Ankenævnet for Forsikring

Den 10. januar 2018 blev i sag nr. 91285:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

GF-Forsikring A/S
Jernbanevej 65
5210 Odense NV

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring i GF-Forsikring A/S. Hun klager ved sin advokat over selskabets afslag på at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en retssag mod selskabet som ulykkesforsikringsselskab vedrørende et krav om méngodtgørelse efter et ulykkestilfælde den 28/12 2012.

Selskabet har anført, at der ikke er rimelig grund til at føre retssagen. Selskabet har blandt andet henvist til, at spørgsmålet om dækning i henhold til klagerens ulykkesforsikring har været forelagt nævnet, der i kendelse 89497 af 26/10 2016 gav selskabet medhold.

Af nævnets kendelse 89497 fremgår det blandt andet:

> "**Nævnet udtaler:**
> Indledningsvist bemærker nævnet, at det ifølge almindelige forsikringsretlige principper påhviler den, der rejser et krav, at bevise størrelsen og eksistensen af kravet.
>
> Klageren anmeldte den 14/4 2013, at hun den 28/12 2012 var snublet over en ledning i hjemmet og herved var faldet ned på sit venstre knæ.
>
> Selskabet har anerkendt ulykkestilfældet, men har afvist at yde forsikringsdækning med henvisning til, at der ikke er årsagssammenhæng mellem den anmeldte hændelse og klagerens nuværende gener i knæet. Selskabet har henvist til Arbejdsskadestyrelsens afgørelse af 6/8 2015, hvor klagerens varige mén efter ulykken er vurderet til mindre end 5 %.
>
> Arbejdsskadestyrelsen har i udtalelse af 6/8 2015 fastsat méngraden til under 5 % og har i begrundelsen herfor lagt vægt på, at røntgenundersøgelsen den 6/3 2013 samt MR-

scanningen den 19/6 2013 af venstre knæ viste slidgigt, og at der ved kikkertundersøgelsen foretaget den 11/11 2013 blev fundet svær 3-kammer slidgigt i knæet.

Efter en gennemgang af sagen, herunder Arbejdsskadestyrelsens udtalelse af 6/8 2015, finder nævnet ikke grundlag for at kritisere, at selskabet har fastsat méngraden til mindre end 5 % med henvisning til, at hovedårsagen til klagerens knægener er en forudbestående lidelse i knæet.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold."

I klagen af 22/8 2017 til nævnet har klagerens advokat blandt andet anført:

"**PÅSTAND:**

GF Forsikring A/S tilpligtes at tilkende retshjælpsdækning til sag mod klagers ulykkesforsikring, vedrørende knæskade.

SAGSFREMSTILLING:

Der henvises i det hele til vedlagte retshjælpsanmodning med underliggende bilag 1-6.

Endvidere er vedlagt indklagedes første afvisning af retshjælp af d. 14.02.2017, klagers klage herover af 05.05.2017 samt endelig afvisning af retshjælp d. 15.05.2017.

ANBRINGENDER:

Der henvises til det i retshjælpsanmodningen nedlagte.

Endvidere gøres det gældende, at klager forud for skadestidspunktet havde været fuldstændig uden gener, hvorfor der efter en juridisk vurdering i overensstemmelse med Højesterets praksis U.2011.2046 H, kan lægges til grund, at klager forud for uheldet var uden gener og der derfor er årsagssammenhæng.

Som anført i retshjælpsanmodningen, særligt bilag 4-5, er der yderligere lægelig dokumentation for, at uheldet har medført skader af et sådan omfang, at der er påført mén på 8 %, jf. méntabellens punkt D.2.7.5.

Denne konklusion hviler særligt på [speciallæges] bemærkninger i speciallægeerklæringen, hvorefter alene kan påvises let slidgigt 4 måneder efter uheldet, mens der 11 måneder efter skaden er påvist udtalt slidgigt, hvilket [speciallæge], mener, kan forklares og har sammenhæng med uheldet.

Sammenfattende er der således overvejende sandsynlighed for et gunstigt udfald, ligesom at klager som skadelidt, jf. Retsplejelovens § 328, stk. 3, har rimelig grund til at føre proces.

Herudover bør en sag denne karakter forelægges Retslægerådet, hvilket naturligvis alene er mulig ved opstart af retssag."

I anmodningen om retshjælpsdækning af 8/2 2017 til selskabet har klagerens advokat blandt andet oplyst:

"**PÅSTAND:**

GF-Forsikring tilpligtes at anerkende, at [klageren] i forbindelse med ulykken den 28. december 2015 har fået påført en méngrad på 8 %, subsidiært en méngrad på ikke under 5 %.

