. 31.426 og i 1995 kr. 137.476. Begrundelsen for afgørelsen vedrørende begyndelsestidspunktet for udbetaling af erstatning er, at ydelsen for erhvervsevnetab løber fra tidspunktet for afgørelsen, medmindre særlige omstændigheder taler for et andet tidspunkt, jf. lovens § 32, stk. 6. I Deres tilfælde er erstatningen tilkendt fra den 28. december 1998, svarende til tidspunktet for Deres anmodning om genoptagelse og Ankestyrelsen finder ikke grundlag for at tilkende erstatning fra et tidligere tidspunkt. Den tildelte erstatning er beregnet og reguleret efter reglerne i § 42, stk. 4, og der er således ikke grundlag for et ændret reguleringsniveau, jf. advokat L.T.J.'s ankeskrivelse af 20. december 1999. Ankestyrelsen tiltræder således Arbejdsskadestyrelsens afgørelse."

I skrivelse af 7/6 2000 ansøgte advokaten herefter om retshjælpsdækning til et sagsanlæg mod Den Sociale Ankestyrelse. Advokaten har bl.a. anført, at hans klient beviseligt havde fuld erhvervsevne før arbejdsskaden og således må opfattes som værende i fuldt selverhverv på tidspunktet for arbejdsskaden. Advokaten har endvidere henvist til dommen, gengivet i UfR 2000.1661.

I selskabets skrivelse af 23/8 2000 til nævnet hedder det bl.a.: "Afgørelsen om klagerens erhvervsevnetab er truffet af de 2 instanser, som har størst ekspertise på dette område. Arbejdsskadestyrelsen og Den Sociale Ankestyrelse er enige om afgørelsen. Det er derfor vor opfattelse, at en sag som den beskrevne mod Den Sociale Ankestyrelse ikke kan føres på rimeligt grundlag, hvorfor vi skal fastholde vores afslag på retshjælpsdækning, jf. betingelsernes § 2."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.: "**§ 5. Hvilke omkostninger er ikke dækket af retshjælpsforsikringen?** 1. Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund,

f.eks. fordi sikrede ikke skønnes at have rimelig grund til at føre sagen, eller fordi disse ikke står i rimeligt forhold til sagens genstand."

Nævnet udtaler:
Nævnet har gennemgået sagen og finder det ikke på det foreliggende grundlag sandsynliggjort, at omkostninger til sagens førelse vil være afholdt med rimelig grund.

Derfor

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Jørgen Nørgaard