Ankenævnet for Forsikring

917/13

Den 27. maj 2013 blev i sag nr. 83.711:

xxxxx xxxxxxxx xxxxxxx
xxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxxxx

mod

If Skadeforsikring
Stamholmen 159
2650 Hvidovre

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring i If Skadeforsikring. Hun klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en påtænkt retssag.

Klageren var den 26/4 2007 involveret i et færdselsuheld og ønsker i anledning heraf at føre retssag med krav om udbetaling af personskadeerstatning mod modpartens ansvarsforsikringsselskab.

Selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning med henvisning til, at kravet mod ansvarsforsikringsselskabet må anses for at være forældet. Selskabet gør subsidiært gældende, at der er så ringe sandsynlighed for at få medhold ved domstolene, at der ikke er rimelig grund til at føre sagen.

Klagerens advokat søgte ved brev af 25/4 2012 om retshjælpsdækning. Af brevet fremgår bl.a.:

> "På vegne jeres forsikringstager …, ansøger jeg om retshjælpsdækning til sagsanlæg mod Alm. Brand A/S.
>
> Jeres forsikringstager var pr. 26.04.2007 involveret i færdselsuheld, idet hun under kørsel med den under ovennævnte forsikring forsikrede bil, blev påkørt bagfra af bilist ansvarsforsikret i Alm. Brand A/S.

Jeg har på vegne jeres forsikringstager på baggrund af Arbejdsskadestyrelsens vurdering 30.03.2011 skrevet til Alm. Brand A/S 31.05.2011 (bilag) med anmodning om at afsluttet sag genoptages med henblik på fastsættelse af erstatning - sagen er i sin tid (2007) afsluttet uden fastsættelse af erstatning (bilag).

Alm. Brand A/S har imidlertid 07.06.2011 (bilag) afvist at genoptage sagen, idet man fortsat bestrider årsagssammenhæng, ligesom man mener sagen er forældet.

Jeg har 04.07.2011 (bilag) opfordret Alm. Brand A/S til at revurdere afslaget, hvilket er blevet afvist 20.07.2011 (bilag).

Under henvisning til vurderingen fra Arbejdsskadestyrelsen bør det være rimeligt at forsikringstager nu får lov at få domstolenes stillingstagen til spørgsmålet om årsagssammenhæng - Alm. Brand A/S vil alt-andet-lige under sagen anmode om en forelæggelse for Retslægerådet i forsøget på at imødegå Arbejdsskadestyrelsens vurdering.

Forsikringstagers erstatningskrav vil omfatte godtgørelse for et varigt men på 5 % og herudover formentlig krav om dækning for erhvervsevnetab 15 - 20 %, idet forsikringstager med de nuværende skadefølger ikke har været i stand til at gå fra de nuværende 30 timers ansættelse, forsikringstager af hensyn til små børn har valgt, og op til 37 timer som fuldtidsbeskæftiget."

Arbejdsskadestyrelsen blev ved brev af 12/11 2010 fra klagerens ulykkesforsikringsselskab bedt om at foretage en vurdering af klagerens méngrad og fremkom i anledning heraf med udtalelse af 30/3 2011, hvoraf bl.a. fremgår:

"**Sagsfremstilling**
Det fremgår af sagens akter, at [klager] kom til skade den 26. april 2007, idet hun som fører af en personbil blev påkørt bagfra. Hun anvendte sele, der var nakkestøtte forbindelse med påkørslen.

Efter skaden blev [klager] undersøgt på skadestuen, …, hvor hun klager over stivhed i nakken, og ved lægens objektive undersøgelse blev der fundet normal bevægelighed af halshvirvelsøjlen.

Den 30. april 2007 og 1. juni 2007 konsulterede [klager] egen læge, hvor hun klagede over lette nakkesmerter.

Begrundelse for méngraden
Vi har lagt vægt på sagens lægelige oplysninger, herunder især:
- Skadejournal … Sygehus
- Neurokirurgisk speciallægeerklæring af 28. oktober 2010 fra overlæge …
- Journaloplysninger egen læge.
-

Ved vurderingen af det varige mén som følge af tilskadekomsten den 26. april 2007, har vi lagt vægt på, at [klager] ved konsultation hos egen læge den 30. april 2007 og 1. juni 2007 klagede over periodevis let ømhed samt lette nakkesmerter.

