**Ankenævnet *for* Forsikring**

Den 20. februar 2019 blev i sag nr. 93068:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

LB Forsikring A/S
Farvergade 17
1463 København K

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har en bilforsikring med tilknyttet retshjælpsforsikring. Klagerens advokat har i brev af 5/11 2018 til nævnet blandt andet anført:

> "Sagens retlige tema:
> Sagen drejer sig om, hvorvidt [klageren] er berettiget til retshjælpsdækning via den kaskoforsikring, som hun har tegnet ved Bauta Forsikring.
>
> Sagens retlige grundlag:
> Som bilag fremlægges forsikringsbetingelser vedrørende retshjælp fra januar 2008. Det fremgår heraf, at retshjælpsforsikringen dækker tvister som opstår i privatlivet og som efter deres art vil kunne behandles af en domstol efter RPL's regler om civile sager.
>
> I forhold til sagens faktiske omstændigheder henvises til vedlagte stævning med bilag, som dels beskriver ulykken, det medicinske forløb efter ulykkens indtræden, de erhvervsmæssige forhold såvel før som efter ulykken samt selve skadesagens forløb, herunder de vejledende udtalelser fra Arbejdsskadestyrelsen (nu Arbejdsmarkedets Erhvervssikring), der er indhentet undervejs i sagens forløb.
>
> Som det fremgår af vedlagte stævning har Arbejdsmarkedets Erhvervssikring senest ved vejledende udtalelse af 27. februar 2018 vurderet [klagerens] erhvervsevnetab til 20%. Som begrundelse herfor er det anført, at [klageren] efter ulykken genoptog sit arbejde delvist.
> …
> Den 23. april 2018 meddelte Arbejdsmarkedets Erhvervssikring imidlertid, at man fastholdt den tidligere vurdering af [klagerens] erhvervsevnetab til 20%. På baggrund heraf anmodede undertegnede den 6. juni 2018 Bauta Forsriking om at meddele retshjælpsdækning til den sag, som [klageren] agtede at anlægge mod [modpart] i anledning af ulykken den 1. august 2008.

Ved mail af 24. juli 2018 meddelte Bauta Forsikring imidlertid afslag på retshjælpsdækning, idet man ikke på det foreliggende grundlag fandt, at det var tilstrækkeligt sandsynliggjort at der ville kunne opnås medhold i en sag ved domstolene i form af en tilsidesættelse af den vejledende udtalelse fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring.

På baggrund heraf skal jeg gøre gældende, at der i lyset af det i stævningen anførte, herunder de fremsatte anbringender, netop er et rimeligt grundlag for at føre denne sag. Særligt skal jeg gøre gældende, at der under alle omstændigheder består et rimeligt grundlag for at anlægge en retssag med henblik på at få sagen forelagt for Retslægerådet med henblik på en afklaring af de for sagen relevante lægefaglige spørgsmål omkring [klagerens] helbredsmæssige situation før og efter ulykken, herunder spørgsmål om og eventuelt påvirkning af konkurrerende forhold, som det er lagt til grund af Arbejdsmarkedets Erhvervssikring.

Det gøres således gældende, at [klageren] forud for ulykkens indtræden den 1. august 2008 var fuldt arbejdsdygtig.
…
I november 2010 blev [klageren] endelig sygemeldt og blev herefter den 9. december 2010 afskediget til fratrædelse med udgangen af juni 2011, jfr. stævningens bilag 17.

[Klageren] deltog herefter bl.a. i et afklaringsforløb ved [beskæftigelsescenter] i perioden fra 3. november 2014 – 30. januar 2015 jfr. afslutningserklæring af 3. marts 2015, der er fremlagt som stævningens bilag 23.

Det fremgår tydeligt af afslutningserklæringen, at [klageren] havde en meget lille, næsten ikkeeksisterende, arbejdsevne, og der kunne ikke peges på udviklingsmuligheder.

Efter forløbet på [beskæftigelsescenter] blev sagen på ny forelagt for Rehabiliteringsteamet, som herefter indstillede sagsøger til fleksjob. Rehabiliteringsteamets indstilling fremlægges som bilag 24 i stævningen. Der blev herved lagt vægt på, at sagsøger var belastet af whiplashgener og følger heraf i form af koncentrationsbesvær, træthed, hovedpine, nedsat bevægelighed i nakken, rygsmerter samt smerter i nakke og højre arm.

