Ankenævnet for Forsikring

930/13

Den 30. december 2013 blev i sag nr. 84.386:

xxx xxxxxx xxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx xxx xxxxx
xxxx xxxxxx

mod

Lokal Forsikring G/S
Holsted Park 15
4700 Næstved

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring i tilknytning til en familieforsikring i Lokal Forsikring G/S. Han klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en påtænkt retssag vedrørende en ansvarsskade.

Selskabet har ved sin advokat afvist at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning med henvisning til, at der ikke er rimelig grund til at føre sagen, jf. forsikringsbetingelsernes § 2, punkt 3, og § 5, punkt 1.

Det fremgår af sagen, at klageren den 22/11 2005 var impliceret i et færdselsuheld, hvorved han pådrog sig personskade. Efter ulykken var han sygemeldt, og det var herefter planen, at han skulle arbejdsprøves. Som følge af de helbredsmæssige gener efter ulykken havde han dog brug for en særlig stol. I forbindelse med, at han i juni 2010 skulle afprøve en sådan stol hos en hjælpemiddelleverandør, faldt han ned fra stolen, og efter det oplyste pådrog han sig herved yderligere personskade.

Klagerens advokat skrev den 22/5 2012 til hjælpemiddelleverandøren. Af dette brev fremgår:

> "Jeg gør hermed erstatningsansvar gældende overfor [hjælpemiddelleverandøren], idet min klients fald hos jer den 25. juni 2010 har medført en forværring i hans tilstand.

Min klient havde via … Kommune kontakt til jer, fordi der skulle findes en særlig stol til min klient, forud for iværksættelse af arbejdsprøvning. Forud for mødet den 25. juni 2010 var min klient hos jer for at afprøve en stol, og det blev aftalt, i skulle fremskaffe en anden egnet stol, som min klient skulle komme og afprøve i receptionen.

Da min klient møder op den 25. juni 2010 mødes han af ergoterapeut …, som hjælper min klient med at sætte sig på den omhandlede stol. Min klient protesterer, da han skal sætte sig, idet han mener, at det vil gå galt. Ergoterapeuten insisterer, og sætter min klient på stolen, hvorefter hun går fra ham, for at hente et glas vand. Under hendes fravær falder min klient af stolen på venstre side og slår hofte, ryg, arm og skulder. Hele seancen blev observeret af receptionisten.

Det gøres gældende, I har handlet ansvarspådragende. Det var jer, der udvalgte den pågældende stol. I havde forud haft besøg af min klient, hvor hans gener, herunder nedsatte balanceevne, blev gennemgået til brug for vurdering af hvilken stol, der ville være egnet. I kendte således indgående til mine klients særlige forhold. Det var ergoterapeuten, der insisterede på, at min klient skulle sidde på stolen, selvom han protesterede, og hun gik fra ham uden at sikre sig, at det var forsvarligt.

Min klient er siden tilkendt førtidspension. Det er min opfattelse, at min klient har et erhvervsevnetab på 100%. Endvidere er det min opfattelse, at min klient har et samlet varigt mén på 75%.

Jeg vedlægger kopi af vejledende udtalelse fra arbejdsskadestyrelsen af 28. februar 2012, hvoraf fremgår, at styrelsen vurderer, at den del, af min klients erhvervsevnetab, der kan tilskrives en trafikulykke i 2005, udgør 65 %. Endvidere vurderer styrelsen, at min klients skuldergener ikke har årsag i ulykken og at hans gener i det hele taget er forværret af faldet hos jer.

På denne baggrund gøres det gældende, at min klient har pådraget sig en del af sit varige mén ved faldet hos jer, og at I er erstatningsansvarlige herfor.

Det fremgår videre i udtalelsen på side 6, at styrelsen lægger vægt på, at faldet har været medvirkende årsag til min klients erhvervsmæssige situation.

På denne baggrund gøres det gældende, at De endvidere er ansvarlig for 35% af min klients erhvervsevnetab, hvilket beløbsmæssigt kan opgøres til en erstatning i størrelsesordenen 1,2 mio. kr.

Jeg beder jer anerkende erstatningsansvaret samt anmelde forholdet til jeres forsikringsselskab."

Skaden blev anmeldt til hjælpemiddelleverandørens ansvarsforsikringsselskab, hvis afgørelse fremgår af mail af 3/7 2012. I denne mail hedder det:

"Vores kunde [hjælpemiddelleverandøren] har anmeldt en skade på [klageren]. [Hjælpemiddelleverandøren] har sin ansvarsforsikring i Alm. Brand.

Afgørelse

Til sagen er det oplyst, at [klageren] er kommet til vores kunde for at afprøve en ståstøttestol. [Klageren] var gået hele vejen ned til vores kunde (omkring 500-1.000 meter) og var svedende og smertepåvirket da han ankom. Vores kunde bad [klageren] sætte sig på stolen, da der ikke var andre muligheder for at aflaste ham. Stolen var bremset og helt uden fejl eller mangler. Vores kunde tilbød [klageren] et glas vand og spurgte om han var okay, hvilket [klageren] bekræftede. Ca. 15 sekunder efter vores kunde forlod [klageren], faldt han ned på gulvet. Stolen var ikke væltet og [klageren] sad godt tilbagelænet i stolen, hvorfor han ikke burde kunne vælte. På baggrund af disse oplysninger kan vi ikke betale erstatning.

Vores begrundelse
Begrundelsen er, at [hjælpemiddelleverandøren] ikke er ansvarlig for skaden, fordi han ikke har begået fejl eller forsømmelse, der er årsag til skaden.

Værd at vide
Efter dansk ret er man juridisk ansvarlig, når man ved fejl eller forsømmelse er skyld i den skete skade. Denne hovedregel - skyldreglen - står ikke skrevet i nogen lov, men er opstået gennem århundreders retspraksis. Er skadevolder uden skyld i skaden, kaldes skaden for hændelig, og for hændelige skader er man ikke ansvarlig. Derfor må den skadelidte i en sådan situation selv bære tabet.'

Ved brev af 10/12 2012 til det indklagede selskab anmodede klagerens advokat på vegne af klageren om retshjælpsdækning til anlæggelse af en retssag mod hjælpemiddelleverandøren. Vedlagt brevet modtog selskabet stævningsudkast med bilag, hvoraf bl.a. fremgår:

"**PÅSTAND:**
Sagsøgte tilpligtes at anerkende at være erstatningsansvarlig for den skade, som sagsøger ger pådrog sig ved fald hos [hjælpemiddelleverandør] den 25. juni 2010.

SAGSFREMSTILLING:
Sagsøger har i 2005 været udsat for en trafikulykke.

Sagsøger havde via … Kommune kontakt til sagsøgte, som forhandler hjælpemidler, fordi der skulle findes en særlig stol til sagsøger, forud for iværksættelse af arbejdsprøvning. Forud for mødet den 25. juni 2010 var sagsøger hos sagsøgte for at afprøve en stol, og det blev aftalt, sagsøgte skulle fremskaffe en anden egnet stol, som sagsøger skulle komme den 25. juni 2010 og afprøve i receptionen.

Da sagsøger mødte op den 25. juni 2010 mødtes han af en medarbejder hos sagsøgte, ergoterapeut …, som hjalp sagsøger med at sætte sig pa den omhandlede stol. Sagsøger protesterede, da han skulle sætte sig, idet han mente, at det ville gå galt. Ergoterapeuten insisterede, og satte sagsøger på stolen, hvorefter hun gik fra ham, for at hente et glas vand. Under hendes fravær faldt sagsøger af stolen, landede på venstre side og slog hofte, ryg, arm og skulder. Hele seancen blev observeret af receptionisten, som vil blive indkaldt til at afgive forklaring under hovedforhandlingen.

ANBRINGENDER:
Til støtte for den nedlagte påstand gøres gældende

at sagsøgte indgående kendte til sagsøgers særlige helbredsmæssige forhold forud for mødet den 25. juni 2010,

at formålet med mødet var afprøvning af en stol, der var særligt udvalgt af sagsøgte på baggrund af sagsøgers helbredsmæssige forhold,

at det var nødvendigt for ergoterapeut …, for afholdelse af mødet, at have indgående kendskab til sagsøgers særlige helbredsmæssige forhold,

at ergoterapeut … insisterede på at sagsøger skulle sætte sig på stolen, selvom sagsøger protesterede,

at ergoterapeut … forlod sagsøger siddende på stolen uden at sikre sig at det var forsvarligt,

at det var uforsvarligt at efterlade sagsøger alene siddende på stolen,

at ergoterapeut … faktisk vurderede at sagsøger tilstand i situationen var dårligere end den var i almindelighed, hvorfor der var særlig anledning til at være opmærksom på sagsøgers tilstand,

at ergoterapeut … har handlet culpøst ved at bede sagsøger sætte sig på stolen, ved at forlade sagsøger alene på stolen, og ved at vurdere at det var forsvarligt, når det faktisk ikke var tilfældet,

at der er årsagssammenhæng mellem ergoterapeut … culpøse handlinger og skaden,

at den skete skade er en påregnelig følge af ergoterapeut … culpøse handlinger,

at den skete skade nemt kunne have været undgået,

at det forhold, at sagsøger satte sig på stolen, og faldt ned fra denne, ikke kan lægges sagsøger til last,

at sagsøgte er erstatningsansvarlig for skaden den 25. juli 2010, i kraft af den af ergoterapeut … udviste culpa, efter Danske Lov 3-19-2, idet ergoterapeut … var ansat hos sagsøgte,

at principalansvaret omfatter alle grader af culpøs adfærd,

at den beløbsmæssige opgørelse af sagsøgers krav i anledning af faldet den 25. juni 2010 endnu ikke er mulig at foretage."

Efterfølgende fulgte yderligere korrespondance, hvorefter selskabets advokat ved brev af 11/4 2013 til klagerens advokat afviste at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til den påtænkte retssag.

5. 84.386

Den 29/4 2013 har klageren indbragt sagen for nævnet med påstand om, at selskabet skal anerkende, at han har krav på forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til retssagen mod hjælpemiddelleverandøren. Til støtte herfor har klagerens advokat i klagebrevet anført:

"I tillæg til det allerede fremførte i stævningen kan jeg oplyse, at det kontor, hvor min klient holdt møde forud for den i sagen omhandlede stoleafprøvning, havde gulvbelægning af gummi, således at eventuelle skader i anledning af fald kunne mindskes.

Det var ergoterapeuten, der bestemte, at min klient skulle afprøve den i sagen omhandlede stol i receptionen, der havde glat marmorgulv.

Da min klient ankom til aftalt mødetidspunkt kl. 11:00 meldte han sin ankomst i receptionen, og receptionisten gav ergoterapeuten besked om, at min klient var ankommet. Til trods for at tidspunktet for mødet var aftalt i forvejen gik der ca. 20 min. før ergoterapeuten kom til stede i receptionen.

I dette tidsrum var min klient afskåret fra at aflaste sig ved at sætte sig ned, idet møblerne i receptionen alle havde en meget lav siddeflade, hvilket min klient ikke er i stand til at benytte. Dette var kendeligt for sagsøgte, der indgående kendte til min klients forhold. Den stol, som sagsøger under mødet skulle afprøve, var ikke til stede i receptionen.

Da ergoterapeuten kom til stede i receptionen meddelte receptionisten, at min klient havde stået og ventet i lang tid. Ergoterapeuten oplyste, at hun havde talt i telefon.

Ergoterapeuten forlod på ny receptionen for at hente den stol, som min klient skulle afprøve. Der var tale om en stol med cykelsaddel. Det var en høj stol og cykelsadlen var placeret over bordhøjde. Balancepunktet på stolen sad tilsvarende højt, hvilket var medvirkende til min klients skepsis overfor afprøvning af stolen. Der henvises i det hele til det i stævningen anførte herom.

En af grundene til at min klient faldt ned af stolen var, at selve stolen gled på receptionens glatte marmorgulv, efter min klient havde sat sig på stolen.

Efter min klients fald vurderede sagsøgte, at der på markedet ikke fandtes en egnet stol for min klient, men at en sådan nødvendigvis måtte specielfremstilles og ville koste ca. 90.000 kr. Også på baggrund af sagsøgtes egen vurdering, var stolen ikke egnet til at aflaste min klient på en tilstrækkelig sikker måde.

Den af ergoterapeuten udviste adfærd har i det hele været uforsvarlig og derfor ansvarspådragende, hvorfor min klient har rimelig grund til at føre proces. Der er ikke grundlag for at afvise retshjælpsforsikringsdækning til sagen, hvorfor min klient bør meddeles retshjælpsforsikringsdækning."

Heroverfor har selskabets advokat i brev af 13/5 2013 til nævnet bl.a. anført:

"På baggrund af den udvekslede korrespondance gøres det gældende, at forhåndstilsagn om retshjælpsforsikringsdækning på det foreliggende grundlag med rette er afvist, jf. rimelighedsbestemmelserne i forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikring § 2 punkt 3 og § 5 punkt 1.

Ovennævnte kan naturligvis revurderes, såfremt der fra klagers side tilvejebringes den fornødne dokumentation/sandsynliggørelse for, at [hjælpemiddelleverandøren] har udvist en ansvarspådragende adfærd."

Nævnet har fået forelagt de bilag, parterne har fremlagt.

Af de forsikringsbetingelser, der er gældende for retshjælpsforsikringen, 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 en samlet bedømmelse af sagens oplysninger finder nævnet det ikke godtgjort, at der er en sådan udsigt til, at klageren vil få medhold under en eventuel retssag mod hjælpemiddelleverandøren, at nævnet kan pålægge selskabet at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Poul Sørensen