SAGSFREMSTILLING:

[Klageren] falder den 28. december 2012 over en ledning på stuegulvet og slår venstre knæ ned i gulvet, hvorefter hun den 4. januar 2013 søger læge pga. vedvarende smerter i knæet.

Ulykken medfører et længere forløb præget af smerter og hævelse af knæet, hvilket til sidst munder ud i, at hun den 28. januar 2015 får et nyt knæ.

Pga. følgerne efter uheldet, herunder de stærke smerter, som [klageren] har fået påført, anmeldes sagen efterfølgende til hendes forsikringsselskab, GF-Forsikring, der dog afviser, at [klagerens] skade er dækningsberettiget, idet de ikke mener, at méngraden overstiger 5 %.

Sagen indbringes derfor for Arbejdsskadestyrelsen, der ved afgørelse af 6. august 2015 vurderer det varige mén til mindre end 5 %.

Arbejdsskadestyrelsen genoptager efterfølgende, efter anmodning fra [klageren], sagen, hvorefter de ved afgørelse af 8. oktober 2015 fastholder, at det varige mén er mindre end 5 %, jf. **bilag 1**.

På denne baggrund fastholder GF-Forsikring ikke at udbetale erstatning til [klageren] for varigt mén, jf. **bilag 2**.

Sagen indbringes derefter for Ankenævnet for Forsikring, der ligeledes ved afgørelse af 1. november 2016 afviser at give [klageren] medhold, jf. **bilag 3**.

Der er således fortsat tvist mellem parterne om, hvorvidt [klageren] som følge af ulykken har fået påført en méngrad på ikke under end 5 %, således at hun er berettiget til erstatning, hvorfor nærværende retshjælpsanmodning er nødvendiggjort.

ANBRINGENDER:

Til støtte for den nedlagte påstand gøres nedenstående gældende.

[Klageren] har ved ulykken den 28. december 2012 fået påført en knæskade, som har medført betydelige gener og en méngrad på 8 %.

Det følger af en funktionsattest af 28. juli 2014, jf. **bilag 4**, at skaden har medført ømhed i knæet samt væsentlig nedsat bevægelighed. Det følger endvidere af funktionsattesten, at der er målbart muskelsvind af læggen og ansamling i venstre knæ.

Ifølge en speciallægeerklæring af 11. november 2014, udarbejdet af speciallæge …, jf. **bilag 5**, har [klageren] endvidere fået påført betydelig slidgigt samt en bruskskade i venstre knæ.

Da [klageren] således både som følge af ulykken har faet påført en læsion af brusk i knæleddet med smerter og muskelsvind samt bevægelighedsindskrænkninger, gøres det gældende, at den påførte méngrad udgør 8 % svarende til pkt. D.2.7.5. i Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings méntabel.

Arbejdsskadestyrelsen lægger i sin afgørelse af 8. oktober 2015, jf. bilag 1, særligt vægt på, at det er overvejende sandsynligt, at de aktuelle gener fra venstre knæ skyldes slidgigten, som efter deres opfattelse har været forudbestående, hvorfor de ikke mener, at der er årsagssammenhæng mellem ulykken og de ovenstående gener.

Til dette bemærkes, at det følger af speciallægeerklæringen, jf. bilag 5, at der i forbindelse med en MR-scanning af [klageren] knæled 4 måneder efter skaden blev påvist let slidgigt.

Ved endnu en undersøgelse 11 måneder efter skaden blev der imidlertid påvist udtalt slidgigt, og som [speciallæge] anfører i sin speciallægeerklæring, kan det på denne baggrund ikke udelukkes, at traumet har været udløsende for denne slidgigtudvikling.

Henset til den nære tidsmæssige sammenhæng mellem ulykken og den markante udvikling i slidgigten i knæet, gøres det gældende, at udviklingen i slidgigten har væsentlig sammenhæng med selve ulykken.

Som støtte for denne påstand anføres, at det følger af funktionsattesten, jf. bilag 4, samt af en udtalelse fra [klagerens] praktiserende læge, jf. **bilag 6**, at [klageren] ikke tidligere har haft sygdomme, klager eller symptomer fra knæet, kun af ubetydelig karakter.

Da der således er årsagssammenhæng, gøres det gældende, at [klageren] som følge af ulykken har fået påført et varigt mén på 8 %, hvorfor GF-Forsikring tilpligtes at udbetale erstatning i overensstemmelse hermed."

Af selskabets brev af 19/9 2017 til nævnet fremgår det blandt andet:

"[Klageren] (forsikringstager) klager via sin advokat over, at retshjælpsforsikringen i tilknytning til hendes indboforsikring ikke har meddelt dækningstilsagn til at stævne GF Forsikring, som ulykkesforsikringsselskab.

Hun ønsker, at stævne selskabet med påstand om anerkendelse af, at hun i forbindelse med ulykken den 28. december 2015, hvor hun faldt over en ledning, fik påført en méngrad på 8 %, subsidiært en méngrad på ikke under 5 %.

Retshjælpsforsikringen har afvist sagen med henvisning til, at der ikke er rimelig grund til at føre sagen, jf. retshjælpsbetingelserne punkt 3.2, som bestemmer:

> *Det er en betingelse for dækning, at der er rimelig grund til at indbringe tvisten for domstolene eller voldgift. Hvis der efter selskabets opfattelse ikke er rimelig grund, skal selskabet begrunde det.*

Det er selskabets vurdering, at hovedårsagen til hendes knægener er en forudbestående lidelse i knæet.

Sagsfremstilling

Forsikringstager faldt den 28. december 2012 og anmeldte knæskade til ulykkesforsikring i GF Forsikring. Skaden blev anerkendt som et ulykkestilfælde, men selskabet afviste at udbetale erstatning, fordi der ikke var årsagssammenhæng mellem ulykken og forsikringstagers gener

Speciallægeerklæring dateret 11. november 2014 fra [speciallæge] konkluderer bl.a. at: *'MR-scanning 4 mdr. efter skaden viste let artrose. Skopi 11 mdr. efter skaden viste udtalt artrose i inderste ledkammer. Dermed kan man ikke udelukke at traumet har været udløsende for hendes artroseudvikling'.*

Arbejdsskadestyrelsen har efterfølgende vurderet sagen to gange, både den 6. august 2015 og igen 8. oktober 2015, hvor det blev fastholdt, at det varige mén er mindre end 5 %, uanset [speciallæges] udtalelse, som er indgået i vurderingen.

GF Forsikrings lægekonsulent og skadebehandlere i ulykkesafdelingen har vurderet sagen, herunder Arbejdsskadestyrelsens udtalelser. De er enige i, at méngraden som følge af ulykken den 28. december 2012 er mindre end 5%.

Sagen mod ulykkesforsikringen blev afgjort af Ankenævnet for Forsikring, der ligeledes, ved afgørelse af 26. oktober 2016 (AK 89.497), afviste at give forsikringstager medhold i, at méngraden oversteg 5 %.

Det fremgår af Arbejdsskadestyrelsens udtalelse, at uanset forsikringstager ikke tidligere havde haft smerter i knæet, så blev der kort tid efter ved røntgenundersøgelser og MR-skanning konstateret slidgigt.

Den lægelige vurdering er, at slidgigt ikke kan udvikle sig på så kort tid. Derfor må det have været en forudbestående lidelse, uanset hun ikke havde oplevet gener af slidgigten tidligere.

Den juridiske vurdering, der blev lagt til grund i dommen U2011.2046H, hvorefter man nåede frem til, at der var årsagssammenhæng, er ikke sammenlignelig med nærværende sag. Vi henviser til selskabets brev af 15. maj 2017 til forsikringstagers advokat, hvori vi bl.a. skrev:

> Vi har gennemgået dommen, hvor der både var fremlagt lægejournaler samt erklæringer fra henholdsvis neuropsykolog og afdelingslæge, der støttede sagsøgers påstand, lige som Arbejdsskadestyrelsen var nået frem til et erhvervsevnetab på 65%.
>
> På baggrund af de lægelige udtalelser i sagen, og da der ikke i øvrigt var grundlag for at antage, at andre forhold havde påvirket erhvervsevnen, fandt Højesteret, at det i overensstemmelse med Arbejdsskadestyrelsens vurdering måtte anses for godtgjort, at det fulde erhvervsevnetab var forårsaget af færdselsuheldet. Dette

uanset at retslægerådets udtalte, at det var usikkert, om generene kunne tilskrives færdselsuheldet.

I ovennævnte sag var der adskillige, tungvejende grunde til, at Højesteret fandt det godtgjort, at det fulde erhvervsevnetab var forårsaget af færdselsuheldet. I nærværende sag henviser du alene til

- funktionsattesten af 28. juli 2014, hvori der står, at skaden har medført ømhed og nedsat bevægelighed i knæet.
- Speciallægeerklæring af 11. november 2014 om, at [klageren] har slidgigt og en bruskskade

Heroverfor står to udtalelser fra Arbejdsskadestyrelsen af 6. august 2015 og 8. oktober 2015, som begge fastslår, at méngraden er mindre end 5%.

