Ankenævnet for Forsikring

905/12

Den 17. december 2012 blev i sag nr. 82.431:

xxxxxxxxx xxxxxxx xxxxxx
xxxxxxxxx xxxx xx x
xxxx xxxxxxx

mod

Forsikrings-Aktieselskabet Alka
Engelholm Alle 1
2630 Taastrup

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring i Forsikrings-Aktieselskabet Alka. Hun klager over selskabets afvisning af at yde retshjælpsdækning til et søgsmål mod en kommune som følge af et fald på en gågade.

Klageren faldt den 6/1 2011 på en snedækket gågade, hvorved hun pådrog sig et brud på en ryghvirvel. Selskabet har i henhold til klagerens ulykkesforsikring udbetalt hende erstatning svarende til et varigt mén på 5 %. Klageren ønsker desuden retshjælp til et søgsmål mod kommunen vedrørende dennes erstatningsansvar for klagerens tab som følge af faldet.

Klagerens advokat har i udkast til stævning bl.a. anført:

"**PÅSTANDE:**

Principal påstand:
Sagsøgte tilpligtes at betale sagsøger kr. 52.424,35 med tillæg af renter fra sagens anlæg til betaling sker med sædvanlig procesrente.

Subsidiær påstand:
Sagsøgte tilpligtes at betale sagsøger et af retten fastsat mindre beløb med tillæg af renter fra sagens anlæg til betaling sker med sædvanlig procesrente.

Det bemærkes, at sagsøger ikke er momsregistreret.

SAGSFREMSTILLING:

2. 82.431

Sagsøger kom d. 6. januar 2011, ca. kl. 9.15 til skade, da hun faldt på … på grund af manglende snerydning/grusning på dette tidspunkt.

Ved ulykkestilfældet pådrog sagsøger sig bl.a. et brud på en ryghvirvel og blev overført til … hospitalets traumecenter.

Som sagens **bilag …** fremlægges journal fra … hospitalet af 6. januar 2011.

Sagsøger blev herefter overført til … Hospital og indlagt her d. 7. januar 2011 og udskrevet efter.

Kopi af journal fra … Hospital dels vedrørende indlæggelsesforløbet og dels vedrørende den efterfølgende ambulante behandling i perioden frem til d. 29. marts 2011 fremlægges som **bilag ...**

Som det fremgår af journalmaterialet, blev skaden behandlet konservativt med korsetbehandling.

Sagsøger var fuldt sygemeldt i perioden 6. januar 2011 og frem til d. 29. marts 2011 og genoptog pr. 5. april 2011 sit arbejde på deltid, jfr. notat af 21. marts 2011 fra Jobcenter …, der fremlægges som **bilag ...**

Sagsøger rettede d. 17. januar 2011 henvendelse til … kommune, jfr. sagens **bilag …,** og anmodede om, at kommunen erkendte sin erstatningspligt.

Sagsøger blev afvist og rettede herefter henvendelse til undertegnede.

Undertegnede anmodede d. 15. april 2011 … kommune om at anerkende erstatningsansvaret, jfr. **bilag …,** og fremsatte følgende foreløbige erstatningskrav:

Medicinudgifter og andre udgifter:

Bon, 26.02.2011, Lansoprazol	kr. 138,90
Bon, 11.03.2011, Pinex	kr. 127,50
Taxa, retur fra hospital 08.01.2011	kr. 216,00
Selvrisiko, Alka (indbo) vedr. skader på tøj m.m.	kr. 1.048,00
Varmetæppe anbefalet af fysioterapeut	kr. 749,95
I alt	**kr. 2.280,35**

Svie og smertegodtgørelse:

Foreløbigt fra 6. januar 2011 til 29. marts 2011
83 dage á kr. 175,00 **kr. 14.525,00**

Samlet foreløbigt krav **kr. 16.805,35**

Som sagens **bilag …** fremlægges dokumentation vedrørende ovennævnte positive erstatningsposter.

3. 82.431

Sagsøgte afviste d. 24. maj 2011 erstatningspligten med henvisning til, at det sneede kraftigt den pågældende dag, og at man derfor ikke kunne nå at rydde tilstrækkeligt, jfr. **bilag ...**

Det er sagsøgers opfattelse, at når der er tale om et så befærdet sted som …, der formentlig er det mest befærdede sted for fodgængere i landet, og skaden først skete ca. kl. 9.15, hvor der befandt sig mange mennesker på …, dels fodgængere og vareleverandører og ansatte i Indre By og andre med ærinde i Indre By, er det ikke tilstrækkeligt, at kommunen konstaterer, at det sneede kraftigt, men kommunen burde således konstant være til stede og foretage snerydning/saltning/grusning i området.

