Ankenævnet for Forsikring

Den 14. september 2016 blev i sag nr. 89382:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har ulykkesforsikring i Topdanmark Forsikring A/S. Hun klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at yde dækning for advokatomkostninger afholdt i forbindelse med et anmeldt ulykkestilfælde.

Selskabet har anført, at forsikringen ikke omfatter advokatomkostninger, og at selskabets sagsbehandling ikke har nødvendiggjort advokatbistand.

Klagerens advokat har i brev af 6/5 2016 til nævnet blandt andet anført:

> "Sagsfremstilling:
> [Klageren] kom til skade ved ulykken den 14. december 2012, hvor hun blev påkørt frontalt af en anden personbil med 60 km/t.
>
> Skaden blev anmeldt til ulykkesforsikring tegnet ved Topdanmark, og den 23. juni 2014 afviste Topdanmark, at [klageren] var berettiget til godtgørelse, idet ulykkesforsikringen havde en klausul vedrørende nakken.
>
> [Klagerens] advokat bad derfor selskabet om en revurdering af det varige mén den 25. september 2014 og fremsendte den 30. september 2014 speciallægeerklæring af neurolog …
>
> Topdanmark afviste efter en revurdering ved lægekonsulent fortsat godtgørelse for varigt mén den 17. november 2014. I begrundelsen for afslaget anføres det, at der ikke var tale om et hovedtraume, og at generne derfor alene stammede fra nakken.
>
> [Klagerens] advokat vendte straks tilbage og meddelte, at man var uenige i afslaget.

Den 20. januar 2015 sendte klagers advokat funktionsattest vedrørende [klagerens] knæ og anmodede om en vurdering af det varige mén på baggrund heraf.

Selskabet vendte tilbage den 2. februar 2015 og ønskede en speciallægeundersøgelse af knæet.

Selskabet afviste herefter den 7. maj 2015 fortsat, at [klageren] havde et varige mén over 5 % som følge af ulykken.

[Klageren] ønskede derfor sagen forelagt for Arbejdsskadestyrelsen, hvilket blev bekræftet den 15. juni 2015.

Den 16. juni 2015 anmodede [klagerens] advokat igen om en revurdering af den samlede méngrad, som advokaten gjorde gældende var 25 procent. Hvis selskabet var uenige i vurderingen, ønskedes sagen sendt til Arbejdsskadestyrelsen.

Arbejdsskadestyrelsen kom ved den vejledende udtalelse af 7. januar 2016 frem til, at [klagerens] varige mén var 10 procent. 5 % procent heraf, var for gener, der var omfattet af forsikringsbetingelserne.

Opnå ved selskabet:
At ulykkesforsikringen dækker rimelige advokatomkostninger til sagen, skønnet til 10.000 + moms, jf. forsikringsaftalelovens § 32, stk. 3.

Begrundelse:
Topdanmark afviser udbetaling af advokatomkostninger med henvisning til, at advokatbistanden i sagen har været af ekspeditionsmæssig art, og ikke har haft nogen betydning for sagsforløbet.

[Klageren] mener, at der er grundlag for at dække rimelig advokatomkostninger til sagen, idet selskabet afviste at udbetale godtgørelse til [klageren] 3. gange efter, at advokaten gentagne gange henvendte sig til selskabet med anmodning om revurderinger af opgørelsen af det varige mén.

Der blev herunder sendt både speciallægeerklæring den 30. september 2014, samt funktionsattest den 20. januar 2015, og efter den sidste anmodning om revurdering den 16. juni 2015 i forhold til den samlede méngrad, afviste selskabet fortsat.

Advokaten anmodede derfor om, at sagen blev sendt til Arbejdsskadestyrelsen til en vejledende udtalelse, som [klageren] selv skulle betale, da der var hende, der ønskede den forelagt for Arbejdsskadestyrelsen.

Til støtte for, at selskabet skal dække rimelige advokatomkostninger, henvises særligt til Ankenævnet for Forsikrings kendelse 62.951.

Her fandt Ankenævnet for Forsikring, at selskabet var forpligtet til at dække rimelig omkostninger til advokatbistand. Nævnet lagde blandt andet vægt på, at selskabets ved advokatens første henvendelse fastholdt afgørelsen og grundlaget, og at méngraden heller ikke blev ændret efter fremkomsten af speciallægeerklæringen, ligesom det var klagerens advokat, der indbragte sagen for Arbejdsskadestyrelsen.

Sagen ligner på afgørende punkter denne sag, hvor selskabet dog tilmed har afvist udbetaling af godtgørelse 3. gange og advokaten flere gange har bedt om en revurdering af méngraden.

