887/12

Den 29. februar 2012 blev i sag nr. 80.426:

xxxxxx xxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxx xxx xxxxxxxxx
xxxx xxxxxxx

mod

Aros Forsikring
Viby Ringvej 4
8260 Viby J

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring i Aros Forsikring. Han klager ved sin advokat over selskabets afvisning af retshjælpsdækning til en retssag mod selskabet vedrørende hans méngrad.

Det fremgår af sagen, at klageren ved en skiulykke i Norge brækkede begge hælknogler. Klageren har siden haft mange smerter, og hans bevægelsesevne er nedsat.

Sagen blev forelagt Arbejdsskadestyrelsen, der i afgørelse af 9/4 2010 vurderede klagerens méngrad til 25 %. Klageren var ikke tilfreds med afgørelsen, og hans advokat har som følge heraf den 31/3 2011 udtaget stævning i retssag mod selskabet med påstand om forhøjelse af klagerens méngrad til 45 %. Klagerens advokat anmodede efterfølgende selskabet om dækning af retshjælp til sagen. Selskabet har ved sin advokat afvist dækning med henvisning til, at sagen kan behandles af Ankenævnet for Forsikring.

Klagerens advokat har i brev af 19/4 2011 til nævnet bl.a. anført:

> "Ved kopi af vedlagte stævning med bilag søgte jeg på vegne min klient [klager] retshjælpsdækning til en sag mod Aros Forsikring som ulykkesforsikringsselskab. Baggrunden for ansøgningen fremgår af sagsfremstillingen i stævningen.
>
> Som det fremgår heraf, fik min klient brud på begge hæleknogler i forbindelse med en ulykke på ski i Norge i 2006.

Det fremgår også af stævningen og de sammen med stævningen fremlagte bilag, at min klient har veludtalt bevægelsesindskrænkning i begge ankler med nedsat dorsal-plantar flektion til cirka en tredjedel. Hertil kommer ingen pronation og supination i fødderne. Bagfødderne er stive, og der er kun rokkebevægelser mellem bagfødderne og mellemfødderne. Hertil kommer manglende plantarfleksion i mellem- og yderleddene i fødderne og dysæstesi i alle tæerne og på den laterale fodrand. Udover smerter medfører skaderne en noget 'robotagtig' gang med betydelig bevægelsesindskrænkning i dagligdagen, såvel i forhold til min klients arbejdsmæssige situation som hans fritidsmæssige aktiviteter.

Skaden har, som det fremgår af bilag …, været forelagt Arbejdsskadestyrelsen, der har vurderet min klients méngrad til 25%. Ifølge Arbejdsskadestyrelsens begrundelse for at fastsætte méngraden til 25% henvises der til méntabellens pkt. D.2.4.3, og der angives samtidig, at der gives et tillæg grundet dobbeltsidigheden - hvorefter det i begrundelsen angives, at ménet kan fastsættes til 30%. I méntabellens pkt. 3.2.3.2 angives det, at der i tilfælde af skader, der forstærker hinanden, skal medføre en større méngrad end summen af méngraderne lagt sammen for hver af de respektive reelt selvstændige skader. I tabellen er der angivet som eksempel en dobbeltsidig tennisalbue.

Som angivet ovenfor, der er et citat fra de lægelige oplysninger, der ligger på sagen, er der klart tale om en ménsituation, der overstiger D.2.4.2 i méntabellen, og bortset fra de svære smerter og deformiteten formentlig også D.2.4.3, idet der ikke alene er tale om ophævet bevægelighed i bagfoden men også svære bevægelsesindskrænkninger mellem bagfødderne og mellemfødderne, hvortil kommer manglende aktiv bøjning af mellem- og yderleddene i tæerne og føleforstyrrelser i begge fødder. I overlæge … erklæring angives det, at hertil kommer, at der kan være mistanke om tarsal tunnel syndrom i begge fødder. Bortset fra smerterne og en direkte synlig deformitet skal det dog bemærkes, at begge fødder er hævede og ved brug bliver stærkt hævede og derfor får karakter af 'elefantfødder'. Méngraden bør derfor klart ligge over de 15% pr. fod, der danner 'maks.' ifølge méntabellens angivelser og skader på hælbenet.