Vi har desuden lagt vægt på, at der ved egen læges objektive undersøgelse blev fundet normale forhold, fraset angivelse af let nakkeømhed.

Vi har fastsat det varige men efter vores vejledende méntabel.

Efter tabellens punkt B.1.1.1 vurderes lette, daglige nakkesmerter uden eller med let bevægeindskrænkning, til 5 procent.

Vi har i henhold hertil fastsat generne efter tilskadekomsten den 26. april 2007 til et varigt mén på 5 procent.

Vi er opmærksomme på, at [klager] ved [overlægens] objektive undersøgelse den 28. oktober 2010 klager over nakkesmerter med udstråling til højre skulder og arm. Desuden nedsat funktion i skulder samt tendens til lændesmerter.

Vi finder imidlertid ikke, at der er brosymptomer mellem disse gener og tilskadekomsten den 26. april 2007.

Ved brodannende symptomer forstås symptomer, der 'danner bro' mellem en skade og de senere konstaterede gener/smerter. Brosymptomerne opstår i forbindelse med skaden eller umiddelbart derefter og varer ved hele sygdomsforløbet.

Idet det fremgår af de lægelige akter i sagen, at de ovenfor anførte gener og fund opstår langt senere, finder vi det ikke sandsynliggjort, at der foreligger brodannende symptomer.

Vi vurderer derfor, at disse gener ikke er følger af tilskadekomsten, men skal tilskrives andre forhold."

Ved mail af 11/6 2012 afviste selskabet at yde dækning. Klagerens advokat klagede ved mail af 18/6 2012 over afgørelse, som selskabet i mail af 19/6 2012 fastholdt med en bemærkning om, at selskabet var villig til at kigge på sagen igen, såfremt der blev fremlagt en ny vurdering fra Arbejdsskadestyrelsen vedrørende erhvervsevnetabsprocenten.

Over for nævnet gør klagerens advokat gældende, at selskabet skal yde retshjælpsdækning og har til støtte herfor i brev af 6/12 2012 til nævnet bl.a. anført:

"Det er min opfattelse, at afslaget på det foreliggende er urimelig, idet min klient i hvert fald på forhånd må anses for at have løftet bevisbyrden for som minimum et varigt men på 5 %.

Herudover er det urimeligt på forhånd at udelukke, at min klient skulle kunne komme igennem med krav om dækning for erhvervsevnetab efter en fornyet forelæggelse for Arbejdsskadestyrelsen."

I brev af 17/12 2012 til nævnet har selskabet bl.a. anført:

"Principalt skal vi anmode nævnet om at afvise sagen.

Vi har ikke hørt fra klager eller klagers advokat siden vores e-mail af 19. juni 2012, til klagers advokat. I denne e-mail opfordrede vi til yderligere korrespondance i sagen.

Nu, et halvt år senere, klager vores forsikringstager ved sin advokat over selskabet. Klagen kommer således meget sent, og uden klager eller hendes advokat har givet udtryk for at ville klage, ligesom der ikke er rejst en klage til selskabets kundeombud eller kundepanel. Muligheder, der klart fremgår af hovedpolicen, og som selskabet opfordrer kunder til at anvende, skulle de være utilfredse.

Subsidiært skal vi herved besvare klagen materielt.

Historik
Klager var indblandet i et trafikuheld den 26. april 2007. Modparten var forsikret i Alm. Brand. Modparten påkørte klager bagfra, og det formodes, at modparten derfor bærer skylden. Alm. Brand har afvist at dække personskade, idet sammenstødet har været så let, at der ikke har været skader på nogen af de to implicerede biler samt, at sagen er forældet. Arbejdsskadestyrelsen blev den 12. november 2010 anmodet om at udtale sig i sagen.