På baggrund heraf, gøres det gældende, at der er grundlag for at dække rimelig advokatomkostninger til sagen skønsmæssig fastsat til 10.000 + moms."

Selskabet har i brev af 25/6 2016 til nævnet blandt andet oplyst:

"**Her er sagsforløbet**
Forsikrede anmelder, at hun den 14. december 2012 er blevet påkørt frontalt. Hun oplyser, at hun har gener fra hoved, nakke, brystkasse og begge knæ.

Vi anerkender skaden og indleder et samarbejde med modpartens forsikring som er [modpartens forsikringsselskab]. Vi modtager kopi af lægejournal fra egen læge og fra [modpartens forsikringsselskab.

I april 2014 indtræder [klagerens advokat] på sagen. I den forbindelse gør vi advokaten opmærksom på, at advokatbistand ikke er dækket på ulykkesforsikringen.

Vi modtager efterfølgende en speciallægeerklæring via [modpartens forsikringsselskab] fra neurolog … Da forsikredes gener ifølge speciallægen omhandler nakkegener, afviser vi at betale erstatning til forsikrede, da der er en nakkeklausul på forsikringen.

[Klagerens advokat] vender efterfølgende tilbage og oplyser, at de mener at forsikredes gener skyldes hjernerystelse. Dette afviser vi, da hele lægeforløbet har omhandlet piskesmæld, og der ikke er fundet tegn på hjernerystelse.

[Klagerens advokat] sender os en kopi af funktionsattest på forsikredes knæ udfyldt via [modpartens forsikringsselskab]. Af funktionsattesten fremgår det, at forsikrede har smerter fra begge knæ, værst i venstre. Vi indkalder herefter forsikrede til en undersøgelse hos ortopædkirurgisk speciallæge … Af erklæringen fra speciallægen fremgår det, at forsikrede har smerter fra begge knæ, værst i venstre, og der er ved MR-scanning fundet en diskret væskemængde.

På baggrund af de lægelige oplysninger vurdere Topdanmark, at forsikredes gener fra knæ kan vurderes til mindre end 5%, og vi afviser derfor at udbetale erstatning til forsikrede.

[Klagerens advokat] henvender sig med ønsket om, at sagen sendes til vurdering i Arbejdsskadestyrelsen. Advokaten fremsender også en kopi af erstatningsbrev fra [modpartens forsikringsselskab], der har vurderet forsikredes samlede gener til 25%.

Vi sender sagen til vurdering i Arbejdsskadestyrelsen, og i forløbet indhenter vi på begæring af Arbejdsskadestyrelsen nye lægelige oplysninger. [Klagerens advokat] indhenter og sende også de lægelige oplysninger til os.

Vi modtager i december 2015 Arbejdsskadestyrelsens vurdering af sagen. De har vurderet, at forsikredes samlede mén er 10%. [Klagerens advokat] sender os også en kopi af vurderingen fra Arbejdsskadestyrelsen.

Vi stiller herefter spørgsmål til Arbejdsskadestyrelsens udregning af méngraden, og i januar 2016 modtager vi deres revurdering. Af denne fremgår det, at de har vurderet forsikredes nakkegener til 5% mén og gener fra venstre knæ til 5% mén.

Vi udbetaler umiddelbart herefter en erstatning til forsikrede på 5% for venstre knæ.

[Klagerens advokat] henvender sig til os, og beder os udbetale advokatsalær på i alt 12.500,00 kroner. Dette afviser vi, og henviser til vores første brev til advokaten. I dette brev er skrevet, at ulykkesforsikringen ikke dækker advokatbistand
…
Her er Topdanmarks afgørelse
Topdanmark ønsker at fastholde sin afgørelse om, at vi ikke dækker forsikredes advokatbistand.
…
Ved vores første henvendelse til [klagerens advokat] gør vi opmærksom på, at vi ikke dækker advokatbistand.

Vi modtager efterfølgende en neurologisk speciallægeerklæring fra [modpartens forsikringsselskab] omhandlende forsikredes nakkegener. Vi afviser herefter at udbetale erstatning til forsikrede på baggrund af nakkegener, da forsikringen er påtegnet en nakkeklausul.

[Klagerens advokat] beder os efterfølgende revurdere sagen, idet de mener at forsikredes gener skyldes følger efter hjernerystelse. De vedlægger i denne forbindelse kopi af den samme speciallægeerklæring, som vi allerede havde modtaget fra [modpartens forsikringsselskab].

På baggrund af de lægelige oplysninger afviser vi dækning som følge af gener efter hjernerystelse. Dette begrundes med, at der ingen steder i de lægelige oplysninger er noteret gener efter hjernerystelse, men gener efter piskesmæld.

[Klagerens advokat] beder os således revurdere gener som ikke er lægeligt dokumenteret, hvorfor vi fastholder vores afvisning.

[Klagerens advokat] sender os efterfølgende en funktionsattest vedrørende forsikredes knægener. Denne funktionsattest er indhentet af [modpartens forsikringsselskab]. På dette tidspunkt har vi allerede lavet en aftale med [modpartens forsikringsselskab] om at modtage en kopi af de lægelige akter de indhenter.

[Klagerens advokat] anmoder desuden om, at vi indhenter en speciallægeerklæring fra en ortopædkirurgisk speciallæge. De ønsker undersøgelsen udført af … og det acceptere vi.
…
[Klagerens advokat] sender gebyret til os, og vi sender sagen til vurdering i Arbejdsskadestyrelsen. De sender os samtidig en kopi af erstatningsbrevet fra [modpartens forsikringsselskab], som har lavet en samlet vurdering af alle forsikredes gener til 25%. De beder os revurdere sagen, og hvis vi fastholder vores tidligere afgørelse, skal sagen sendes i Arbejdsskadestyrelsen.

Vi modtager Arbejdsskadestyrelsens vurdering på 5% mén på forsikredes venstre knæ, og umiddelbart herefter udbetaler vi erstatning svarende til de 5% mén.
…

Der var som tidligere nævnt lavet aftale med [modpartens forsikringsselskab] om kopi af de lægelige oplysninger, med forsikredes skriftlige samtykke. Havde [modpartens forsikringsselskab] ikke været part i sagen, ville vi selv have indhentet de lægelige oplysninger.

Forsikrede kunne selv have bedt os sende sagen til vurdering i Arbejdsskadestyrelsen.

At [klagerens advokat] beder om revurdere vores afvisning af følger efter hjernerystelse mener vi ikke har betydning i sagen, da der ikke er lægelig dokumentation for disse gener.

[Klagerens advokat] henviser til Ankenævnets kendelse i 62.951. Vi mener ikke, at denne kendelse kan sammenlignes med vores sag.

Af kendelsen fremgår det, at selskabet havde truffet deres afgørelse på baggrund af almindelige journaloplysninger, og ikke havde indhentet en speciallægeerklæring.
Derudover fremgår det, at selskabet ikke har rådgivet forsikrede om muligheden for at forelægge sagen for Arbejdsskadestyrelsen.

Vi har inden vurderingen af forsikredes varige mén på venstre knæ indhentet en speciallægeerklæring fra en ortopædkirurgisk speciallæge. Ved vores afvisning af udbetaling af erstatning på forsikredes venstre knæ, har vi oplyst om muligheden for at få sagen vurderet i Arbejdsskadestyrelsen.

Vi ser derfor ingen sammenligning mellem kendelse 62.951 og denne sag.

Til sidst skal jeg henvise til, at vi i vores forsikringsvilkår for forsikredes ulykkesforsikring skriver, at sager kan forelægges Ankenævnet for forsikring eller Arbejdsskadestyrelsen. Dette fremgår af punkterne 11 og 12.

Desuden fremgår det af punkt 16 C 7, at forsikringen ikke dækker udgifter til advokat eller anden rådgiver."

Nævnet er blevet forelagt sagens bilag.

I forsikringsbetingelserne hedder det blandt andet:

"**11. Ankenævn**

A Klagemulighed

Er der opstået uenighed mellem forsikrede og Topdanmark om forsikringsforholdet, og har en ny skriftlig henvendelse til os ikke givet et tilfredsstillende resultat, kan forsikrede klage til
Ankenævnet for Forsikring

…

C Klage over ménfastsættelsen

Dette erstatningsspørgsmål kan forsikrede få afgjort af Arbejdsskadestyrelsen (se punkt 12).

12. Arbejdsskadestyrelsen

A Fastsættelse af ménprocenten

Både forsikrede og Topdanmark kan forlange, at Arbejdsskadestyrelsen fastsætter ménprocenten. Forsikrede og Topdanmark kan også aftale, at Arbejdsskadestyrelsens afgørelse er bindende for begge parter.

B Omkostninger ved forelæggelsen
Den af parterne, der ønsker, at Arbejdsskadestyrelsen skal fastsætte ménprocenten, skal selv betale alle de nødvendige omkostninger. Men har Topdanmark fastsat en ménprocent, som Arbejdsskadestyrelsen ændrer til fordel for forsikrede, betaler vi altid omkostningerne.