Det vil således klart være mere relevant at sammenligne med méntabellens pkt. D.2.2.6, hvor der for fodled stift i udtalt spidsfodsstilling udløses en méngrad på 25%. Når hertil kommer, at der er tale om en dobbeltsidig skade, hvor den enkelte skade forstærkes af den tilsvarende på den anden fod, er det helt åbenbart, at de 20% fastsat af Arbejdsskadestyrelsen er for lavt sat.

Da der er en helt åbenbar diskrepans mellem det, Arbejdsskadestyrelsen anfører på vurderingens forside - 20% - og det, der angives inde under begrundelsen, har Arbejdsskadestyrelsen været spurgt, om de 20% må antages at være en fejlskrift, og der reelt skulle have stået 30% som inde i afgørelsens tekst. Arbejdsskadestyrelsen har afvist dette, i øvrigt uden nærmere begrundelse.

Aros Forsikring har uden at forholde sig til skaden og en medicinsk vurdering af denne - herunder eventuel involvering af lægekonsulent - afvist at meddele retshjælpsdækning alene med henvisning til, at vurderingen er foretaget af Arbejdsskadestyrelsen, og der derfor ikke er grund til at føre nogen sag mod selskabet.

Dette er en fuldstændig uforståelig argumentation. I alle arbejdsskadesager træffer Arbejdsskadestyrelsen som '1. instans' en afgørelse. En afgørelse, der herefter kan påklages til Ankestyrelsen. Jeg er ikke bekendt med Ankestyrelsens omgørelsesprocent i forhold til Arbejdsskadestyrelsens afgørelser generelt, men kan oplyse, at det for mit eget vedkommende i den type arbejdsskadesager, jeg arbejder med, sker en omgørelse af Arbejdsskadestyrelsens af-

gørelse i 15-20%. Jeg går ud fra, at forsikringsbranchen har nogle tilsvarende procenter, herunder selvsagt også afgørelser, hvor Ankestyrelsen underkender Arbejdsskadestyrelsen til fordel for forsikringsselskabet. Uanset om Ankestyrelsens ændring af Arbejdsskadestyrelsens afgørelse af den 'ene eller anden vej', viser disse mange ændringer af Arbejdsskadestyrelsens afgørelser, at der ikke kan argumenteres mod en retshjælpsdækning med henvisning til, at der har været foretaget en vurdering af Arbejdsskadestyrelsens.

Udover omgørelsen af Arbejdsskadestyrelsens vurderinger i ankeinstansen i arbejdsskadesager er det selvsagt også forsikringsbranchen bekendt, at der herudover i en række tilfælde ved domstolene sker underkendelse af Arbejdsskadestyrelsens afgørelser/vurderinger, når det overfor retterne kan sandsynliggøres, at Arbejdsskadestyrelsens vurdering er foretaget på et forkert grundlag.

I nærværende sag, hvor dels Arbejdsskadestyrelsen selv i deres vurdering ikke tager konsekvensen af, at der er tale om en dobbeltsidig skade, og hvor der dels ikke - helt åbenbart - er taget reelt hensyn til alle de gener, der beskrives i de lægelige akter, min klient har fået, er jeg ikke i tvivl om, at retten vil finde, at vurderingen fra Arbejdsskadestyrelsens side er fejlagtig.

Med den reelt fuldstændige mangel på saglig argumentation fra retshjælpsforsikringsselskabets side for at afvise min klients anmodning om dækning i overensstemmelse med den tegnede forsikring, virker det, som om der er en uheldig interessesammenblanding mellem Aros Forsikring som ulykkesforsikringsselskab og Aros Forsikring som retshjælpsforsikringsselskab i forhold til min klient.

