866/11

Den 13. april 2011 blev i sag nr. 78.842:

xxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxxxx x
xxxx xxxxxxx

mod

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

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har haft retshjælpsforsikring i Alm. Brand Forsikring A/S. Han klager over selskabets afvisning af at yde dækningstilsagn til en påtænkt retssag mod en tandlæge og dennes ansvarsforsikringsselskab.

Selskabet har tilbudt at afholde udgifterne til at lade sagen indbringe for Arbejdsskadestyrelsen, men selskabet vil først tage stilling til, om der skal ydes retshjælpsdækning i forbindelse med sagens indbringelse for domstolene, når Arbejdsskadestyrelsens afgørelse foreligger. Det er endvidere selskabets opfattelse, at såfremt sagen efterfølgende bliver indbragt for domstolene, skal den behandles efter reglerne for småsagsprocessen.

Det fremgår af sagen, at klageren den 8/5 2005 fik trukket en kindtand ud hos sin tandlæge. Han fik efterfølgende smerter og følelsesløshed i dele af ansigtet som følge af, at der var anvendt præparatet Ubestesin ved bedøvelsen.

Sagen blev anmeldt til Codan Forsikring, i hvilket selskab tandlægen var ansvarsforsikret. Codan Forsikring anerkendte ved brev af 4/1 2006, at skaden var omfattet af forsikringen, men at méngraden først kunne fastsættes ét år efter, at skaden var sket.

Ved brev af 13/2 2007 afviste Codan Forsikring at udbetale erstatning under henvisning til, at klagerens méngrad som følge af tandskaden var under 5 %.

Klageren indbragte sagen for Tandskadeankenævnet, der ved afgørelse af 10/10 2007 stadfæstede Codan Forsikrings afgørelse. Af Tandskadeankenævnets afgørelse fremgår bl.a.:

> "Nævnet har lagt vægt, at den neurosensoriske test viser, at der er sket en normalisering af underkæbens følenerve, der er således ingen ændringer i sensibiliteten og sumscoren er 21/21.
>
> Nævnet finder, at de gener der er til stede i dag i form af påvirkning af baghovedet i venstre side, hvor der er en følelse af tunghed og lukkethed og hukommelsessvigt og -tab ikke kan skyldes den anvendte bedøvelse eller tandbehandlingen i øvrigt.
>
> Nævnet finder på denne baggrund, at der ikke er tale om væsentlige føleforstyrrelser som følge af skaden, der kan berettige til en godtgørelse for varigt men på 5 procent eller derover.
>
> Som anført i Codans afgørelse, er patienten i henhold til Erstatningsansvarslovens § 10 berettiget til at forelægge spørgsmålet om fastsættelse af méngraden for Arbejdsskadestyrelsen. Hvis patienten ønsker at benytte sig af denne mulighed og Arbejdsskadestyrelsen herved fastsætter en méngrad på 5 procent eller derover, vil Ankenævnet følge en sådan vurdering, således at patienten vil få udbetalt godtgørelse for varigt men i overensstemmelse med Arbejdsskadestyrelsens udtalelse. Patienten vil endvidere i så fald få refunderet det gebyr på 3.800 kr., som patienten skal betale for en sådan udtalelse fra Arbejdsskadestyrelsen. Patienten vil derimod ikke få refunderet gebyret, hvis også Arbejdsskadestyrelsen vurderer mèngraden til at være mindre end 5 procent."

Klageren anmeldte den 25/5 2010 sagen til det indklagede selskab. På selskabets forespørgsel oplyste han, at sagen ikke havde været forelagt Arbejdsskadestyrelsen.

Ved brev af 5/7 2010 anførte selskabet, at sagen efter selskabets vurdering henhører under reglerne for småsagsprocessen. Selskabet gav tilsagn om retshjælpsdækning i forbindelse med sagens indbringelse for Arbejdsskadestyrelsen, men anførte, at først når Arbejdsskadestyrelsens afgørelse forelå, ville der blive taget stilling til, om der kunne ydes retshjælpsdækning til selve domsforhandlingen.

Klageren var utilfreds med selskabets vurdering af, at sagen henhører under reglerne for småsagsprocessen, hvilket han meddelte selskabet ved brev af 14/7 2010.

Hertil anførte selskabet i brev af 22/7 2010 til klageren bl.a.:

"**Baggrunden for vores vurdering af procesformen**
Til Deres bemærkninger om hvorvidt sagen høre under småsagsprocessen, kan vi oplyse at en eventuel méngrad på 5 %, i Deres tilfælde vil udløse en erstatning på mellem 25 og 30.000,- kr.

Småsagsprocessen blev vedtaget ved lov af Folketinget og har fungeret siden 1. januar 2008.

For denne procesform gælder, at sager med en sagsgenstand på under 50.000,- kr. som udgangspunkt behandles der.

Såfremt Retten skønner at sagen vil være for kompliceret til småsagsprocessen, kan Retten vælge, at flytte sagen over i den normale procesform.

Det er altså Retten, og ikke os, der i sidste ende bestemmer, hvilken procesform sagen skal føres under. Da sagen ikke er anlagt endnu, må vi derfor henholde os til den aktuelle situation.