Herefter blev sagsøger indstillet til førtidspension, og pr. 1. december 2017 blev sagsøge tilkendt førtidspension. Pensionsafgørelsen af 7. december 2017 er fremlagt som stævningens bilag 29.
…
Det gøres gældende, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har lagt forkerte forhold til grund i vurderingen af sagen i forhold til [klagerens] genoptagelse af arbejdet og evne til at påtage sig arbejde 16-24 timer/ugen. [Klageren] har således ikke, siden ulykkens indtræden, været i stand til at arbejde på normal vis og ej heller til at fastholde sit arbejde.

Det er således [klagerens] opfattelse, at Bauta Forsikring skal tilbyde retshjælpsdækning til at anlægge en retssag imod [modpart] i henhold til stævningsudkastet."

Selskabets advokat har i brev af 26/11 2018 til nævnet blandt andet oplyst:

"**Sagens juridiske ramme:**
Klager har fremlagt de for retshjælpsforsikringen gældende vilkår nr. RH-4, januar 2008.

Af disse forsikringsvilkår fremgår, at det er en betingelse for dækning, at sagen er rimelig at føre (§ 2, pkt. 2 og pkt. 3), og at forsikringen kun dækker omkostninger, der er afholdt med rimelig grund (§ 5, pkt. 1).
…
**Retssagens faktum:**
Som det fremgår af klagers brev af 5. november 2018 til Ankenævnet for Forsikring, omhandler den retssag – som klager ønsker forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til – en tvist med [modpart] om omfanget af klagers erstatningskrav som følge af et trafikuheld den 1. august 2008, som [modpart] har anerkendt erstatningsansvaret for.

Tvisten angår alene udmålingen af klagers erstatning, herunder fastsættelsen af omfanget af klagers erhvervsevnetab som følge af uheldet.

Dette spørgsmål har været forelagt Arbejdsmarkedets Erhvervssikring (AES) af 4 omgange, som den 8. maj 2012, den 27. september 2013, den 27. februar 2018 og den 23. april 2018 har fastsat klagers erhvervsevnetab til 20%.

Som det fremgår af sagens bilag, har klager fremført en række indvendinger mod det af AES fastsatte erhvervsevnetab, herunder at det er forkert, når AES har lagt til grund, at de af klager anførte gener fra lænden ikke kan henføres til uheldet, samt at AES har tillagt de erhvervsmæssige oplysninger i tiden efter skaden forkert betydning i forhold til vurderingen af klagers erhvervsevnetab.

Af sagens bilag fremgår, at AES har forholdt sig til samtlige de af klager fremførte indvendinger/oplysninger, og herefter fastholdt, at klagers erhvervsevnetab udgør 20%.

Af AES's seneste fastholdelse af 23. april 2018 (bilag 42) fremgår bl.a., at AES – ud fra de samme bilag, som klager nu har fremlagt som bilag i retssagen – har vurderet, at klagers lændegener ikke kan henføres til uheldet, da klager ikke har sandsynliggjort, at generne er udviklet i umiddelbartidsmæssig sammenhæng med skaden.

Af retssagens lægelige bilag, herunder egen læges journal (bilag 2) og journal fra fysioterapeut (bilag 3) fremgår, dels at klagers første lægekontakt efter uheldet var henvendelse til egen læge den 4. august 2008 (hvor der ikke klages over lændegener), dels at gener fra ryggen fremgår af de lægelige bilag første gang den 12. august 2008 (dvs. 11 dage efter uheldet).

Af AES's fastholdelse af 23. april 2018 (bilag 42) fremgår tillige, at AES – ved deres vurdering – har været opmærksomme på de nu af klager anførte erhvervsmæssige oplysninger i tiden efter skaden.

**Selskabets vurdering:**
Som det fremgår af erstatningsansvarslovens § 10, er AES den af lovgiver udpegede instans, når det gælder erstatningsudmåling af de erhvervsmæssige konsekvenser af helbredsmæssige gener, og en vurdering fra AES tillægges derfor betydelig bevisvægt. Som følge heraf kræves der i retspraksis 'et tilstrækkeligt sikkert grundlag' for at domstolene tilsidesætter et skøn fra AES, jf. eksempelvis U2003.833H.