Arbejdsskadestyrelsen vurderede jf. dens brev af 30. marts 2011, at méngraden er 5 %. Arbejdsskadestyrelsen afviser brosymptomer (side 2) '... *ikke, at der er brosymptomer mellem disse gener og tilskadekomsten den 26. april 2007.'*

Svar
Det er selskabets opfattelse, at sagen er forældet efter forsikringsaftalelovens § 29 og forældelseslovens regler. Alm. Brand har afvist sagen, og har, så vidt oplyst, ikke indgået i forhandlinger eller anden form for suspension, af den almindelige forældelsesfrist, der giver anledning til at tro, at forældelsen skulle være suspenderet til slutningen af 2012. Der er således gået over 5 år fra skaden til, at man ønsker at anlægge sag. Der er herefter, efter vores opfattelse, en så ringe sandsynlighed for, at klager vil få helt eller delvis medhold i en sag mod Alm. Brand, at rimelighedsbetingelsen i vilkårene for retshjælp § 5. stk. 1. ikke anses opfyldt. Vi skal venligst henvise til nævnets praksis på området, navnlig AK 72.280.

Klagers advokat henviser til bro symptomer - altså symptomer der er stødt til, efter initialskaden, men som er en følge af den. Arbejdsskadestyrelsen har som nævnt afvist, at der er brosymptomer. Da det er tilfældet, er der ikke belæg for, at denne del af sagen skulle være omfattet af en længere forældelsesfrist, end som nævnt ovenfor.

Skulle kravet vedrørende bro symptomer ikke være forældet, er der på baggrund af, at kollisionen var af så overfladisk karakter at der ikke var skade på bilerne samt, at Arbejdsskadestyrelsen afviser årsagssammenhæng, en så ringe sandsynlighed for, at klager vil kunne få medhold i sin sag ved domstolene, at vi ligeledes ikke anser rimelighedsbetingelsen opfyldt for denne del.

Vi fastholder afvisningen."

Hertil bemærker klagerens advokat i brev af 3/1 2013 bl.a.:

"Indklagede har ikke opfordret til yderligere korrespondance, jfr. de bilag der indgår i klagen, hvorfor klagen skal realitetsbehandles.

5. 83.711

Jeg skal medgive at der er en forældelsesproblematik, idet forelæggelse for Arbejdsskadestyrelsen er sket via min klient ulykkesforsikringsselskab og ikke via skadevolder.

Forældelse bør imidlertid alene ramme krav på dækning for svie og smerte samt varigt men, idet problemstillingen ift. tab af erhvervsevne først er tilkommet længe efter skadestidspunktet, nemlig i 2011, hvorfor reglerne om suspension/forfaldstidspunkt for kravet, fører til at krav på erstatning for tab af erhvervsevne ikke på nuværende tidspunkt er forældet."

Af forsikringsbetingelserne fremgår:

"**§ 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 for 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:

Klagerens advokat har i flere mails forgæves forsøgt at opnå en ordning med selskabet, hvorfor nævnet ikke har anledning til at afvise sagen i henhold til vedtægternes § 2, stk. 8.

Arbejdsskadestyrelsen har vurderet, at klageren som følge af færdselsuheldet den 26/4 2007 har pådraget sig et varigt mén på 5 %. Styrelsen vurderer, at der ikke er årsagssammenhæng mellem færdselsuheldet og den forværring i form af nakkesmerter med udstråling til højre skulder og arm og lændesmerter, som klageren oplever.

Da der ikke ses at være foretaget skridt til afbrydelse af forældelsen over for modpartens ansvarsforsikringsselskab, finder nævnet, at klagerens krav om erstatning for et varigt mén på 5 % samt svie og smerte må anses for at være forældet på nuværende tidspunkt. På baggrund heraf finder nævnet, at der ikke er rimelig grund til at føre sag om erstatning herfor og bemærker i den forbindelse, at klagerens advokat ikke har

godtgjort omstændigheder, der kan føre til en ændret vurdering af spørgsmålet vedrørende årsagssammenhæng.

På baggrund af det foreliggende finder nævnet endvidere, at klagerens advokat ikke har godtgjort sådanne omstændigheder, at en retssag vedrørende erstatning for tab af erhvervsevne med rimelig udsigt vil føre til et for klageren gunstigt resultat. Nævnet henviser i den forbindelse til det ovenfor anførte vedrørende spørgsmålet om årsagssammenhæng.

Nævnet kan herefter ikke kritisere, at selskabet har afvist at give forhåndstilsagn til retssagen om personskadeerstatning mod modpartens ansvarsforsikringsselskab.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Svend Bjerg Hansen
Udskriftens rigtighed bekræftes

Henning Jønsson