På den baggrund har vi givet *tilsagn* om dækning efter reglerne om småsagsprocessen, men skulle Retten vælge at ændre dette, vil vi ligeledes ændre vores tilsagn til at dække efter de, for den normale procesform, gældende regler.

Spørgsmålet om forelæggelse for Arbejdsskadestyrelsen
I vort brev af 5. juli 2010, stiller vi os tvivlende overfor om De vil få medhold ved en forelæggelse for Arbejdsskadestyrelsen.

Vores tvivl er begrundet i at vi rent faktisk mener, at Deres sag er blevet behandlet korrekt af såvel Codan som Tandskadeankenævnet, idet vi bemærker at Tandskadeankenævnet består af såvel repræsentanter for Forbrugerrådet, tandlægefaglige specialister samt juridiske specialister.

Da vi, henset til de store gener De oplyser at have, ikke vil afskære Dem fra at få prøvet sagen i Arbejdsskadestyrelsen, har vi valgt at give tilsagn indtil Arbejdsskadestyrelsens afgørelse foreligger.

Såfremt denne giver Dem medhold, er der grundlag for at gå videre med sagen, men i modsat fald vil De stå endog meget svagt ved en retssag.

Helt konkret betyder det, at De kan forelægge sagen for Arbejdsskadestyrelsen og fremsende regningen herfor til Alm. Brand.

Det bemærkes i den forbindelse at De vil modtage det fulde beløb retur fra Alm. Brand, netop fordi det er en småsag, hvor vi ikke trækker selvrisiko.

Havde det været en sag under den normale procesform ville vi have trukket en selvrisiko på minimum 2.500,- kr.

Konklusion
Det er således vores opfattelse, at vi har givet Dem den bedst mulige dækning på nuværende tidspunkt, og kan derfor ikke ændre den trufne afgørelse."

Sagen er herefter indbragt for nævnet.

Af klageskemaet, der er underskrevet af klageren den 29/7 2010, fremgår bl.a.:

"**1. Sagsfremstilling, kort redegørelse for sagen. …**
Behandlet (bedøvet) med Ubestesin i strid med specialistnorm, hvilket har påført mig alvorlige varige mén. Det efterfølgende spegede spil har gjort en retssag nødvendig og vel at mærke en retssag omfattende en advokat, da jeg står over for en magtfuld modpart der bruger alle midler. Derfor dur det ikke at køre sagen som 'småsag'."

Selskabet har over for nævnet ved brev af 20/8 2010 fastholdt sin afgørelse og har til støtte herfor bl.a. anført:

"**Vores kundes anbringende**
Vores kunde er af den opfattelse, at et tilsagn under reglerne om småsagsprocessen ikke er acceptabelt, da sagen kræver behandling under den normale procesform.

Selskabets vurdering
Vort udgangspunkt er, at den hører under småsagsprocessen, men at vi vil følge Rettens vurdering, såfremt Retten vurderer at sagen skal føres under den almindelige procesform.

Endvidere er vi af den opfattelse, at vores kunde står meget svagt, men at vi til trods herfor vil bekræfte retshjælpsdækning indtil der foreligger en afgørelse fra Arbejdsskadestyrelsen.

Afhængig af udfaldet på denne afgørelse, vil vi tage stilling til om sagen kan føres videre."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 5. Hvilke omkostninger er ikke dækket?**
5.1
Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, f.eks. hvis sikrede ikke skønnes at have rimelig grund til at føre sagen, eller fordi disse ikke står i rimelig forhold til sagens genstand.
…
§ 8. Erstatning og selvrisiko
…
8.2
Alm. Brands erstatningspligt er for en forsikringsbegivenhed begrænset til 125.000 kr. (inkl. moms). Selvrisiko udgør de første 10 % af de samlede omkostninger, dog mindst 2.500 kr.
…
For småsager, se § 11 a, fradrages ikke selvrisiko.
…
§ 11 a. Småsager
Særlige regler for småsager (sager med en sagsgenstand under 50.000 kr. samt anerkendelsessøgsmål).
…
11.a.2.
Bortset fra retsafgift og eventuelle udgifter til sagkyndig erklæring, der pålægges af retten, er eventuelle udgifter forud for hovedforhandlingen ikke omfattet af Retshjælpsforsikringen. Udgifter forbundet med hovedforhandlingen dækkes efter reglerne i § 11 A. 5.."

Nævnet udtaler:
Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet ikke anledning til at kritisere, at selskabet har anset sagen for omfattet af reglerne for småsagsprocessen. Nævnet kan heller ikke kritisere, at selskabet først vil tage stilling til, hvorvidt der kan ydes retshjælpsdækning i forbindelse med sagens eventuelle indbringelse for domstolene, når afgørelsen fra Arbejdsskadestyrelsen foreligger. Nævnet bemærker i denne forbindelse, at der ifølge forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikring ikke er dækning, såfremt sikrede ikke skønnes at have rimelig grund til at føre sagen.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Poul Sørensen
udskriften bekræftes

Henning Jønsson