Afslutningsvis kan jeg oplyse, at Aros Forsikring afviste at suspendere forældelsesfristen, da vores aftale var suspenderet til 1. april 2011, hvorfor det har været nødvendigt at anlægge en retssag uden at retshjælpsspørgsmålet er afklaret."

Selskabets advokat har i brev af 30/5 2011 til nævnet heroverfor bl.a. anført:

"Som argumentation for, at der ikke er givet tilsagn om retshjælpsdækning anføres det, som fremført i svarskriftet, at modpartens krav er uberettiget og skønnes ikke rimelig.

Ligeledes må jeg henvise til de generelle forsikringsbetingelser for retshjælpsforsikring § 7, hvorved det bestemmes, at sikrede er pligtig til at udnytte en eventuel klageinstans i forbindelse med sin sag. I det aktuelle tilfælde skal sagen derfor indbringes for Ankenævnet for Forsikring, før der eventuelt gives tilsagn om retshjælpsdækning til en retssag."

Klageren har i brev af 17/8 2011 til nævnet heroverfor bl.a. bemærket:

"Selvom Pension og Forsikring ikke - i hvert fald undertegnede bekendt - klart har tilkendegivet, at det er uacceptabelt, når der sker sammenblanding hos et forsikringsselskab mellem retshjælpsafdelingen og den afdeling, der køres sag imod, ændrer det ikke på, at det må betragtes som dybt problematisk.

En sådan sammenblanding betyder, at der reelt ikke kan forventes en selvstændig vurdering i retshjælpsafdelingen af, hvorvidt det ud fra retshjælpsaftalen er rimeligt at få prøvet en tvist med selskabet. Det vil være at stille umenneskelige krav til de pågældende sagsbehandlere, her advokat ...

Når forsikringsselskabets procesafdeling er gået ind i en sag og har nedlagt frifindelsespåstand, forekommer det utænkeligt, at samme afdeling skulle kunne synes, at det er rimeligt, at sagen gennemføres ved domstolene.

Allerede af den grund bør det af advokat … anførte i skrivelse af 30. maj 2011 ikke tillægges særlig betydning. I den forbindelse skal det dog bemærkes, at der reelt ikke argumenteres materielt imod rimeligheden i at få prøvet uenigheden ved retten, men mere det rent formelle, at sagen først skulle have være indbragt for Forsikringsankenævnet, inden der kan ydes retshjælpsdækning.

I en sag som nærværende, hvor der helt klart er behov for at skadelidte selv får lov til at fremføre sine synspunkter mundtligt for at få alle nuancer med, er Ankenævnsbehandling ikke hensigtsmæssig. Hertil kommer at der i en sag som nærværende er behov for egentlige vidneforklaringer. Jeg vil dels afhøre medarbejdere, som har behandlet sagen i Arbejdsskadestyrelsen og dels afhøre den speciallæge, der har udarbejdet den på sagen liggende speciallægeerklæring og få denne til at forholde sig til den af Arbejdsskadestyrelsen anførte begrundelse for styrelsens holdning og beskrivelse af min klients gener. Dette ikke mindst fordi Arbejdsskadestyrelsen primært har lagt vægt på generne i forhold til hælen.

Som det fremgår af speciallægeerklæringen, er det ikke alene hælen, der er ødelagt på begge fødder, men fødderne som helhed.

Hertil kommer mere praktiske betragtninger, idet jeg kan oplyse, at der agtes at udtage stævning mod Alka, hvor i min klient også har ulykkesforsikring, og hvor der tilsvarende indtil videre alene er sket udbetaling svarende til den af Arbejdsskadestyrelsens fastsatte méngrad.

Når denne stævning ikke er udtaget, er det fordi der pågår nogle 'forhandlinger' med Alka Forsikring, men når disse er tilendebragt - hvis det ikke bliver med et for min klient positivt resultat - vil der blive anlagt sag mod Alka. Det vil i den situation være praktisk med en egentlig kumulering, hvilket efter min opfattelse ikke kan ske for Forsikringsankenævnet."

