754/06

Den 28. august 2006 blev i sag nr. 67.982:

xxxxx xxxx
xxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxx

mod

Forsikrings-Aktieselskabet Alka
Engelholm Alle 1
2630 Taastrup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i Forsikrings-Aktieselskabet Alka, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til et påtænkt sagsanlæg med Topdanmark Forsikring A/S.

Selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning under henvisning til, at det ikke finder at der er rimelig grund til at føre sagen.

Den underliggende tvist, til hvilken der ønskes retshjælpsdækning, vedrører betaling af fremtidige behandlingsudgifter (fysioterapi) samt kørselsudgifter. Klageren var den 24/3 2005 udsat for et færdselsuheld, hvor selskabet havde tegnet ansvarsforsikring for modparten. Selskabet anerkendte ansvaret og udbetalte klageren en méngodtgørelse på 8 % for en whip-lash læsion og skønsmæssigt 10.000 kr. til dækning af behandlingsudgifter, men afviste at betale yderligere fremtidige behandlings- og kørselsudgifter. Selskabet henviste i afvisningen af 3/2 2005til Retslægerådets udtalelse om, at der ikke er effekt af behandling ud over de første 2-3 måneder.

Advokaten har ikke været enig i det sagsøgte selskabs afgørelse og har i skrivelse af 12/5 2005 anført, at han ikke mener, at der er indgået en endelig og bindende aftale om et skønsmæssigt beløb på fremtidige behandlingsudgifter på 10.000 kr., hvorfor advo-

katen har taget forbehold for at gøre yderligere krav på behandlingsudgifter i henhold til erstatningsansvarsloven § 1a samt kørselsgodtgørelse i forbindelse hermed.

Advokaten har herefter udfærdiget udkast til stævning og nedlagt følgende påstand:

"Sagsøgte tilpligtes af sagsøger at betale kr. 112.688,80 med tillæg af sædvanlig procesrente for sagens anlæggelse til betaling sker."

Påstanden er fremkommet på baggrund af følgende udregning:

"52 behandlinger x kr. 155,30 x 10 år =	kr.	80.756,00
Transport i forbindelse hermed: 52 x 48 km x kr. 1,68 x 10 år =	kr.	41.932,80
Krav i alt kr. 122.688,80 - tidligere udbetalt kr. 10.000 =	**kr.**	**122.688,80**"

Advokaten har i forbindelse hermed ansøgt indklagede selskab om tilsagn om retshjælpsdækning til afholdelse af udgifterne i sagen. I ansøgningen dateret den 20/9 2005 har advokaten anført:

"Min klient ønsker at anlægge retssag imod ansvarsforsikringsselskabet Topdanmark for så vidt angår betaling af fremtidige behandlingsudgifter samt kørselsudgifter i forbindelse hermed.

Jeg vedlægger kopi af udkast til stævning med bilag, og anmoder Alka om at meddele tilsagn om retshjælpsdækning til anlæggelse af retssagen.

Jeg er opmærksom på, at flere forsikringsselskaber afviser at betale fremtidige behandlingsudgifter med henvisning til, at Retslægerådet generelt set ikke skulle mene, at der var behov herfor.

Jeg er meget uenig i denne betragtning.

I nærværende sag er det lægelige dokumentation fra såvel min klients egen læge, speciallæge samt fysioterapeut om, at der er et behov for behandlinger.

Såvel Retslægerådet som domstole har i flere sager udtalt, at der godt kan være et behandlingsbehov. Jeg vedlægger i den anledning kopi af udtalelse fra Retslægerådet af den 17. maj 2004 og jeg henviser til besvarelse af spørgsmål 5. Det fremgår heraf, at det er op til folks egen læge at vurdere behovet for behandlinger.

Endvidere vedlægger jeg kopi af dom afsagt af Vestre Landsret den 8. oktober 2004. I dommen er medtaget Retslægerådets udtalelse af den 18. november 2003, og jeg henviser til besvarelsen af spørgsmål 1. Jeg henviser endvidere til side 10 i dommen, hvor landsretten i sin begrundelse blandt andet anfører: 'hvad angår erstatningskravet for fremtidige helbredsudgifter, lægger vi efter appellantens og fysioterapeut L.D.'s forklaringer til grund…'

Jeg mener således der er grundlag for at føre den påtænkte anlagte retssag."

Det indklagede selskab har den 22/9 2005 afvist ansøgningen med følgende begrundelse:

"Desværre må vi meddele Dem, at vi ikke kan bekræfte forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til sagen. Det er umiddelbart vores opfattelse, at Deres klient ikke har rimelig udsigt til at opnå et gunstigt resultat mod modparten.

Vi har i denne sammenhæng set på, at det ikke af de lægelige udtalelser fremgår, at fysioterapibehandlingerne har helbredende virkning for Deres klient. Af de lægelige udtalelser fremgår det, at der er tale om en vedligeholdende behandling, og speciallægen udtaler, at behandlingerne alene kan holde symptomerne nede.

Såfremt der skal være dækning for fremtidige behandlinger, skal behandlingerne have en gavnlig effekt, der ikke er midlertidig. Det er ikke vores opfattelse, at der er dokumentation for dette.

Vi henviser i denne sammenhæng til de for retshjælp gældende forsikringsbetingelser §§ 2, stk. 3, og 5, stk. 1, hvorefter retshjælpsforsikringen ikke dækker, såfremt det skønnes, at en sag ikke er rimelig at føre."

Klagerens advokat har herefter i skrivelse af 18/10 2005 indbragt sagen for nævnet med påstand om dækningstilsagn og til støtte herfor anført:

"Alka Forsikring anfører i sin afgørelse af den 22. september 2005 som begrundelse for afslaget, at fysioterapibehandlingerne ikke har en helbredende virkning for min klient. Det fremgår alene af de lægelige udtalelser, at der er tale om en vedligeholdende behandling, og at speciallægen har udtalt, at behandlingerne alene kan holde min klients symptomer nede.

Jeg er stærkt uenig i denne betragtning, idet jeg ikke mener, at der er krav om, at behandlingerne skal have en decideret helbredende effekt. Såfremt det var meningen, ville der jo ikke være noget varigt mén for min klient simpelthen fordi behandlinger ville kunne sørge for, at der ikke blev noget varigt mén og dermed ville hendes helbredsmæssige gener efter færdselsuheldet i marts 2003 således heller ikke gå ud over hendes erhvervsevne.

Jeg mener der alene er krav om, behandlingerne skal have en lindrende effekt og således medvirke til, at min klient kan opretholde sit funktionsniveau. Såfremt hun således ikke modtager behandlingerne mener jeg klart det kan medføre, at hendes varige mén (ansat til 8 % og vedrørende erhvervsevnetabet er det ansat til under 15 %) eventuelt vil blive forøget, samt at det endvidere muligvis i sidste ende kan gå ud over hendes erhvervsevne, således at hun ikke kan opretholde sit arbejdsniveau.

Klagen går således på såvel Alka Forsikrings afvisning af at dække retshjælp samt især på begrundelsen, som jeg ikke mener stemmer overens med erstatningsansvarslovens regler.

For så vidt angår det beløb, der ønskes retshjælpsdækning til mener jeg det er dokumenteret i udkast til stævning.

Retslægerådet har udtalt sig i flere sager. I nogle af disse har de udtalt, at der ikke foreligger tilstrækkeligt videnskabeligt dokumentation på effekt af forskellige behandlinger.

Til det vil jeg dog oplyse, at en af årsagerne til at dokumentationen ikke foreligger er, at der ikke er forsket på området!

I nærværende sag er det dokumenteret, at såvel min klients egen læge som fysioterapeut finder behandlingerne nødvendige, og at min klient har et varigt behov herfor. Det er således dokumenteret af 2 fagpersoner, at der er en gavnlig effekt.

Retslægerådet henviser derfor i nogle afgørelser blot til manglende dokumentation. Som modsvar herpå vedlægger jeg kopi af udtalelse af Retslægerådet af den 17. maj 2004 og henviser her til besvarelse af spørgsmål 5. Det fremgår heraf, at det er op til folks egen læge at vurdere, behovet for behandlinger, og at man efter almindelige principper med mellemrum bør vurdere, om behandling fortsat er indiceret.

Jeg finder det således dokumenteret, at Retslægerådet ikke klart afviser, at der kan være behov for behandlinger - netop med henvisning til, hvad klientens praktiserende læge vurderer.

Endvidere vedlægger jeg kopi af dom afsagt af Vestre Landsret den 8. oktober 2004. I dommen er medtaget Retslægerådets udtalelse af den 18. november 2003, og jeg henviser til besvarelsen af spørgsmål 1. Det fremgår heraf blandt andet, at 'det er derfor også usikkert, hvad effekten af eventuelle behandlinger består af. Behandlingerne begrundes derfor i det væsentligste af udsagn fra en del patienter, der tilkendegiver, at de føler sig mindre generet af deres symptomer i en kortere periode, efter de enkelte behandlinger. Effekten af disse behandlinger må derfor betegnes som uspecifikt, altså ikke knyttet til særlige metoder.'

Jeg henviser endvidere til side 10 i dommen hvor landsretten i sin begrundelse blandt andet anfører: 'hvad angår erstatningskravet for fremtidige behandlingsudgifter, ligger vi efter appellantens og fysioterapeut L.D.'s forklaringer til grund….'

På denne baggrund mener jeg, at vi i nærværende sag har dokumenteret behovet for behandlingerne og jeg mener ikke, at Alka Forsikring blot kategorisk kan nægte retshjælp med henvisning til, at behandlingerne ikke har nogen helbredende virkning."

Det indklagede selskab har i skrivelse af 4/11 2005 fastholdt afslaget og anført:

"I henhold til de for retshjælp gældende forsikringsbetingelser §§ 2, stk. 3, og 5, stk. 1, dækker retshjælpsforsikringen ikke i sager, hvor det skønnes, at sikrede ikke har rimelig grund til at føre sagen.

l nærværende sag finder vi ikke at sagen er rimelig at føre, idet klager ikke har udsigt til at vinde retssagen.

Af advokatens anmeldelse til selskabet fremgår det, at der ansøges om retshjælpsdækning til førelse af en sag mod Topdanmark Forsikring med påstand om, at Topdanmark skal afholde klagers fremtidige behandlingsudgifter, således at klager fremover vil kunne få fysioterapibehandlinger til lindring af hendes smerter efter færdselsuheldet den 24. marts 2003.

Topdanmark Forsikring har udbetalt ménerstatning på 8% samt skønsmæssigt 10.000,00 kr. til dækning af behandlingsudgifter.

Øvrige krav i forbindelse med udgifter til fysioterapibehandlinger er afvist af Topdanmark Forsikring, idet det i den sammenhæng ikke er dokumenteret, at fysioterapibehandlingerne har helbredende virkning, men at der alene er tale om vedligeholdende behandling.

Dette forhold har været endvidere været forelagt til vurdering for selskabets cheflægekonsulent, som kommer frem til samme konklusion som Topdanmark Forsikring.

Selskabets cheflægekonsulent udtaler videre i denne sammenhæng, at der har været foretaget undersøgelser på R. Rygcenter vedrørende effekten af fysioterapibehandlinger efter whiplash læsioner, og '*... i et materiale på mere end 400 skadelidte inddelt i +/- fysioterapi, er der ikke påvist nogen forskel i tilstanden efterfølgende.'*

Dette er i overensstemmelse med speciallægens vurdering i nærværende sag, hvor speciallæge i neurologi M.B. den 20. januar d.å. konkluderer, at behandlingerne hos fysioterapeut har en vis forbigående effekt, idet dette dog ikke kan ses at være udtryk for en gavnlig effekt, der ikke blot er midlertidig.

Da der således ikke kan påvises en gavnlig effekt ved fysioterapibehandlingerne, som ikke blot er midlertidig, da kan klager ikke stille krav om betaling af fremtidige behandlingsudgifter.

Dette er ligeledes i overensstemmelse med nyere retspraksis, idet vi vedlægger kopi af anonymiserede dom af 11. marts 2005 fra retten i Å., hvorefter det i rettens afgørelse konkluderes, at såfremt der ikke kan dokumenteres en fremtidig gavnlig effekt ved fysioterapibehandlingerne, da kan det ikke pålægges skadevolder, at skulle afholde omkostningerne til fremtidige behandlingsudgifter.

I den af klagers advokat vedlagte dom fra oktober 2004 - hvor der ved domsafsigelsen var dissens - fremkommer flertallet ikke med en konkret begrundelse, idet det alene er anført, at det efter oplysningerne må lægges til grund, at skadelidte havde brug for behandlingerne.

Det skal hertil bemærkes, at Retslægerådet også i denne sag udtalte, at fortsat fysioterapibehandling ikke vil kunne begrundes lægeligt.

På denne baggrund fastholder vi vores tidligere afvisning af at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til sagen med henvisning til forsikringsbetingelsernes § 5, stk. 1, og afventer herefter Ankenævnets kendelse."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 2. Hvilke tvister er dækket af retshjælpsforsikringen?**

…

3. Selskabet skal - på det foreliggende grundlag - afgive udtalelse om, hvorvidt tvisten er dækket af forsikringen eller ikke. Selskabet har både ret og pligt til at give udtryk for tvivl om sagens rimelighed. Dækningstilsagn er begrænset til omkostninger, der står i et rimeligt forhold til sagens genstand.

…

§ 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:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet det på det foreliggende grundlag ikke sandsynliggjort, at der er en sådan udsigt til, at en retssag vil føre til et for klageren positivt resultat, at nævnet kan pålægge selskabet at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning, jf. herved også Østre Landsrets dom gengivet i Ugeskrift for Retsvæsen 2006, side 1577.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand