730/05

Den 29. august 2005 blev i sag nr. 65.550:

xxx xxxxxxxxxx
xxxxx xxxx xx
xxxx xxxxxxx

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der via sin indboforsikring har retshjælpsforsikring i Topdanmark Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde retshjælpsdækning til en påtænkt retssag mod Danica Pension.

Den underliggende tvist, til hvilken der ønskes retshjælpsforsikring, angår spørgsmålet om, hvorvidt klageren, der er født i 1961 og uddannet autolakerer, har pådraget sig et generelt erhvervsevnetab, som berettiger ham til udbetaling af fuld ydelse, subsidiært halv ydelse fra den pensionsordning, han som selvstændig malermester har tegnet i Danica Pension.

Selskabet har afvist at yde retshjælpsforsikring under henvisning til, at tvisten kan behandles i Ankenævnet for Forsikring, jf. forsikringsbetingelsernes § 7, jf. § 5, stk. 5. Endvidere har selskabet henvist til, at tvisten udspringer af klagerens erhvervsudøvelse, jf. forsikringsbetingelsernes § 3, stk. 1.

Klagerens advokat bestrider, at tvisten kan indbringes for Ankenævnet for Forsikring. Til støtte herfor henviser advokaten til, at vurderingen af klagerens erhvervsevnetab forudsætter en omfattende bevisførelse med indkaldelse af lægelig ekspertise og repræsentanter fra kommunen, der har bevilliget klageren fleksjob. Desuden indeholder sagen nogle uafklarede aspekter, som nødvendiggør domstolsafgørelse, således bl.a.

fleksjobbets betydning for selvstændige - og dets betydning i relation til udbetaling af løbende invaliderente. Klagerens advokat bestrider desuden, at tvisten kan karakteriseres som erhvervsmæssig.

Selskabet har over for nævnet fastholdt, at tvisten om erhvervsevnetabets størrelse kan indbringes for Ankenævnet for Forsikring. Til støtte herfor har selskabet påpeget, at sagen ikke adskiller sig fra de mange andre sager, som nævnet har afgjort, selvom klagernes advokater havde gjort gældende, at afgørelsen forudsatte egentlig bevisførelse ved domstolene. Til illustration heraf har selskabet bl.a. henvist til kendelse nr. 62.934 og nr. 49.934, der begge omhandlede krav om retshjælpsdækning til domstilsbehandling af spørgsmålet om, hvorvidt klagerens erhvervsevnetab gav ret til udbetaling af helbredsbetinget ydelse udbetaling.

Det fremgår af den underliggende tvist om erhvervsevnetabets størrelse, at klageren lider af belastningsgener i begge skulderregioner (bilateralt rotator cuff syndrom) og dobbeltsidig tennisalbue (epicondylis lateralis bilateralis) som følge af mangeårigt sprøjtearbejde. Danica Pension har ydet præmiefritagelse og udbetaling ved tab af erhvervsevne i perioden 18/6 2002 - 1/3 2004, idet selskabet fandt klagerens erhvervsevne som malermester nedsat i dækningsberettigende grad. Herefter ophørte udbetalingerne, idet selskabets lægekonsulent vurderede, at klageren kunne arbejde i et ikke skulder- og albuebelastende erhverv, hvorfor hans generelle erhvervsevne ikke fandtes nedsat med mindst 50 %.

Nævnet har fået forelagt sagens akter, herunder parternes korrespondance, lægeattester, journaludskrifter, samt speciallægeerklæringer, udarbejdet af speciallæger i henholdsvis reumatologi og fysiurgi samt ortopædisk kirurgi.

Af forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikring fremgår bl.a.:

"**3 Hvilke tvister er ikke dækket af forsikringen**

1 Tvister i forbindelse med erhvervsudøvelse. Ved erhvervsudøvelse forstås:

a. Tvister vedrørende sikredes selvstændige virksomhed, hvad enten der er tale om hovederhverv, bierhverv eller hobbypræget erhverv.

b. Formuedispositioner i forbindelse med de under a. nævnte forhold.

c. Tvister af enhver art, opstået i forbindelse med sikredes ansættelsesforhold.

...

5 Hvilke omkostninger er ikke dækket af forsikringen

...

5 Omkostninger ved tvister, der kunne have været behandlet ved et klagenævn, fx Forbrugerklagenævnet eller andet godkendt klagenævn, medmindre andet er aftalt med selskabet, eller det er åbenbart, at sagen på grund af sin karakter ville være blevet henvist til domstolene."

Nævnet udtaler:

Nærværende sag vedrører retshjælpsdækningen til en sag om, hvorvidt klagerens generelle erhvervsevne er nedsat i et sådant omfang, at han er berettiget til fuld eller delvis udbetaling af helbredsbetinget forsikringsydelse fra den pensionsordning, han som selvstændig malermester har tegnet i Danica Pension.

Et sådant forhold vil nævnet - forelagt de relevante lægelige og kommunale oplysninger - alt overvejende kunne træffe afgørelse om. Nævnet kan derfor ikke pålægge selskabet at yde retshjælpsdækning til det påtænkte sagsanlæg, jf. retshjælpsvilkårenes § 5, stk. 5, og § 7.

4. 65.550

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

_____

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand

Udskriften bekræftes

Henning Jønsson