Det er klager, som har bevisbyrden for, at et sådant 'sikkert grundlag' er til stede, og beviskravet er – i henhold til retspraksis – 'mere end overvejende sandsynlighed', jf. U2002.1496H, U2005.2151H og uddrag af lærebog i erstatningsret, 8. udgave, side 305-306.

Af sagens bilag fremgår, at samtlige de af nu af klager anførte synspunkter/oplysninger til støtte for et højere erhvervsevnetab end 20%, har været en del af bedømmelsesgrundet for AES ved AES's fastsættelse af klagers erhvervsevnetab.

Af udtalelserne fra AES fremgår tillige, at AES i sine begrundelser har forholdt sig til de af klager anførte synspunkter/oplysninger.

For så vidt angår klagers indsigelse mod den af AES foretagne vurdering af manglende sammenhæng mellem uheldet og de af klager anførte lændegener – og det deraf udspringende ønske om forelæggelse for Retslægerådet – skal selskabet anføre, at der ikke er fremlagt materiale eller oplysninger, som giver grund til at antage, at Retslægerådets udtalelse vil medføre et andet udfald af sagen.

Det er herefter selskabets vurdering, at klager ikke har godtgjort, at der er et sikkert grundlag for at tilsidesætte vurderingerne fra AES, og at klager derfor ikke – i forhold til spørgsmålet om rimelighed i retshjælpsforsikringens forstand – har sandsynliggjort, at en retssag vil kunne medføre et gunstigt resultat.

Til støtte herfor skal selskabet bl.a. henvise til tidligere kendelser 92.378, 92.207 og 91.677."

Klagerens advokat har i brev af 7/12 2018 til nævnet blandt andet anført:

"Det anføres heri, at der ikke foreligger et sikkert grundlag for at tilsidesætte vurderingerne fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring.

Nu er det jo ikke sådan, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring er ufejlbarlig.

Netop derfor kan sager, der allerede er vurderes af Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, indbringes for domstolene.

Det følger direkte af Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings vejledende udtalelse, at ved fortsat uenighed om erstatningsudmålingen efter en vejledende udtalelse, henhører sagen under domstolene.

[Klageren] har i denne sag et berettiget krav på at få sin sag vurderet/bedømt ved domstolene, hvilket netop udgør grundlaget for anmodningen om retshjælp.

Jeg er for så vidt enig i LB's betragtninger om, at der i henhold til retspraksis kræves et 'sikkert grundlag' for at tilsidesætte Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings vurdering. Jeg er også enig i, at det er klager/skadelidte, der har bevisbyrden herfor.

Dette sikre grundlag kan i henhold til retspraksis netop tilvejebringes i form af en forelæggelse af sagen for Retslægerådet, idet Retslægerådet heri vil fremkomme med en vurdering af årsagssammenhæng mellem en ulykke og dens helbredsmæssige følger.

Det er ligeledes antaget i praksis, at Retslægerådet har forrang fremgår Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, når det handler om spørgsmål af lægefaglig karakter, jf. bl.a. U.2011.1985H og U.2012.2637H.

En forelæggelse af sagen for Retslægerådet fordrer imidlertid anlæggelse af en retssag, hvilket netop er baggrunden for [klagerens] anmodning om retshjælpstilsagn.

Dertil kommer, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings vurderinger i sagen er åbenlyse urigtige, hvilket tillige støtter [klagerens] berettigelse til at få sagen prøvet ved domstolene. I relation til det åbenlyst urigtige angår bl.a.

1. at Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings vurdering af, at [klageren] burde kunne arbejde 16-24 timer/ugen på trods af, at alle afklaringsforløb har vist et langt lavere arbejdsmæssigt niveau.
2. at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har foretaget sin vurdering heraf alene på baggrund af en periode på 5 uger, inden for hvilken [klageren] ovenikøbet havde såvel sygedage som omsorgsdage og efterfølgende blev endeligt sygemeldt.
3. at [klageren] er gået fra at være fuldt arbejdsdygtig til i dag at være tilkendt førtidspension
4. og at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har foretaget samme vurdering af [klagerens] erhvervsevne i 2012, hvor udgangspunktet var 16-24 timers arbejde ugentligt, som i 2018 hvor udgangspunktet var en tilkendt førtidspension."

Af brev af 28/12 2018 fra selskabets advokat fremgår det blandt andet:

"I forhold til de af klager anførte bemærkninger om klagers mulighed for forelæggelse af sagen for Retslægerådet under en retssag, skal selskabet anføre, at den blotte mulighed for en sådan forelæggelse ikke i sig selv medfører, at betingelsen om sagens rimelighed – i forhold til spørgsmålet om dækning på retshjælpsforsikringen – er opfyldt.
…
For så vidt angår de af klager anførte bemærkninger om, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring (AES) ikke er ufejlbarlig, og at de af AES foretagne vurderinger (4 stk.) alle er åbenlyst urigtige, skal selskabet fastholde, at samtlige de nu af klager anførte synspunkter/oplysninger til støtte for et højere erhvervsevnetab end 20% har været en del af bedømmelsesgrundlaget for AES, samt fastholde, at det af udtalelserne fremgår, at AES i sine begrundelser har forholdt sig til de nu af klager anførte synspunkter/oplysninger."

Af stævningsudkastet af 6/6 2018 fremgår det blandt andet:

"**PÅSTAND:**

Principal påstand:
Sagsøgte tilpligtes at betale kr. 2. 761.440,00 til sagsøger svarende til et yderligere erhvervsevnetab på 55%, således at sagsøgers samlede erhvervsevnetab udgør 75%.

Subsidiært påstand:

Sagsøgte tilpligtes at betale et mindre beløb end kr. 2.761.440,00 svarende til et yderligere erhvervsevnetab på mindre end 55% til sagsøger fastsat efter Rettens skøn.
…
**SAGSFREMSTILLING:**
Sagsøger, en nu … kvinde [i 40'erne], var den 1. august 2008 udsat for en trafikulykke, idet den bil hun var fører af blev påkørt bagfra af en varevogn.

Ulykken:
Sagsøger og hendes samlever kom kørende ad … på vej mod krydset ….

De kunne høre udrykning, og sagsøger, der var fører af bilen, satte derfor farten ned.

Udrykningen kom fra en politibil, hvorfor sagsøger sagnede farten med henblik på at lade udrykningskøretøjet passere.

Bagfra kom en … varevogn med høj fart. Varevognen forsøgte at bremse og undvige, men dette var for sent.

Varevognen ramte herved sagsøgers bil med stor kraft, hvorved sagsøgers bil blev skubbet ud i krydset og ramte herved det forbikørende udrykningskøretøj.

Det medicinske forløb:
Ulykken skete en fredag eftermiddag.

Umiddelbart efter ulykken var sagsøger meget chokeret. Hun tog hjem for at sunde sig men havde ondt i nakken, hovedpine, kvalme samt smerter i ryggen og i lænden.

Som **bilag 1** fremlægges udskrift fra sagsøgers kalender for perioden 2. august – 19. august 2008 med sagsøgers egne notater om den helbredsmæssige situation.

Da generne desværre ikke forsvandt af sig selv, kontaktede sagsøger mandag morgen den 4. august 2008 egen læge og fik en akuttid.

Journal fra egen læge med begyndelsesdato den 4. august 2008 fremlægges som **bilag 2**.

Som det fremgår heraf, var der i de følgende måneder gentagne henvendelser hos egen læge med fortsatte smerter, ligesom sagsøger af egen læge blev henvist til behandling hos en fysioterapeut.

Som **bilag 3** fremlægges journal fra fysioterapeut med begyndelsesdato den 14. august 2008.

Som **bilag 4** fremlægges statusattest af 23. november 2008 udarbejdet af sagsøgers egen læge. Det fremgår heraf, at sagsøger på dette tidspunkt fortsat havde smerter i nakke og skuldre, hovedpine, koncentrationsbesvær samt smerter længere ned i ryggen.
…
Igen den 5. februar 2009 blev der udarbejdet statusattest af egen læge. Generne blev heri fortsat angivet som hovedpine, koncentrationsbesvær, dårlig hukommelse, smerter i nakke og ryg, vanskelig ved at ligge på ryg og siden med deraf forstyrret nattesøvn, tit kvalme, mister overblik, me-

re lys- og lydfølsom, smerter i kæberne, psykisk kort lunte, flere smerter i forbindelse med løft, f.eks. af …. Statusattesten fremlægges som **bilag 6**.

Den 6. maj 2010 blev der udarbejdet en speciallægeerklæring ved speciallæge i neurologi, …. Speciallægeerklæringen fremlægges som **bilag 7**.

Ved speciallægeundersøgelsen blev der konstateret daglige smerter fra lænd, brystryg og nakke, daglig hovedpine, jævnligt jag ned i det højre ben og konstant dårlig balance/svimmelhed, psykisk påvirkning, øget træthed og øget hvilebehov i dagens løb.

Diagnosen blev angivet som følger efter forvridning af nakke, brystryg og lænd.

Det blev samtidig vurderet, at tilstanden måtte betragtes som kronisk.
…
I marts 2011 konsulterede sagsøger igen speciallæge i neurologi, …. Journal herfra fremlægges som **bilag 9**.

Det blev herved konkluderet, at sagsøger fortsat havde følger efter forvridning af nakke og lænd, og at der ikke var varigt helbredende behandling af anvise.

Som følge af generne efter ulykken var sagsøger blevet henvist til behandling hos en fysioterapeut. Statusattest af 22. juni 2012 fra … fremlægges som **bilag 10**.

Det fremgår heraf, at der fortsat var gener efter ulykken, særligt i form af gener fra højre skulder og højre hånd, hele lænderegionen samt nakken.
…
Den 16. maj 2013 udarbejdede sagsøgers egen læge en lægeattest til Rehabiliteringsteamet (LÆ265). Denne fremlægges som **bilag 12**.

Det fremgår heraf, at sagsøgers klager fortsat var som tidligere med hovedpine, nakkesmerter, smerter i højre skulder, smerter i brystryg og lænd, træthed, koncentrations- og hukommelsesproblemer, hurtig udtrætning og humørsvingninger.

Lægen vurderede samtidig, at der var tale om en kronificeret tilstand, som ud fra en almen medicinsk erfaring ikke lod sig ændre, dvs. var stationær.

<u>Det erhvervsmæssige forløb:</u>
Sagsøger er oprindeligt uddannet som … og har siden 2000 arbejdet på ….

Ved siden af dette arbejde formåede sagsøger samtidig at uddanne sig til …, således at hun blev uddannet … primo 2008.

Da ulykken indtraf var sagsøger imidlertid på barsel, som efter planen skulle være afsluttet den 14. august 2008.

Som følge af ulykkens indtræden blev sagsøger sygemeldt fra den 14. august 2008 – 3. juli 2009.

I perioden fra 4. juli 2009 – 14. juli 2009 havde sagsøger ferie.

Hun skulle således være påbegyndt arbejde igen den 15. juli 2009, men måtte den pågældende dag sygemelde sig.

I perioden fra den 16. juli – 4. august 2009 skulle sagsøger have haft 9 vagter, men hun formåede alene at tage 5 vagter og måtte således bruge 4 omsorgsdage på at komme igennem perioden.

I perioden fra den 5. august 2009 – 9. juli 2010 havde sagsøger igen barselsorlov.

I perioden fra 10. juli 2010 – 8. september 2010 afholdt sagsøger gammel ferie og resterende omsorgsdage, idet hun ikke var i stand til at arbejde.

Den 9. september 2010 tog sagsøger på arbejde men måtte ved middagstid sygemelde sig og var sygemeldt den 10. september 2010 – 11. oktober 2010.

I perioden fra den 12. oktober 2010 – 5. november 2010 havde sagsøger 10 vagter, men skulle have haft 13 vagter. Hun brugte i den periode 3 omsorgsdage.

Den 6. og 7. november 2010 var sagsøger ligeledes sygemeldt, og i perioden fra den 8. november 2010 – 18. november 2010 havde hun alene 4 vagter.

Fra den 19. november 2010 blev sagsøger på ny fuldtidssygemeldt.

Sagsøger havde således i en periode på over 2 år efter ulykkens indtræden alene 19½ vagter.

Som dokumentation herfor fremlægges som **bilag 13** sygefraværsstatistik for 2008 – 2010.

Som følge af de mange sygemeldinger blev sagsøger indkaldt til samtale på sin arbejdsplads. Referat af denne samtale af 12. november 2010 fremlægges som **bilag 14**.

Samtalen vedrørte en såkaldt prøveperiode på 14 dage med henblik på at finde ud af, hvorvidt det var muligt for sagsøger at vende tilbage til sit arbejde. Dette på baggrund af vanskeligheder efter bilulykken den 1. august 2008.

Det fremgår heraf, at sagsøger alene var i stand til at klare 3 vagter på en uge og således måtte bruge omsorgsdage i denne prøveperiode.

Efter sagsøgers sygemelding den 19. november 2010 modtog hun en skrivelse om påtænkt opsigelse den 24. november 2010. Denne fremlægges som **bilag 15**.

Det fremgår heraf, at begrundelsen for den påtænkte opsigelse var, at sagsøger helbredsmæssigt ikke længere var i stand til at varetage de opgaver, der var forbundet med hendes stilling som … i ….

Forud herfor var der indhentet en mulighedserklæring. Denne fremlægges som **bilag 16**.

Den 9. december 2010 modtog sagsøger sin endelige opsigelse til fratræden med udgangen af juni 2011. Opsigelsen fremlægges som **bilag 17**.

Efter opsigelsen blev sagsøger via kommunen henvist til [beskæftigelsescenter 2]. I den forbindelse deltog sagsøger i en række samtaler med [beskæftigelsescenter 2s] speciallæge i rehabilitering og smertelindring. Journal herfra fremlægges som **bilag 18**.

Den 30. august 2011 påbegyndte sagsøger en virksomhedspraktik ved ….

Det fremgår heraf, at sagsøger fik kraftigt forøgede smerter som følge af deltagelse i virksomhedspraktikken. Virksomhedspraktikken blev derfor afbrudt. Praktikbeskrivelsen fremlægges som **bilag 19**.

Som **bilag 20** fremlægges statusnotat ved afslutningen i [beskæftigelsescenter 2]. Det fremgår netop heraf, at praktikforløbet ved … var blevet afsluttet, idet sagsøger ikke kunne klare arbejdet selv med skånehensyn.

I november 2013 blev sagsøger visiteret til et ressourceforløb. Ressourceforløbet blev fastsat til at have en varighed på 3 år.

I ressourceforløbsperioden skulle der bl.a. iværksættes en virksomhedspraktik.

Som **bilag 21** fremlægges Rehabiliteringsteamets indstilling, og som **bilag 22** fremlægges Rehabiliteringsplanens forberedende del.

Som et led i ressourceforløbet blev der iværksat et afklaringsforløb på [beskæftigelsescenter 1] i perioden fra 3. november 2014- 30. januar 2015. Afslutningserklæring herfra fremlægges som **bilag 23**.

Det fremgår heraf, at det blev vurderet, at sagsøger havde en meget lille, næsten ikkeeksisterende, arbejdsevne, og der kunne ikke peges på udviklingsmuligheder.

Efter forløbet på [beskæftigelsescenter 1] blev sagen på ny forelagt for Rehabiliteringsteamet, som herefter indstillede sagsøger til fleksjob. Rehabiliteringsteamets indstilling fremlægges som **bilag 24**. Der blev herved lagt vægt på, at sagsøger var belastet af whiplashgener og følger heraf i form af koncentrationsbesvær, træthed, hovedpine, nedsat bevægelighed i nakken, rygsmerter samt smerter i nakke og højre arm.

Rehabiliteringsteamet vurderede, at der var tale om en væsentlig og varig begrænsning af sagsøgers arbejdsevne, og at det ikke var sandsynligt, at hun ville kunne uddannes til at fungere på ordinære vilkår, selv ikke med støtte fra den sociale lovgivning.

Som **bilag 25** fremlægges afgørelse om visitation til fleksjob på baggrund af indstillingen fra Rehabiliteringsteamet.

På trods af fleksjobtilkendelsen var det ikke muligt for sagsøger at finde et fleksjob, hun kunne klare.

…

I starten af 2017 blev der udarbejdet en funktionsevnebeskrivelse i hjemmet. Denne fremlægges som **bilag 27**.

Det fremgår heraf, at sagsøgers helbredsmæssige udfordringer i høj grad påvirkede hendes funktionsniveau, at hun havde deltaget i mange forskellige behandlingstiltag uden effekt, både ved fysioterapeut, osteopat, kiropraktor, akupunktør, smerteklinik, varmtvandstræning osv.

