788/08

Den 4. februar 2008 blev i sag nr. 71.542:

xxxx xxxxxxxx
xxxxxxxx xxxxxx xxx xxxxx
xxxx xxxxxxxxxxx

mod

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

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i Alm. Brand Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til et påtænkt sagsanlæg mod Tryg Forsikring A/S (nu TrygVesta Forsikring A/S) vedrørende krav om erhvervsevnetabserstatning og godtgørelse for varigt mén i forbindelse med et trafikuheld.

Selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning under henvisning til, at omkostningerne til en retssag ikke vil være afholdt med rimelig grund.

Den tvist, til hvilken der ønskes retshjælpsdækning, vedrører et trafikuheld den 31/3 2003, hvor klageren som fører af en bil blev påkørt bagfra.

Det fremgår af sagen, at klageren også i 1992 var udsat for en trafikulykke, hvor han som cyklist kørte ind i en bil, der kørte ud foran ham. Af den speciallægeerklæring, der blev udarbejdet den 4/10 1996 af P.S., overlæge, dr. med i neurologi fremgår bl.a.:

> "**Konklusion:**
> Patienten angiver som mest generende symptom øresusen. Denne er opstået i umiddelbar tilknytning til ulykken. Der er ikke fundet tegn på anden årsag til øresusen, selvom den umiddelbare traumemekanisme er uklar.
> I stort set samme grad generende er nakke- og skuldersmerterne. Patientens symptomer svarer til, hvad man ser efter en piskesmældslæsion, og selvom selve ulykkesmekanismen

ikke er kendt, kan patienten meget vel ved ulykken have pådraget sig en kraftig påvirkning af halshvirvelsøjlen.
Generne er nu uændrede, tiltagende, næsten 3 år efter ulykken og må derfor forventes at være vedvarende.
Endelig har patienten en vis hovedpinetendens samt koncentrationsbesvær. Endvidere humørsvingninger med irritabilitet. Dette kan være en følge af smertetilstanden og problemer med øresusen, men patienten havde symptomer på en commotio, og symptomerne kan også være følger efter denne.
Der synes ikke at være forsømte behandlingsmuligheder, så tilstanden må betragtes som værende permanent.

Erhvervsmæssigt arbejder patienten nu i et arbejde på niveau som svarende til før ulykkestilfældet.
Tilsyneladende fungerer patienten tilfredsstillende, selvom han selv angiver, at han ikke kan klare det samme som tidligere.
Generne har haft betydelig indvirkning på patientens sociale funktion.

Hvad angår den beskrevne mistanke om progression af forandringerne svarende til halshvirvelsøjlen, kan ulykken vel næppe umiddelbart forklare en egentlig progression. Det kan dog ikke udelukkes, at patienten ved ulykken har pådraget sig en påvirkning af discus C VI/VII, hvor der så senere har udviklet sig mere udtalte slidgigtforandringer."

Modparten fra færdselsuheldet i 2003 var ansvarsforsikret i TrygVesta Forsikring A/S, som har anerkendt erstatningspligten over for klageren. Til brug for vurdering af klagerens méngrad og erhvervsevnetab indhentede TrygVesta Forsikring A/S erklæring af 1/9 2004, udarbejdet af P.S., overlæge og speciallæge i neurokirurgi. Heraf fremgår bl.a.:

"**Aktuel sygehistorie:**
Den 23. marts 2003 var klienten impliceret i en trafikulykke, hvor han som fører påkøres bagfra. Han holder stille i Limfjordstunnelen på grund at stop i trafikken, men rammes af en bagfrakommende bilist, som ikke har bemærket stoppet i trafikken. Klienten rammes med så stor kraft at hans bil totalskades, men bilen kan dog køres ud af tunnelen og derefter holder klienten ind til siden for at vente på modparten.
Han er selv i stand til at komme ud bilen kortvarigt, men sætter sig ind igen, og er efterfølgende ikke i stand til at komme ud af bilen på grund af smerter. Med Falck transporteres han til skadestuen på Aa. Sygehus og indlægges på ortopædkirurgisk afdeling. Han har gener i form af smerter i nakken og i ryggen ligesom der var nedsat kraft i venstre arm og ben. Der var smerter og sovende fornemmelser i den ulnare del af venstre underarm, Han havde ligeledes forværring af sin tinnitus samt hovedpine. Det fremgår af epikrisen at kraftnedsættelsen fortog sig ret hurtigt. Under indlæggelsen blev der endvidere foretaget CT-skanning af halshvirvelsøjlen samt i lænderyggen uden tegn til brud. Der blev ikke skannet svarende til den nederste thorakale del.

Han var indlagt i 2 dage og blev herefter udskrevet til hjemmet. Via egen læge henvistes til fysioterapeut. Han er sygemeldt i ca. 4 uger hvorefter han genoptager sit arbejde. I sommerferien er han i Italien i bil, og må holde pauser undervejs på grund lændegener. Efter ferien genoptages arbejdet. I november 2003 er han på et ophold på gigthjem i G. med god effekt, idet der i papirerne anføres at klienten næsten er smertefri.

Omkring årsskiftet er klienten i færd med at støvsuge sin bil, hvorunder han pludseligt får et knæk i ryggen. Det er lidt uvist om der er tale om nye smerter, i hvert fald er smerterne lokaliseret højere oppe svarende til nedre thorakaldel. Der er kortvarig bedring efterfulgt af tilbagefald, hvor klienten har svært ved at komme ud af sengen. Generne er arbejdshindrende i betydeligt omfang og klienten får flere og flere sygedage. …

Arbejde og socialt:
Som anført er klienten nu fyret fra sit arbejde som indkøbschef på en større virksomhed. Han har været ansat i denne virksomhed i 12 år.
…
Resumé og Konklusion:
49 år gammel mand som har været udsat for to ulykkestilfælde i henholdsvis 1992 og 2003. Der har efter den første ulykke været en del gener, som ikke har været arbejdshindrende, men som dog har ført til en række specialistkontakter og henvisning til smerteklinik.
Efter ulykken i 2003 er der indtrådt en forværring af en del af disse klager som beskrevet ovenfor ligesom der er tilkommet nye gener med smerter i thorakaldelen og i lænden. Klienten har efter ulykken og især efter forværringen i rygsmerterne ikke været i stand til at varetage sit arbejde, og er nu blevet fyret. Han er i massiv smertebehandling, og på trods heraf er funktionsniveauet lavt i det daglige.

Der er lidt vanskeligt at holde de to ulykkestilfældes følger ude fra hinanden. En del gener, som klienten umiddelbart har anført som nye efter den seneste ulykke ser ud til også at have været tilstede efter den første ulykke. Således var der også tidligere symptomer i venstre arm med tendens til at tabe ting, ligesom der også er beskrevet hukommelsesproblemer.
Det ligger dog fast at der er forværring af nakkegenerne og tinnitus, samt lændegenerne ligesom der er nytilkomne paræstesier i ulnardelen af venstre underarm. Der er også tilkommet smerte i thorakalryggen, hvor der er konstateret kompressionsfrakturer. Klienten er i massiv smertestillende behandling, og det kan ikke udelukkes at denne behandling kan være medvirkende til klientens hukommelsesbesvær.
Et spørgsmål, som er vanskeligt at afgøre, er om disse frakturer er relateret til ulykken eller ej. Der er tidsmæssigt ikke sammenhæng, og mekanismen med at støvsuge i en bil kan godt være årsag, i hvert fald hvis der er tale om en foroverbøjning, hvilket ofte vil være tilfældet ved rengøring af en bil. Man må dog forvente at der har været forudbestående faktorer, som har disponeret til sådanne brud, og undersøgelsen på endokrinologisk afdeling har godtgjort at klienten ikke lider af osteoporose på trods af mangeårigt prednisolon behandling. Således fremgår det af notat fra endokrinologisk afdeling, som klienten er i besiddelse af, at man betragter bruddene som en følge af ulykken.

Jeg vurdere at stationærtidspunktet er indtrådt, og jeg tror ikke at klienten vil kunne vende tilbage til arbejdsmarkedet. Der vil formentlig være behov for livslang analgetisk behandling og fysioterapi."

Den 15/3 2005 meddelte Arbejdsskadestyrelsen, at det havde fastsat klagerens méngrad efter ulykken til mindre end 5 % og erhvervsevnetabet til mindre end 15 %. Som begrundelse fremgår bl.a.:

"**Méngraden:**
Vi har lagt vægt på lægeerklæringer af 4. oktober 1996 af P.S., speciallæge i neurologi og af 1. september 2004 af P.S., speciallæge i neurokirurgi. Vi har endvidere lagt vægt på jour-

naloplysninger fra Aa. Sygehus, lægerne K.F. & J.H., R. Sygehus og speciallæge i reumatologi M.V.

Vi har fastsat det varige mén efter et skøn med udgangspunkt i vores vejledende méntabel.

Vi har vurderet, at der ikke er årsagssammenhæng mellem kompressionsbruddet i ryggen og ulykken den 31. marts 2003.

Ved denne vurdering har vi lagt vægt på den manglende tidsmæssige sammenhæng og debuten af de svære ryggener omkring årsskiftet 2003/4 med kraftig forværring omkring marts 2004.

Vi vurderer, at ulykken den 31. marts 2003 har medført en mindre forværring af P.T.'s forudbestående gener fra ulykken den 21. maj 1992 og de senere tilkomne gener i 2002.

Ved denne vurdering har vi lagt vægt på lægeerklæringen fra 1997 og de forskellige journaler fra før ulykkestidspunktet sammenholdt med erklæringen fra 2004.

Vi har skønsmæssigt vurderet forværringen af det varige mén til mindre end 5 procent.

Sagen har været forelagt vores neurologiske lægekonsulent, som har medvirket ved fastsættelsen af méngraden.

Sidst i dette brev har vi trykt et uddrag af méntabellen til orientering.

Erhvervsevnetabet:
Efter erstatningsansvarsloven skal erhvervsevnetabet som udgangspunkt vurderes ud fra skadelidtes erhvervsmæssige situation før skaden, sammenholdt med en prognose over skadelidtes erhvervsmæssige situation efter skaden. Erstatning for tab af erhvervsevne gives som kompensation for varig lønnedgang, som skyldes skaden.

I prognosen over P.T.'s fremtidige erhvervsevne har vi skønnet, at ulykken den 31. marts 2003 ikke i væsentlig grad har ændret hans erhvervsevne.

Vi har på denne baggrund vurderet, at P.T.'s erhvervsevnetab efter ulykken den 31. marts 2003 er mindre end 15 procent."

Ved skrivelse af 21/6 2006 anmodede klagerens advokat det indklagede selskabet om retshjælpsdækning til påtænkt retssag mod TrygVesta Forsikring A/S vedrørende krav om erhvervsevnetabserstatning og godtgørelse for varigt mén i forbindelse med trafikuheldet i 2003. Til støtte for, at klageren havde rimelig grund til at føre sagen, henviste advokaten til, at der ikke var overensstemmelse mellem vurderingen fra Arbejdsskadestyrelsen og speciallægeerklæringen af 1/9 2004 fra P.S.

Ved skrivelse af 24/4 2007 til klagerens advokat meddelte selskabet afslag på retshjælpsdækning under henvisning til, at det ikke fandt det godtgjort, at sagen ville føre til et positivt resultat for klageren.

Klagerens advokat har over for nævnet påstået selskabet tilpligtet at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til den påtænkte sag mod TrygVesta Forsikring A/S. Til støtte herfor henviser advokaten til stævning af 7/4 2006, hvoraf fremgår:

> "**Principalt**
> Sagsøgte tilpligtes at udbetale kr. 2.782,129,00 samt renter i henhold til Erstatningsansvarslovens § 16.
>
> **Subsidiært**
> Sagsøgte tilpligtes at udbetale et mindre beløb fastsat efter rettens skøn samt renter i henhold til Erstatningsansvarslovens § 16.
> …
> **Anbringender:**
> Til støtte for spørgsmålet om årsagssammenhæng anføres der:
> at Sagsøger ved ulykken blev påkørt bagfra
> at Sagsøger således har været udsat for et relevant traume
> at Sagsøger ved ulykken pådrog sig gener i nakke, brystryg og lænderyg samt kognitive og affektive ledsagersymptomer
> at Speciallægeerklæringen fra P.S. bekræfter årsagssammenhæng mellem sagsøgers gener og ulykken."

Selskabet har over for nævnet fastholdt sin afgørelse. Til støtte herfor anfører selskabet i skrivelse af 21/6 2007 bl.a.:

> "Advokat J.A.D. fremfører i retshjælpsanmodning af 21. juni 2006 (bilag …), at der er uoverensstemmelse mellem Arbejdsskadestyrelsens vejledende udtalelse og konklusionen i den af P.S. udarbejdede speciallægeerklæring. Dette er baggrunden for, at forsikringstagers advokat finder rimelig grund til at føre proces.
>
> Det fremgår af afgørelsen, at Arbejdsskadestyrelsen ikke alene har inddraget ovennævnte speciallægeerklæring i bedømmelsen, men tillige har lagt vægt på lægeerklæring fra P.S., journaloplysninger fra Aa. Sygehus og R. Sygehus fra lægerne F. og H. samt speciallæge V. Det er derfor selskabets opfattelse, at sagen har været tilstrækkeligt belyst til, at Arbejdsskadestyrelsen har kunnet træffe en materielt korrekt afgørelse.
>
> Den af selskabet anvendte læge bliver i april forespurgt om en vurdering af det i sagen passerede. Vurderingen er opsummeret i selskabet afslag af 24. april, og det skønnes, at Arbejdsskadestyrelsens sag har været tilstrækkeligt belyst samt, at Arbejdsskadestyrelsen er fremkommet med en korrekt vurdering. Selskabet formoder også på denne baggrund, at der ikke er begået egentlige sagsbehandlingsfejl samt formoder, at afgørelsen må betragtes som korrekt. Selskabet har i brev af 24. april (bilag …) nærmere begrundet årsagen til afvisningen.
> …

Selskabet finder, at sagen er blevet tilstrækkeligt belyst og, at Arbejdsskadestyrelsen har haft lejlighed til at afveje de fremlagte oplysninger på passende vis. Da der ikke foreligger væsentlige og nye oplysninger, samt at afgørelsen ikke kan anses for åbenlyst fejlagtig, er det selskabets opfattelse, at yderligere omkostninger forbundet med domstolsbehandling ikke afholdes med rimelig grund. Af disse årsager fastholder selskabet, at der ikke kan gives forhåndstilsagn til retshjælpsdækning for sagens omkostninger."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 2 Hvilke tvister er dækket**

…

2.3.

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

5.1.

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 rimelig forhold til sagens genstand."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet på det foreliggende grundlag, at klageren ikke har sandsynliggjort, at der er en sådan udsigt til, at retssagen vil føre til et for ham gunstigt resultat, at han efter forsikringsbetingelserne har rimelig grund til at føre sagen. Herefter og efter det i øvrigt oplyste, kan nævnet ikke kritisere, at selskabet har afvist at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning som sket.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann