Ankenævnet *for* Forsikring

Den 24. oktober 2018 blev i sag nr. 92195:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

Tryg Forsikring A/S
Klausdalsbrovej 601
2750 Ballerup

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har motorkøretøjsforsikring med tilknyttet retshjælpsforsikring. Hans advokat har i klageskema af 12/4 2018 til nævnet blandt andet oplyst:

> "**Kort redegørelse for sagen**
> Sagen drejer sig om, at klager var udsat for en trafikulykke den 01.09.2013, som efterfølgende har været forelagt Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, der har vurderet en méngrad på 10% og et erhvervsevnetab under 15%. Ansvarsforsikringen har under sagens behandling afvist at betale erstatning for erhvervsevnetab.
>
> **Hvad vil du konkret opnå hos selskabet?**
> Der ønskes retshjælpsdækning til at føre en retssag mod ansvarsforsikringsselskabet for tab af erhvervsevne."

Af anmodningen om retshjælpsdækning af 27/6 2017 til selskabet fremgår det blandt andet:

> "**SAGSFREMSTILLING**
> Min klient var fører af en bil den 1. september 2013, som blev påkørt bagfra af andet køretøj.
> Det skadevoldende køretøj er ansvarsforsikret hos … Efter hændelsen blev min klient indbragt på skadestuen, hvor han bl.a. klagede over smerter i nakke, lænd og venstre knæ.
> Der vedlægges i den forbindelse som bilag 1 skadestuejournal.
>
> Min klient har oplyst, at han i dag oplever følger fra ulykken i form af daglig svær hovedpine og voldsomme nakkegener. Herudover oplever han begrænsninger i hans bevægefunktioner i nakkeregionen samt gener i venstre knæ (min klient havde forud for hændelsen gener i venstre knæ, men han har oplevet en forværring efter trafikulykken). Yderligere har han efter ulykken konstateret svimmelhed og rammes endvidere til tider af hukommelses- og koncentrationsbesvær, som

gør det vanskeligt for ham at fungere i hverdagen. Derudover har han henvist til, at han har klager over smerteudstråling i arme med snurrende fornemmelse i fingre, og sluttelig har han beskrevet, at han også har gener fra lænden, som han opfatter som værende opstået i forbindelse med trafikulykken.

ARBEJDSMEDICINSKE FORHOLD PÅ SKADESTIDSPUNKTET

…

På skadestidspunktet var han sygemeldt bl.a. som følge af andre forhold, som er beskrevet i udtalelse fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring.

Det er dog min klients klare vurdering, at de problemer, som han havde forud for skaden, herunder smerter i knæ, smerter i albue samt - og ikke mindst de psykiske problemer, som er beskrevet - var af til dels forbigående karakter, men på ingen måde en varig hindring for, at han skulle vende tilbage på arbejdsmarkedet.

Hertil kommer det forhold, at han har oplevet en forværring i hans knælidelse efter trafikulykken. I relation til de psykiske problemer, herunder bekymring for familien i hjemlandet, er der tale om forhold, som min klient altid har haft, og som ikke tidligere har begrænset ham i en rimelig tilknytning til arbejdsmarkedet. Det skal i den forbindelse bemærkes, at min klient endvidere har oplevet forholdsvis stor udfordring med at opnå dansk statsborgerskab, bl.a. som følge af, at han ikke kunne vende tilbage til arbejdsmarkedet og har måttet modtage offentlig forsørgelse, hvilket også har medført stor frustration for ham.

Efter ulykken har min klient endvidere erklæret/oplyst, at han havde været i dialog med en potentiel arbejdsgiver i relation til mulig opstart af arbejde.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har i den omhandlede sag fået forelagt sagen, som har foretaget en vurdering den 18. januar 2017, som vedlægges som bilag 2. Heri vurderes det varige mén til 10% og erhvervsevnetabet til 15%.

For så vidt angår méngraden, er der indhentet en speciallægeerklæring (bilag 3), og Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har på baggrund af bl.a. disse oplysninger vurderet, at méngraden skal fastsættes til 10% med udgangspunkt i méngradstabellens punkt B.1.1.3 med middelsvære, dagli-ge nakkesmerter uden og med let bevægeindskrænkning, eventuelt med udstrålende nakkesmerter, eventuelt lettere somatiske, kognitive og affektive ledsagesymptomer. Der er således primært taget udgangspunkt i nakkegenerne. Arbejdsmarkedets Erhvervssikring vurderer samtidig, at de klager, der er konstateret i forbindelse med lænderyg og venstre knæ skyldes andre forhold end den omhandlede skade. Det bemærkes i den forbindelse, at der i den omhandlede sag er tale om strakssymptomer i relation til bl.a. lænd og venstre knæ. Det gøres derfor gældende, at méngraden bør fastsættes til en højere procent. Dette vil dog alt andet lige først være muligt, når sagen har været forelagt Retslægerådet i relation til vurdering af årsagssammenhæng mellem de nævnte gener. Det vurderes dog skønsmæssigt, at méngraden som minimum bør fastsættes til 15%.

I relation til erhvervsevnetabet har Arbejdsmarkedets Erhvervssikring vurderet, at det skal fastsættes til under 15% under henvisning til bl.a. de konkurrerende helbredsmæssige gener. Yderligere har Arbejdsmarkedets Erhvervssikring lagt vægt på, at min klient har en uddannelse som …, og han har derfor særlige kompetencer, som burde kunne bruges på arbejdsmarkedet inden for erhvervet som … eller i forbindelse med en omskoling. Det bemærkes i den forbindelse, at min

klient anfører, at han formentlig godt kunne være omskolet til … arbejde eller lignende arbejde i det omfang, han ikke havde pådraget sig de gener, som han har fået ved ulykken. Det er imidlertid særligt generne i form af hovedpine, nakkegener, de somatiske forhold, herunder hukommelsesproblemerne, som gør det svært for min klient at have kontorarbejde af nogen art eller i øvrigt gennemføre en omskoling.
…
Det gøres således gældende, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings begrundelse for bl.a. at fastsætte erhvervsevnetabet til under 15% ikke er retvisende henset til, at den omskoling, som påpeges, ikke er muligt. Dette er endvidere dokumenteret i de kommunale akter, hvor min klient senest er blevet bevilget et ressourceforløb, som han for tiden er ved at gennemføre. Ressourceforløbet er bevilget fra 17. november 2014 til 16. november 2019, og der vedlægges i den forbindelse som bilag 4 ressourceprofilsbeskrivelse.

Det gøres således gældende, at det ikke uvæsentlige erhvervsevnetab, der samlet kan konstateres for min klient, i et vist omfang og til dels skyldes de gener, han har pådraget sig ved ulykken og endda i større omfang i det omfang, at Retslægerådet måtte lægge til grund, at såvel forværring af knægener og lænd endvidere relaterer sig til skaden.

Jeg skal i relation hertil understrege, at forholdene vedrørende knæproblematikken blev forværret ved ulykken, og min klient klagede bl.a. også over dette i forbindelse med henvendelsen på skadestuen, hvor han orienterede omkring smerter fra venstre knæ.

Efterfølgende og i februar 2014 er han blevet opereret for knægener, hvor man har fjernet en del af menisken.

I relation til udmåling af erhvervsevnetabsprocenten er det på baggrund af de oplysninger, der foreligger i de kommunale akter samt de gener, som er beskrevet for nuværende, min vurdering, at hans erhvervsevnetab, for så vidt angår ulykken, skal fastsættes skønsmæssig til minimum 25-30%. Der skal i den forbindelse og ved en beregning af erhvervsevnetabserstatning tages udgangspunkt i en årslønskonstruktion efter EAL § 7, stk. 2, og der vil i forbindelse med en eventuel sag blive taget udgangspunkt i en årsløn på ca. kr. 300.000,00 med udgangspunkt i hans tidligere tilknytning til arbejdsmarkedet samt hans faglige kvalifikationer. Dette forhold vil naturligvis også blive temaet under en eventuel retssag, idet der som anført er en vis ustabilitet i indtægterne forud for ulykken."

Selskabet har i brev af 2/5 2018 til nævnet blandt andet anført:

"**Kort sagsfremstilling**
Klageren var den 1. september 2013 impliceret i et færdselsuheld, hvor den ansvarlige modpart havde tegnet lovpligtig motoransvarsforsikring i [andet forsikringsselskab].

Efterfølgende har klageren rejst et krav om erstatning for påstået personskade mod [andet forsikringsselskab].

Klageren har som bilag 2 fremlagt en vejledende udtalelse fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring (herefter AES) af 18. januar 2017, hvoraf fremgår, at klagerens varige mén efter ulykken den 1. september 2013 er 10%, og erhvervsevnetabet er mindre end 15 procent.

Klageren har ikke fremlagt nærmere dokumentation for, hvordan [andet forsikringsselskab] stiller sig i forhold udtalelsen fra AES, men har alene fremlagt en mail af 20. oktober 2015 (bilag 7), hvoraf bl.a. fremgår, at [andet forsikringsselskab] afventer udtalelsen fra AES, samt [andet forsikringsselskabs] mail af 18. januar 2017, hvoraf det fremgår, at der er ydet ménerstatning, samt at selskabet afventer nærmere fra advokaten.

Klagerens daværende advokat, …, har anmodet selskabet om at yde retshjælpsdækning til at anlægge en retssag mod [andet forsikringsselskab], hvilket selskabet har afvist. Der henvises til den fremlagte korrespondance mellem klagens daværende advokat og selskabet.

Selskabets vurdering
Selskabet henviser i det hele til udtalelsen fra AES af 18. januar 2017 (bilag 2), hvor erhvervsevnetabet er mindre end 15 procent. Der er i udtalelsen fra AES anført en grundlaget for AES vurdering af klagerens erhvervsevne før og efter skaden, og der er redegjort for en lang række konkurrerende forhold, samt klagerens uddannelses, hvilket har betydning for sagen.

Selskabet fastholder, at klageren ikke har løftet sin bevisbyrde for, at der foreligger et sådant grundlag for at føre retssag mod [andet forsikringsselskab], at det kan tilpligtes selskabet at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning.

Selskabet henviser til betingelsernes punkt 3, samt punkt 7a), samt til fx ankenævnskendelse nr. 58.337, nr. 71.542, nr. 86.752, nr. 82.500 samt nr. 88735.

Klageren har ikke fremlagt relevant korrespondance mellem ham og [andet forsikringsselskab]. I mailen af 24. januar 2017 fra [andet forsikringsselskab] til klagerens daværende advokat, ser det ud til, at der har været yderligere dialog mellem advokaten og [andet forsikringsselskab]. Det er derfor i øvrig vanskeligt at vurdere det nærmere indhold af en evt. tvist mellem [andet forsikringsselskab] og klageren."

Klagerens advokat har i brev af 23/5 2018 til nævnet blandt andet anført:

"I relation til spørgsmålet om, hvorledes [andet forsikringsselskab] har stillet sig til kravene henvises der til, at [andet forsikringsselskab] allerede ved mail af 20. oktober 2015 (fremlagt som bilag 7), som tidligere er fremsendt til Tryg Forsikring, meddelte, at man vurderede, at min klients erhvervsevnetab var under 15%, og således foreligger der en direkte stillingtagen til det krav, som ønskes prøvet i retten.

Derudover har jeg for god ordens skyld anmodet [andet forsikringsselskab] om endnu engang at bekræfte dette, og der vedlægges i den forbindelse mail af 18. maj 2018 fra [andet forsikringsselskab], som bekræfter, at [andet forsikringsselskab] følger den vejledende udtalelse fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, og at de således ikke mener, at min klient har krav på yderligere erstatning/ godtgørelse. Bilaget fremlægges som **bilag 8**.

For så vidt angår sagens materielle forhold, gøres det gældende, under hensyntagen til de bemærkninger, der er fremsat i sagsfremstillingen, og de anbringender og dokumenter, der er fremlagt i den forbindelse, at klager har løftet og ført tilstrækkelig dokumentation for, at der foreligger et tilstrækkeligt grundlag for at føre retssag mod [andet forsikringsselskab], hvorfor Tryg (retshjælpen) tilpligtes at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning.

> I relation til spørgsmålet omkring, hvilken tvist sagen omhandler mellem [andet forsikringsselskab] og klager, henvises der til ovenstående afsnit, og tvisten beror således på, at [andet forsikringsselskab] ikke mener, at klager har krav på yderligere erstatning fra den trafikulykke, han var udsat for den 01.09.2013, herunder hverken svie og smerte, erhvervsevnetab m.v. Det er netop det, som ønskes prøvet ved retten, og som der er redegjort for i klageskrivelsen."

Selskabet har i brev af 25/6 2018 til nævnet blandt andet bemærket, at "Selskabet har noteret sig, at ansvarsforsikringsselskabet har fulgt erklæringen fra AES, jf. mail af 18. maj 2018 fra [andet forsikringsselskab] til klagerens advokat (bilag 8). Herefter fastholder selskabet, at klageren ikke i forhold til retshjælpsforsikringen har løftet sin bevisbyrde for, at der er rimelig grund til at føre sagen, hvorfor selskabet ikke kan tilpligtes at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning."

Af skadejournalen af 1/9 2013 fremgår det blandt andet:

> "**AKUTAFDELINGEN, LÆGE**
> Pt. har holdt stille i en bilkø og blevet påkørt bagfra, det er sket inde i byen og hastigheden som er kørt ind i pt. har næppe kørt mere en 50 km/t. Pt. havde sele, airbag er ikke udløst og pt. havde nakkestøtte. Klager over smerter i nakken og lænden og så har han lidt ondt i sig ve. knæ, som han har en kendt skade i.
> Knæet er skønsmæssigt ikke hævet mere. Pt. har ingen åndedrætsproblemer, ingen mavesmerter. Har ikke slået hovedet, ingen svimmelhed, ingen hovedpine og ingen synsforstyrrelser."

I udtalelsen af 18/1 2017 har Arbejdsmarkedets Erhvervssikring blandt andet udtalt:

> "**Varigt mén**
> **Vurdering af varigt mén**
> **Det varige mén er 10 procent**
> Vores lægekonsulent med speciale i neurokirurgi har deltaget ved vurderingen af det varige mén.
>
> Grundlaget for vores vurdering:
> - [Klageren] blev som fører a= en bil den 1. september 2013 påkørt bagfra af en anden bil, som blev skubbet f rem i ham af en tredje bagfrakommende bil.
> - [Klageren] blev indbragt på skadestuen, hvor han klagede over smerter i nakken, lænden og venstre knæ.
> - Ved røntgenundersøgelse af lænderyggen fandt man ingen akutte skader.
>
> Ved vurderingen af det varige mén har vi lagt vægt på, at [klageren] efter skaden klager over nakkegener i form af smerter i nakken, hovedpine, hukommelses- og koncentrationsbesvær samt udstrålende smerter til armene.
>
> Vi har lagt vægt på, at der objektivt er fundet let indskrænket bevægelighed i nakken.
>
> Vi har fastsat det varige mén med udgangspunkt i vores vejledende méntabel:

Efter tabellens punkt B.1.1.3 vurderes middelsvære, daglige nakkesmerter uden eller med let bevægeindskrænkning, eventuelt med udstrålende armsmerter, og eventuelt lettere somatiske, kognitive og affektive ledsagesymptomer, til 10 procent.

Vi vurderer, at [klagerens] aktuelle nakkegener svarer til ovenstående tabelpunkt.

Vi vurderer derfor, at skaden den 1. september 2013 har medført et varigt mén på 10 procent.

Vi er opmærksomme på, at [klageren] ligeledes klager over gener i lænderyggen med udstrålende smerter i venstre ben.

Det er imidlertid vores vurdering, at [klagerens] gener i lænderyggen ikke skyldes skaden den 1. september 2013.

Ved vurderingen har v i lagt vægt på, at skaden som denne er beskrevet i sagens akter, efter vores lægefaglige vurdering, ikke er egnet til at medføre varige lænderyggener.

På baggrund af ovenstående finder vi, at [klageren] aktuelle lænderyggener med overvejende sandsynlighed skal tilskrives andre forhold end den anmeldte skade.

Erhvervsevnetab
Vurdering af erhvervsevnetabet
Erhvervsevnetabet er mindre end 15 procent
…
Det fremgår af sagens akter, at [klageren] siden han kom til Danmark havde haft en skiftende tilknytning til arbejdsmarkedet.

Han prøvede i en periode på 2 år at drive selvstændig virksomhed, hvilket han imidlertid ophørte med inden skaden.

Grundlaget for vores vurdering af erhvervsevnen efter skaden er:
- Efter skaden var [klageren] fortsat sygemeldt fra arbejdsmarkedet og modtog sygedagpenge.
- Fra marts - august i 2014 var [klageren] i praktik på et værksted med cirka 1,5 - 7,5 timer om ugen.
  Under forløbet var [klageren] såvel hindret af sine fysiske gener i knæ, arme og nakken.
- [Klageren] er blevet tilkendt ressourceforløbsydelse fra 17. november 20:..4 - 16. november 2019.

Der er efter vores vurdering skaderelaterede funktionsbegrænsninger i form af nakkesmerter, kognitive gener samt delvis smerter i armene.

Vi vurderer, at de funktionsmæssige begrænsninger i form af gener i venstre knæ, højre albue og begge hænder ikke skyldes skaden, fordi disse opstod forud for skaden. [Klageren] har svære knægener og er blevet opereret herfor i februar 2014, hvor man fjernede en stor del af menisken. Herudover har [klageren] problemer med lænderyggener, som efter vores vurdering ikke kan tilskrives skaden.

Vi er yderligere opmærksomme på, at [klageren] har problemer som følge af hans manglende tilkendelse af dansk statsborgerskab, hvilket fylder meget i hans hverdag og endvidere giver ham søvnproblemer og mareridt om natten. Som en følge heraf mangler han overskud til, at fokusere på en genoptagelse af beskæftigelse på arbejdsmarkedet.

[Klageren] har endvidere oplyst, at han har traumer efter [hændelse i hjemland], og at han er meget bekymret for sin familie dernede.

Vi har lagt vægt på, at [klagerens] knægener og armgener samt hans personlige bekymringer er en stor hindring for hans muligheder for at få en fast tilknytning til arbejdsmarkedet.

Herudover fremgår det af sagens oplysninger, at [klageren] forud for skaden havde haft en skiftende tilknytning til arbejdsmarkedet, hvor han senest havde drevet egen virksomhed, hvilket han imidlertid ophørte med cirka 1 år forud for skaden. [Klageren] var herudover sygemeldt på skadestidspunktet, som en følge af hans konkurrerende helbredsmæssige gener.

Vi har endvidere lagt vægt på, at [klageren] har en uddannelse som …, og derfor har særlige kompetencer som han burde kunne bruge på arbejdsmarkedet, enten indenfor erhvervet som … eller i forbindelse med en omskoling.

På baggrund af ovenstående finder vi ikke, at der aktuelt foreligger oplysninger som kan begrunde, at skaden har medført et varigt erhvervsevnetab på 15 procent eller derover.

Vi vurderer derfor, at skaden den 1. september 2013 har medført et erhvervsevnetab på mindre end 15 procent."

Nævnet er forelagt lægelige og kommunale oplysninger fra sagen.

I forsikringsbetingelserne hedder det blandt andet:

"**3. Hvad dækker retshjælpsforsikringen**
…
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 Trygs opfattelse ikke er rimelig grund, skal Tryg 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:

Klageren var den 1/9 2013 impliceret i et trafikuheld, hvor han som fører af en bil blev påkørt bagfra. Klageren angiver, at han har følger fra ulykken i form af daglig svær hovedpine, voldsomme nakkegener, begrænsede bevægefunktioner i nakken, gener i venstre knæ samt kontant svimmelhed og til tider hukommelses- og koncentrationsbesvær. Han er utilfreds med, at selskabet har afvist at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en retssag mod modpartens ansvarsforsikringsselskab med krav om erstatning for tab af erhvervsevne og en højere erstatning for varigt mén.

Selskabet har anført, at klageren ikke har rimelig grund til at føre retssag, jf. forsikringsbetingelserne punkt 3. og 7 litra a), og har henvist til, at sagen har været forelagt Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, der har vurderet hans varige mén til 10 % og erhvervsevnetabet til mindre end 15 %.

Efter en gennemgang af sagen – herunder udtalelsen fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring og de lægelige akter – finder nævnet ikke grundlag for at pålægge selskabet at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til sagen. Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring i vurderingen har inddraget oplysningerne om klagerens forskellige gener, herunder lændegener, nakkesmerter og knægener samt oplysninger hans tidligere ansættelsesforhold.

9. 92195

Da der ikke er fremlagt materiale eller oplysninger, der giver holdepunkt for at antage, at en retssag – evt. med forelæggelse for Retslægerådet – vil nå til en anden vurdering.

b e s t e m m e s :

_____

Klageren får ikke medhold.

Marianne Højgaard Pedersen
formand