…
Ulykkesforsikringen
14. Hvilke skader dækker forsikringen?
A Direkte følger af et ulykkestilfælde
1. Forsikringen dækker direkte følger af et ulykkestilfælde.
Ved et ulykkestilfælde forstås en pludselig hændelse, der forårsager personskade.

…
16. Hvordan bliver skaderne erstattet?
A Erstatningen afhænger af forsikringens omfang og summer (se policen). Erstatningen bliver fastsat på grundlag af forsikringssummen og forsikredes alder på ulykkestidspunktet.

…
C Erstatning ved invaliditet - godtgørelse for varigt mén
1. Får forsikrede et varigt mén, er erstatningen lige så mange procent af forsikringssummen, som ménprocenten bliver fastsat til."

Nævnet udtaler:

Klageren var den 14/12 2012 impliceret i et færdselsuheld, og selskabet anerkendte, at der var tale om et dækningsberettigende ulykkestilfælde.

Klagerens ulykkesforsikring er tegnet med en klausul, hvoraf det fremgår, at forsikringen ikke dækker invaliditet forårsaget af skade på nakken eller afledte følger heraf, eksempelvis i form af hovedpine.

I april 2014 meddelte klagerens advokat selskabet, at hun var indtrådt i sagen på vegne af klageren. Selskabet afventede på dette tidspunkt lægelige oplysninger og havde ikke vurderet spørgsmålet om klagerens méngrad.

Det fremgår af sagen, at selskabet samarbejdede med modpartens ansvarsforsikring om at indhente lægelige oplysninger i sagen.

7. 89382

Selskabet modtog fra modpartens ansvarsforsikringsselskab en indhentet neurologisk speciallægeerklæring og meddelte klagerens advokat, at sagen ville blive behandlet. Ved brev af 23/6 2014 afviste selskabet at yde dækning for varigt mén med henvisning til ulykkesforsikringsklausul vedrørende nakkelidelser.

Klagerens advokat rettede henvendelse til selskabet og anførte, at klagerens gener skyldtes hjernerystelse og ikke en skade på nakken. Selskabet afviste fortsat dækning med henvisning til, at der ikke har været tegn på hjernerystelse.

På baggrund af en funktionsattest med oplysninger om klagerens knægener blev der indhentet en ortopædkirurgisk speciallægeerklæring. Funktionsattesten var udfyldt af klageren til modpartens ansvarsforsikringsselskab og blev fremsendt til selskabet af klagerens advokat. Selskabet afviste, at klagerens knægener oversteg 5 %.

Selskabet havde i afvisningsbrevene henvist klageren til muligheden for at forelægge sagen for Arbejdsskadestyrelsen, og klagerens advokat meddelte herefter, at sagen skulle sendes til Arbejdsskadestyrelsen. Efterfølgende fremsendte klagerens advokat oplysning til selskabet om, at modpartens ansvarsforsikringsselskab havde anerkendt en méngrad som følge af ulykkestilfældet på 25 %, hvoraf 10 % vedrørte klagerens knægener. Selskabet foranledigede som aftalt, at sagen blev forelagt Arbejdsskadestyrelsen, der vurderede, at klageren havde et varigt mén på 5 % fra sit ene knæ og 5 % fra nakken.

Det fremgår af forsikringsaftalelovens § 32, stk. 3, at sikrede, i forbindelse med udenretlig fremsættelse og opgørelse af krav, kan kræve rimelige og nødvendige udgifter til advokatbistand dækket af selskabet.

Nævnet finder efter en gennemgang af sagen, at det ikke er bevist, at sagens karakter eller selskabets sagsbehandling har nødvendiggjort omkostningerne til advokat, hvorfor nævnet ikke kan kritisere, at selskabet har afvist at yde dækning for advokatomkostninger.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at selskabet umiddelbart anerkendte ulykkestilfældet og indgik samarbejdsaftale med modpartens ansvarsforsikringsselskab vedrørende udveksling af lægelige oplysninger, og at selskabet løbende har henvist til muligheden for at forelægge sagen for Arbejdsskadestyrelsen. Nævnet har også lagt vægt på, at klagerens advokat indtrådte i sagen på et tidspunkt, hvor der ikke bestod uenighed mellem klageren og selskabet vedrørende méngraden, og at en ikke ubetydelig del af advokatens arbejde har været af ekspeditionsmæssig karakter. Nævnet henviser til sine afgørelser i sagerne 88504, 85857 og 85301.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Svend Bjerg Hansen
Udskriftens rigtighed bekræftes

Carsten Sennels