812/09

Den 2. februar 2009 blev i sag nr. 74.080:

xxxxxx xxxxxxx xxxxxxxxxxxxx
xxxxxxx xxxx x
xxxx xxxxxxx x

mod

If Skadeforsikring
Stamholmen 159
2650 Hvidovre

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i If Skadeforsikring, klager ved sin advokat over, at selskabet kun vil dække 1/4 af sagens omkostninger.

Selskabet henviser til, at der først er dokumenteret en dækningsberettiget tvist den 20/12 2007, og at der herefter alene resterer arbejde skønsmæssigt svarende til 1/4 af de samlede omkostninger.

Nævnet har tidligere i kendelse 69.541 taget stilling til, at der på baggrund af sagens daværende akter ikke var rimelig grund til at føre sagen.

Det fremgår af sagen, at klageren den 10/1 2000 blev indlagt på O. Universitetshospital til donorudredning med henblik på nyretransplantation til sin ægtefælle. Den 7/2 2000 blev hun indlagt igen, denne gang med henblik på at foretage nyretransplantationen. Man havde ved operationen svært ved at komme ind til nyren, og idet en arterie blev overklippet, opstod der en voldsom blødning herfra. Nyren blev fjernet, og man forsøgte at få styr på arterieblødningen, hvilket først lykkedes, efter at klageren havde mistet 5 liter blod. Klageren blev udskrevet den 14/2 2000, da efterforløbet efter operationen havde været ukompliceret. Den 21/2 2000 blev klageren henvist til akut krisehjælp, idet det viste sig, at hun havde været vågen under operationen og derfor havde hørt den dramatiske situation. Hun

var som følge heraf plaget af angstanfald, der var værst, når hun forsøgte at sove. Klageren kom herefter i behandling på Klinisk Psykologisk Afdeling, O. Universitetshospital, hvor bedring syntes opnået, hvorfor behandlingen her blev afsluttet den 1/5 2000. Hendes tilstand blev imidlertid forværret, hvorfor hun igen blev henvist til Klinisk Psykologisk Afdeling den 22/8 2000. Denne behandling blev afsluttet den 18/5 2001. Klageren blev henvist til Klinisk Psykologisk Afdeling en sidste gang den 12/4 2002, og da bedring igen syntes opnået, blev behandlingen afsluttet den 19/11 2002.

Klageren anmeldte ovenstående hændelsesforløb til Patientforsikringen og blev ved skrivelse af 26/3 2003 tilkendt godtgørelse for et foreløbigt varigt mén på 10 %. Ved senere skrivelse af 29/1 2004 fra Patientforsikringen til klageren blev det varige mén fastsat til 20 %, og et beløb svarende hertil blev udbetalt. Ved skrivelse af 30/4 2004 tilkendte Patientforsikringen tillige klageren 1.280 kr. for svie og smerte samt 300.000 kr. som følge af et varigt erhvervsevnetab på 25 %. Patientforsikringen fandt derimod ikke, at klageren var berettiget til godtgørelse som følge af tabt arbejdsfortjeneste, da hun var arbejdsløs på skadetidspunktet. Heller ikke godtgørelse for helbredsudgifter fandt Patientforsikringen klageren berettiget til. Klagerens advokat ankede denne afgørelse til Patientskadeankenævnet, der senere tiltrådte Patientforsikringens afgørelse. Klagerens advokat ønskede retshjælpsdækning til en sag mod Patientskadeankenævnet. Selskabet afslog dette med henvisning til, at der ikke var rimelig grund til at føre sagen. Ankenævnet for Forsikring gav selskabet medhold i dette i kendelse 69.451 af 10/4 2007.

Arbejdsskadestyrelsen anførte i vurdering af 15/10 2007:

"**Vurdering**
Méngraden er vurderet til **18 procent**, jf. erstatningsansvarslovens § 4

Erhvervsevnetabet er vurderet til **65 procent**, jf. erstatningsansvarslovens § 5

Stationærtidspunktet er vurderet til den **8. juli 2000**, jf. erstatningsansvarslovens § 2 og 3
…
Begrundelse for méngrad
Vi har lagt vægt på sagens lægelige oplysninger, herunder især:
- psykiatrisk speciallægeerklæring fra V.K. af 20. oktober 2003,
- journalakter fra klinisk psykologisk afdeling på OUH,
- patientskadesagens akter.

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

Vi har lagt vægt på, at der er følger efter patientskaden i form af en relevant posttraumatisk belastningsreaktion. Der er symptomer i form af ændret personlighed, og en fornemmelse af at leve i en slags klokke, hvor hun er isoleret fra andre rent følelsesmæssigt. Al kontakt med fremmede udover familien er angstprovokerende, og derudover har hun hukommelses- og koncentrationsproblemer og mangler energi. Endvidere lider hun af søvnproblemer, øget vagtsomhed og angst.

Vi har fastsat det varige mén efter et skøn med udgangspunkt i vores vejledende méntabel. Skadens følger fremgår ikke direkte af tabellen, men kan sammenlignes med følgende punkter:

Efter tabellens punkt J.2 vurderes moderat posttraumatisk belastningsreaktion til 15 procent.
og
Efter tabellens punkt J.3 vurderes middelsvær posttraumatisk belastningsreaktion til 20 procent.

Vi vurderer, at patientskaden har medført en méngrad, der befinder sig midt imellem J.2 og J.3 og vi har på den baggrund fastsat méngraden til **18 procent**.

Vi er bekendt med at patientforsikringen og patientskadeankenævnet har vurderet méngraden til 20 procent, men begge vores psykiatriske lægekonsulenter har uafhængig af hinanden vurderet, at følgerne ikke er helt så markante som svarende til 20 procent.

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

Begrundelse for erhvervsevnetab
Vi har lagt vægt på sagens sociale og økonomiske oplysninger, herunder især oplysninger fra skadelidte, fra Skat samt fra socialforvaltningen i E. Kommune.

Vi har ved vurderingen af erhvervsevnetabet lagt vægt på, at E.F.-N. før ulykken havde en stabil tilknytning til arbejdsmarkedet og arbejdede som medhjælpende ægtefælle på fuld tid. Dog er vi opmærksomme på at virksomheden var afhændet inden patientskaden, dette grundet mandens forhold.

Vi vurderer, at E.F.-N. såfremt hun ikke var kommet ud for patientskaden ville have kunnet bevare en tilknytning til arbejdsmarkedet. Hun var på skadestidspunktet 56 år, og havde masser af relevant erhvervserfaring og efteruddannelse.

Herudover har vi lagt vægt på, at E.F.-N. efter ulykken forsøgte at genoptage sit hidtidige arbejde, men at hun ikke magtede dette som følge af generne.

På baggrund af ovenstående vurderer vi, at E.F.-N.'s erhvervsevne, som følge af patientskaden, er nedsat i ikke ubetydeligt omfang.

Vi vurderer imidlertid, at E.F.-N. med følgerne efter skaden ville eller burde kunne arbejde cirka 12 timer ugentligt med arbejde der ikke belaster hende psykisk og med betydelige skånehensyn.
Som følge af ovenstående vurderer vi, at erhvervsevnetabet er nedsat med cirka 3/4, svarende til skønsmæssigt 65 procent.

Vi har lagt vægt på sagens lægelige oplysninger.

Stationærtidspunktet er det tidspunkt, hvor der efter relevant lægelig behandling efter ulykken ikke kan forventes yderligere varig bedring.

Der er ikke i sagen konkrete holdepunkter for, hvornår bedring af de helbredsmæssige gener er ophørt. Vi har derfor foretaget fastsættelsen skønsmæssigt.

En psykisk skade som den E.F.-N. har pådraget sig, er en skade som efter lægelig erfaring sædvanligvis ikke bedres væsentligt efter mere end 6 måneder efter skadens opståen. Vi har på den baggrund fastsat stationærtidspunktet til 6 måneder efter ulykken svarende til den ovenfor anførte dato."

Klagerens advokat anførte herefter i skrivelse af 14/12 2007 til Patiensskadeankenævnets advokat:

"I ovennævnte sag skal jeg herved på vegne min klient foreslå sagen forligt således:

E.F.-N. modtager erhvervsevnetabserstatning med de i henhold til Arbejdsskadestyrelsens afgørelse af 15. oktober då. fastsatte 65%, svarende til et **erstatningsbeløb på kr. 780.000,00** med fradrag af allerede betalte kr. 600.000,00, eller yderligere til betaling kr. 180.000,00 tillagt renter i henhold til erstatningsansvarslovens § 16, regnet fra skadestidspunktet den 8. februar 2000 til betaling sker, tillige med betaling af yderligere beløb i svie- og smerteerstatning fra 1. maj 2000 til 8. juli 2000 69 dage á kr. 80,00 pr. dag, eller i alt kr. 5.220,00, tillige med renter, som ovenfor anført.

Såfremt E.F.-N. modtager yderligere erstatningsbeløb i overensstemmelse hermed, er hun indforstået med at frafalde yderligere krav i sagen.

For så vidt angår sagens omkostninger overlades det til retten at træffe afgørelse herom, med sædvanlig kæreforbehold.

Jeg hører gerne, om sagen kan afsluttes som forligt på ovenstående vilkår."

Patientskadeankenævnets advokat anførte i mail af 20/12 2007 til klagerens advokat:

"Under henvisning til Deres brev af 14. december 2007 kan jeg oplyse, at min klient ikke kan tiltræde det foreslåede forlig."

Klagerens advokat anmodede herefter med henvisning til de nye bilag i sagen selskabet om retshjælpsdækning til sagen mod Patiensskadeankenævnet, hvorefter selskabet i skrivelse af 2/3 2008 til klagerens advokat anførte:

"Som følge af Arbejdsskadestyrelsens vurdering, er der fremkommet et større erhvervsevnetab end den af Patientforsikringen fastsatte, ligesom stationærtidspunktet er vurderet lidt anderledes.

Modparten har med mail af 20. december 2007 meddelt at man ikke ønsker at følge Arbejdsskadestyrelsens vurdering.

Det vurderes herefter, at der foreligger en dækningsberettiget tvist, dog kun for så vidt angår tidsrummet efter den 20. december 2007. Såfremt sagen gennemføres med domsforhandling eller med forlig som i det væsentlige giver Deres klient medhold, er vi indforstået med at dække 1/4 af sagens omkostninger.

Salæret beregnes i overensstemmelse med retshjælpsbetingelsernes § 11, stk. 5 (dog kun 1/4 heraf, jf. ovenstående)."

Klagerens advokat anførte herefter i skrivelse af 4/3 2008 til selskabet:

"Jeg hører gerne, med hvilken begrundelse/hjemmel De mener, at If Forsikring ikke skal dække alle sagens omkostninger men nu kun 1/4.

Vi fastholder, at If Forsikring skal dække alle sagens omkostninger."

Som følge heraf anførte selskabet i skrivelse af 28/5 2008 til klagerens advokat:

"Tilkendegivelsen af alene at ville dække 1/4 af sagens omkostninger er udtryk for et skøn.

Retshjælpsforsikringen dækker sagsomkostninger ved en tvist som den foreliggende, når der foreligger en konkret og aktuel tvist som tillige vil være rimelig for forsikringstager at føre. Dokumentation herfor har først foreligget efter den 20. december 2007. Når henses til dette vil vi ikke i fuldt omfang honorere den betragtelige del som ligger forud herfor i hvilken forbindelse bemærkes at dele af disse omkostninger under alle omstændigheder ikke vil være omfattet af retshjælpsdækningen.

Hjemlen finder støtte i Ankenævnet for Forsikrings kendelse."

Klagerens advokat har ved skrivelse af 4/6 2008 over for nævnet nedlagt påstand om, at selskabet skal yde fuld dækning til sagen mod Patiensskadeankenævnet. Klagerens advokat har til støtte herfor anført:

"Det gøres gældende, at retshjælpsforsikringen helt på sædvanlig vis skal dække samtlige sagens omkostninger - uden forbehold. Der [er] ikke på nogen måde belæg for, at If Skadeforsikring ikke på sædvanlig vis skulle dække samtlige sagens omkostninger."

Selskabet har ved skrivelse af 9/7 2008 fastholdt sin afgørelse over for nævnet. Selskabet har til støtte herfor anført:

"Klager har ved sin advokat tidligere indbragt klage over selskabet i Ankenævnets ref. 69451. Ankenævnets kendelse af 10. april 2007 gav selskabet medhold i selskabets afgørelse om ikke at meddele forhåndstilsagn om retshjælpsdækning.

Nærværende klage er en udløber af samme sag.

I tiden efter den første klagesag har klager i selve retssagen forelagt bl.a. spørgsmålet om størrelsen af erhvervsevnetabet for Arbejdsskadestyrelsen. Arbejdsskadestyrelsen fremkom med deres vurdering den 15. oktober 2007 (vedlagt som bilag). På baggrund af Arbejdsska-

destyrelsens vurdering fremsatte klagers advokat forligstilbud til sagsøgte af 14. december 2007, hvilket sagsøgte afslog den 20. december (forligstilbud og afslag er tillige vedlagt).

På baggrund heraf meddeltes dækningstilsagnet af 2. marts 2008. Selskabet erkender at formuleringen af tilsagnet virker selvmodsigende. Tilsagnet kan således ikke begrænses af udfaldet af selve retssagen således som anført. Derimod finder selskabet det rimeligt alene at begrænse dækningen fra det tidspunkt, hvor der efter retshjælpsbetingelserne forelå en dækningsberettiget tvist, hvilket vil sige den 20. december 2007. Da det formodes, at der efter den af retshjælpsdækningen omfattede del af tvisten alene resterer arbejde i forbindelse med eventuel domsforhandling, har selskabet begrænset tilsagnet til den skønsmæssigt anførte 1/4.

Klagers advokat kræver at selskabet uden forbehold skal dække samtlige sagens omkostninger. Det er uklart for selskabet, hvorvidt klagers advokat alene mener sagens omkostninger i forbindelse med selve retssagen eller om der menes hele sagen inklusive tiden forud for retssagen samt medgået tid i forbindelse med ankenævnssagerne om retshjælp etc. Sidstnævnte vil utvivlsomt indeholde udgifter som under alle omstændigheder ikke er omfattet af retshjælpsdækningen, hvilket Ankenævnet bedes tage højde herfor ved afgørelsen af nærværende klagesag."

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, at der med Arbejdsskadestyrelsens vurdering af 15/10 2007 samt modpartens senere afslag på forlig af 20/12 2007 er rimelig grund til at føre sag mod Patientskadeankenævnet.

Nævnet finder, at selskabet ikke kan begrænse dækningen fra tidspunktet, hvor det er dokumenteret, at der foreligger en dækningsberettigende tvist. Selskabet skal således yde fuld dækning til klagerens sag mod Patientskadeankenævnet.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Selskabet, If Skadeforsikring, skal anerkende, at det har været uberettiget til at begrænse sit dækningstilsagn til 1/4 af omkostninger til klagerens sag mod Patiensskadeankenævnet.

Poul Sørensen
formand