Ud over ovennævnte erstatningskrav er det sagsøgers opfattelse, at sagsøger også har et krav på méngodtgørelse, jfr. erstatningsansvarslovens § 4, og skrivelse af 19. april 2011 fra Alka Forsikring (ulykkesforsikring) fremlægges som **bilag ...**

Som det fremgår heraf, har man fra Alka Forsikrings side overtaget en foreløbig afregning af méngodtgørelse svarende til 5%.

Sagsøger fremsætter derfor yderligere erstatningskrav svarende til foreløbigt krav på méngodtgørelse 5% svarende til

kr. 766.000,00 x 5%	kr. 38.300,00	
÷ aldersfradrag	kr. 2.681,00	
Méngodtgørelse i alt		**kr. 35.619 00**
Samlet foreløbige påstandsbeløb		**kr. 52.424,35**

ANBRINGENDER:
Til støtte for den **principale** påstand gøres det gældende,

at … kommune er ansvarlig for glatførebekæmpelse på offentlige veje, stræder og fortove i kommunen,

at … kommune ikke har levet op til dette ansvar ved ikke sikre sig, at det d. 6. januar 2011 kl. 9.15 var forsvarligt at benytte …, jfr. at sagsøger på grund af det glatte føre og den manglende saltning faldt og kom alvorligt til skade,

at der er tale om en skærpet culpabedømmelse, når den manglende glatføre- bekæmpelse vedrører et så stærkt trafikeret/befærdet sted som …

at sagsøger herefter har et krav på erstatning i henhold til erstatningsansvarslovens bestemmelser,

at sagsøger har opgjort et krav på svie og smertegodtgørelse for perioden 6. januar 2011 til 29. marts 2011 med kr. 14.525,00, jfr. erstatningsansvarslovens § 3,

at sagsøger har haft positive udgifter til medicin, selvrisiko (indboforsikring), behandlingsudgifter etc. svarende til kr. 2.280,35 og er i medfør af erstatningsansvarslovens § 1 berettiget til at få disse rimelige udgifter erstattet,

at méngodtgørelse, jfr. erstatningsansvarslovens § 4, foreløbigt kan opgøres til 5% svarende til kr. 35.619,00.

Til støtte for den **subsidiære** påstand gøres det gældende,

at retten udmåler svie og smertegodtgørelse, méngodtgørelse samt andet tab, jfr. erstatningsansvarslovens § 1."

Selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning til søgsmålet med henvisning til forsikringsbetingelsernes bestemmelser om rimelig grund til at føre sag.

Klageren har i klageskemaet dateret den 18/4 2012 bl.a. anført:

"2. Hvad vil De konkret opnå hos selskabet? …
Retshjælpsdækning mod … Kommune, da jeg fik et brud på min ryg og har haft 3 punktkorset på i 3 mdr. fra den 6. januar 2011 til den 29. marts 2011, været syg til den 5. april, startet langsomt op på arbejde igen, indlagt på … hospitalet 6. januar, overført til … hospital den 7. januar 2011."

Selskabets advokat har i brev af 9/5 2012 til nævnet heroverfor bl.a. anført:

"**Sagsfremstilling**
Ved brev af 12. juli 2011 ansøgte klagers advokat, …, selskabet om retshjælp til et sagsanlæg mod … Kommune i anledning af, at klager den 6. januar 2011 faldt i glat føre på ... Med ansøgningen var vedlagt udkast til stævning, jf. **bilag ...** Det bemærkes, at da retshjælpsspørgsmålet ikke vedrører sagens medicinske oplysninger, undlader selskabet at vedlægge bilagene til stævningen, der i vidt omfang er lægejournaler m.v.

Med stævningen var fremlagt … Kommunes brev af 24. maj 2011 til klager inkl. kommunens retningslinjer for udførelse af vintertjeneste. Af brevet fremgår, at … (af naturlige årsager) af kommunen prioriteres som en 'A-vej' i forbindelse med glatførebekæmpelse. Kommunen afviste imidlertid erstatningspligt med henvisning til, at det 6. januar sneede uafbrudt fra tidlig morgen og til omkring kl. 11.00, hvor der faldt op imod 15 cm. sne. Der var iværksat glatførebekæmpelse på skadesdatoen, ligesom der var gruset dagen før uheldet. Kommunen angav således, at det var ikke muligt for kommunen at fjerne al sne samtidig med, at sneen faldt, uanset, at … er prioriteret som A-vej. Kommunen afviste som følge heraf erstatningspligten, jf. bilag **...**

Ved brev af 13. juli 2011 (ikke vedlagt) anmodede selskabet klagers advokat om kommentarer til kommunens begrundelse for afvisning af ansvar. Advokaten vendte tilbage ved brev af 20. september 2011, hvorved advokaten fremsendte oplysninger fra DMI, fra … og ... Af vejrmålingerne fra … fremgik bl.a., at der den 6. januar 2011 var sne/slud fra kl. 03.00 om morgenen til målingen kl. 12.00 middag. Brevet med målingerne vedlægges som **bilag ...**

Advokaten angav, at da … var en af … mest befærdede færdselsårer, burde der have været saltet og foretaget løbende snerydning i denne del af byen.

Ved brev af 27. september 2011 meddelte selskabet afslag på at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en retssag, jf. **bilag ...** Selskabet henviste til, at det ikke var godtgjort, at kommunen ikke skulle have overholdt sine forpligtelser til glatførebekæmpelse efter retningslinjerne, og at det af de fremsendte vejroplysninger fremgik, at der kontinuerligt havde været snevejr fra tidlig morgen og til middag den 6. januar 2011. Det forhold, at der havde ligget sne

på … kunne ikke i sig selv føre til et ansvar for kommunen. Der var derfor ikke på det foreliggende grundlag rimeligt grundlag for et søgsmål, jf. retshjælpsbetingelsernes § 2 stk. 3, sammenholdt med § 5, stk. 1.

Klager fremsendte herefter to artikler fra … den 6. januar 2011 omhandlende mangler ved … Kommunes snerydning., jf. **bilag ...**

Klager indbragte selskabets afslag for Fællesnævnet for HK/Alka, der den 30. marts 2012 traf afgørelse, jf. **bilag** ... Fællesnævnet Alka Forsikring medhold i, at der ikke var oplysninger, som kunne føre til, at klager under en retssag ville kunne føre bevis for, at … Kommune havde udvist en ansvarspådragende fejl eller forsømmelse.

Klager har herefter indbragt sagen for Ankenævnet for Forsikring.

Selskabets stillingtagen
I anledning af klagen er sagen blevet revurderet, men selskabet fastholder, at der ikke er rimeligt grundlag for et forholdstilsagn om retshjælpsdækning til et søgsmål mod … Kommune, jf. retshjælpsbetingelsernes § 2, stk. 3 smh. § 5, stk. 1.

Ved vurderingen er der særligt lagt vægt på, at der for så vidt ikke synes at have været uenighed mellem klager og kommunen om, at der ikke var foretaget (fuldstændig) snerydning på … den 6. januar 2011. Imidlertid vil det af klager - for at kommunen kan findes erstatningsansvarlig - skulle godtgøres, at kommunen ikke har overholdt sine forpligtelser efter lov om vintervedligeholdelse og retningslinjerne for glatførebekæmpelse, hvorefter … faktisk er i den højest prioriterede vejkategori.

Alka Forsikring anser det for udelukket, at klager kan løfte denne bevisbyrde i en situation, hvor der var relativt kraftigt snefald fra tidligt om morgenen den 6. januar 2011 og til 2-3 timer efter, at klagers fald fandt sted, jf. tillige oplysningerne fra DMI. Praksis på området er i den forbindelse ganske klar i forhold til vurderingen af kommunernes forpligtelser efter lov om vintervedligeholdelse, jf. senest i trykt retspraksis U2010.336Ø."

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."

6. 82.431

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at en retssag mod kommunen ikke på forhånd kan siges ikke at være ført med rimelig grund. Selskabet skal derfor yde retshjælpsdækning.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Selskabet, Forsikrings-Aktieselskabet Alka, skal yde klageren retshjælpsdækning til en sag mod kommunen.

Svend Bjerg Hansen

Udskriftens rigtighed bekræftes

Henning Jønsson