Sagen blev vurderet af to lægekonsulenter med speciale i ortopædkirurgi. Lægerne fremhæver, at de er opmærksomme på, at der ikke forud for hændelsen den 28. december 2012 havde været klager over gener fra venstre knæ, men at røntgenundersøgelse og MR-scanning udført kort tid efter hændelsen viste slidgigt.

Den lægelige vurdering er, at slidgigt ikke kan udvikle sig så på så kort tid. Derfor må det have været en forudbestående lidelse, uanset hun ikke havde oplevet gener af slidgigten tidligere.

GF Forsikrings lægekonsulent har også vurderet skaden og når frem til samme resultat.

Sagen har været forelagt Ankenævnet for Forsikring, som er enige i selskabets vurdering af sagen.

Klagen har ikke givet selskabet anledning til at ændre afgørelsen af retshjælpssagen. Vi mener forsat ikke, at forsikringstager under en retssag kan løfte bevisbyrden for, at hendes faldskade i december 2012 har forårsaget en méngrad på mere end 5%."

I forsikringsbetingelserne hedder det blandt andet:

"**3. Hvad dækker retshjælpsforsikringen**

Forsikringen dækker tvister, som er opstået i privatlivet.

3.1 Tvist
Ved tvist forstås en konkret, aktuel konflikt, som parterne ikke selv har kunnet løse, og som kan behandles af en domstol eller ved voldgift.

Forsikringen dækker ikke udgifter til almindelig advokatrådgivning.

3.2 Rimelig grund
Det er en betingelse for dækning, at der er rimelig grund til at indbringe tvisten for domstolene eller voldgift.
Hvis der efter GF Forsikrings opfattelse ikke er rimelig grund, skal GF Forsikring begrunde det.

…

7. Hvilke omkostninger er ikke dækket

Følgende omkostninger er ikke omfattet af retshjælpsdækningen:

a) Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, f.eks. hvis sikrede ikke skønnes at have rimelig grund til at føre sagen, eller fordi omkostningerne ikke står i rimeligt forhold til sagens genstand"

Nævnet udtaler:

Spørgsmålet om klagerens eventuelle krav på udbetaling af méngodtgørelse fra hendes ulykkesforsikring i forbindelse med ulykkestilfældet den 28/12 2012 er tidligere blevet afgjort af nævnet i kendelse 89497 af 26/10 2016, hvor klageren ikke fik medhold.

Nævnet lagde ved kendelse 89497 blandt andet vægt på, at spørgsmålet om årsagssammenhæng mellem ulykkestilfældet og klagerens gener havde været forelagt Arbejdsskadestyrelsen (nu Arbejdsmarkedets Erhvervssikring) to gange, og at det begge gange var vurderet, at årsagen til klagerens gener var forudbestående slidgigt i knæet, og at méngraden efter ulykkestilfældet til mindre end 5 %.

Der er efter nævnets kendelse ikke fremkommet nye lægelige oplysninger i sagen.

Klagerens advokat har anført, at retssagen mod selskabet er rimelig at føre under henvisning til, at klageren ikke havde gener fra knæet forud for ulykkestilfældet, hvorfor der er årsagssammenhæng. Advokaten har herved henvist til bevisvurderingen i Højesterets dom U 2011.2046H. Han har også anført, at sagen skal forelægges Retslægerådet.

Selskabet har anført, at U 2011.2046H ikke er sammenlignelig med klagerens sag. Selskabet har blandt andet henvist til, at der i Højesterets dom var tungtvejende grunde til resultatet, herunder at der var fremlagt lægelige udtalelser, der støttede sagsøgerens påstand om årsagssammenhæng, og at Arbejdsskadestyrelsen havde vurderet, at det fulde erhvervsevnetab på 65 % kunne henføres til ulykken, som sagsøger havde været udsat for.

8. 91285

Nævnet finder efter en gennemgang af sagen ikke grundlag for at kritisere selskabets afslag på at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til sagen. Nævnet har blandt andet lagt vægt på udfaldet af den tidligere ankenævnssag, og at der ikke efterfølgende er fremkommet nye lægelige oplysninger i sagen, der støtter klagerens påstand.

Herefter, og da nævnet finder, at det af klagerens advokat anførte om dommen U 2011.2046H ikke kan føre til andet resultat,

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Svend Bjerg Hansen
Udskriftens rigtighed bekræftes

Carsten Sennels