Selskabets advokat har i fax af 5/9 2011 til nævnet til dette bl.a. bemærket:

"Klagers postulat, hvorefter der skulle være tale om 'en sammenblanding af retshjælpsafdelingen og ulykkesafdelingen' må klart afvises.

Der foretages naturligvis en sædvanlig materiel vurdering af om betingelserne for at meddele tilsagn om retshjælpsdækning er til stede, herunder om der er rimelig grund til at føre sagen samt om de øvrige betingelser er opfyldt.

Som et led heri vurderes det, hvorvidt sagen er egnet til nævnsbehandling. Det har i den forbindelse ikke betydning om, hvorvidt det er indklagede selv eller en anden part, som er indblandet i sagen, Klagers udokumenterede postulat om det modsatte er ikke korrekt, og må helt og holdent stå for dennes egen regning.

Den konkrete sag burde have været underkastet nævnsbehandling, og det fastholdes, at sagen klart er egnet til nævnsbehandling jf. forsikringsbetingelsernes § 7.

Klager påstår, at der er tale om 'en konkret sag' og at der i den forbindelse skal afgives mundtlig partsforklaring og vidneafhøringer, hvorfor sagen ikke skulle være egnet til behandling hos nævnet.

Det er almindeligt anerkendt, at 'partsforklaringer' i denne type sager foregår skriftligt for nævnet. Klager begrunder da heller ikke dette synspunkt nærmere.

For så vidt angår vidneafhøring af Arbejdsskadestyrelsens sagsbehandler, må det blot konstateres, at sagen af .Arbejdsskadestyrelsen er fuldt ud oplyst og at en sagsbehandler fra Arbejdsskadestyrelsen ikke 'sagsbehandler' i retten. En vidneafhøring vil derfor efter fast praksis ikke kunne gennemføres i nærværende sag, da sagsbehandleren ikke kan fremkomme med noget nyt, men blot gentage hvad der er anført i Arbejdsskadestyrelsens udtalelse. Det samme gør sig gældende for så vidt angår speciallægen.

Der er således intet belæg for, at der skulle være behov for bevisførelse udover hvad der kan tilstedes for ankenævnet, da der allerede foreligger en fyldestgørende udtalelse fra Arbejdsskadestyrelsen samt speciallægeerklæring.

Det har naturligvis til stadighed stået klager frit for på skriftligt grundlag at stille spørgsmål for Arbejdsskadestyrelsen, hvis der var spørgsmål, som klager ønskede svar på.

Samlet set er der ikke anført forhold eller omstændigheder, som skulle gøre sagen uegnet til nævnsbehandling, og ankenævnet har da også behandlet og afgjort et utal af tilsvarende sager. Af nævnets hjemmeside fremgår det, at der er 1.362 tilgængelige kendelser om méngrad. Sager om méngrad er tydeligvis egent til behandling af ankenævnet.

Det fastholdes derfor, at indklagede med rette har afvist at meddel tilsagn om retshjælpsdækning grundet muligheden for nævnsbehandling. Ligeledes fastholdes det - som tidligere fremført at der ikke er rimelig grund til at føre sagen, hvorfor indklagede også af denne grund, med rette har afvist at meddele tilsagn om retshjælpsdækning."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 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.

…

5. Omkostninger ved tvister, der kunne have været behandlet ved et klagenævn, f.eks. 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:

Spørgsmålet om klagerens méngrad er et forhold, som nævnet - forelagt de relevante oplysninger - alt overvejende vil kunne træffe afgørelse om. Da nævnet således ikke finder det åbenbart, at sagen efter sin karakter nødvendiggør behandling hos domstole-

ne, kan nævnet ikke kritisere, at selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning til den påtænkte sag mod selskabet.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Marianne Højgaard Pedersen
formand

udskriften bekræftes

Henning Jønsson