Det fremgår endvidere, at det var svært at pege på beskæftigelsesfremmende tilbud, som sagsøger ville have gavn af.

Herefter blev sagen på ny forelagt for Rehabiliteringsteamet. I den forbindelse blev der indhentet en ny lægeattest til Rehabiliteringsteamet (LÆ265). Lægeattesten af 7. september 2017 fremlægges som **bilag 28**.

Herefter blev sagsøger indstillet til førtidspension, og pr. 1. december 2017 blev sagsøge tilkendt førtidspension. Pensionsafgørelsen af 7. december 2017 fremlægges som **bilag 29**.

Det fremgår heraf, at pensionsnævnet ved vurderingen lagde vægt på, at sagsøger på grund af trafikuheld led af piskesmæld, nakkesmerter, rygsmerter, svimmelhed, hovedpine og koncentrationsbesvær samt at alle behandlingsmuligheder var udtømte, og at der ikke kunne peges på beskæftigelsesrettede indsatser, der vil bringe sagsøger nærmere arbejdsmarkedet. Endvidere blev der lagt vægt på det ressourceforløb, sagsøger havde været igennem, som ikke havde fået hende til at opnå tilknytning til arbejdsmarkedet.

<u>Skadesagens forløb:</u>
Den 16. november 2010 blev sagen fremsendt til Arbejdsskadestyrelsen (nu Arbejdsmarkedets Erhvervssikring) med henblik på indhentelse af en vejledende udtalelse om såvel méngraden som erhvervsevnetabet. Forelæggelsesskrivelsen fremlægges som **bilag 30**.
…
Den 8. maj 2012 fremkom Arbejdsskadestyrelsen (nu Arbejdsmarkedets Erhvervssikring) herefter med en vejledende udtalelse, hvorved sagsøgers méngrad blev vurderet til 5% og erhvervsevnetabet til 20%. Den vejledende udtalelse fremlægges som **bilag 32**.

I forhold til méngraden lagde Arbejdsskadestyrelsen (nu Arbejdsmarkedets Erhvervssikring) vægt på, at det af den indhentede speciallægeerklæring fremgik, at sagsøger havde varige gener efter ulykken i form af daglig hovedpine af varierende styrke, daglige smerter hen over ryggen til skulderbladsniveau samt dårlig balance og hyppige svimmelhedstilfælde.

Det blev samtidig vurderet, at sagsøgers klager over daglige konstante smerter fra højre side af lænden trækkende op igennem højre side af ryggen med udstråling til højre ben ikke kunne relateres til ulykken den 1. august 2008.

Som følge heraf blev sagsøgers méngrad vurderet til 5%.

I forhold til erhvervsevnetabet lagde Arbejdsskadestyrelsen (nu Arbejdsmarkedets Erhvervssikring) vægt på, at sagsøger forud for ulykken var fuldtidsbeskæftiget som …, ligesom der blev lagt vægt på, at hun efter ulykken ad to omgange havde været i stand til at arbejde 16-24 timer om ugen.

11. 93068

På trods af de efterfølgende arbejdsprøvningsforløb lagde Arbejdsskadestyrelsen (nu Arbejdsmarkedets Erhvervssikring) således til grund, at sagsøger burde kunne klare en arbejdsuge på 16-24 timer.

Samtidig beskrev Arbejdsskadestyrelsen (nu Arbejdsmarkedets Erhvervssikring), at det yderligere nedsatte funktionsniveau måtte skyldes en forværring af den helbredsmæssige tilstand, som ikke kunne henføres til ulykken.
…
Den 24. maj 2012 rettede sagsøgers advokat henvendelse til Arbejdsskadestyrelsen (nu Arbejdsmarkedets Erhvervssikring) og anførte, at det ikke var korrekt, når Arbejdsskadestyrelsen ved vurderingen havde lagt til grund, at sagsøger efter ulykken genoptog arbejdet på deltid svarende til 8 timer pr. vagt, og at hun opretholdt dette i 4 måneder, indtil hun igen gik på barsel.

Ligeledes blev det påpeget, at det ikke var korrekt, når det blev lagt til grund, at sagsøger i gennemsnit havde kunnet arbejde 16-24 timer om ugen. Skrivelsen fremlægges som **bilag 33**.
…
Den 27. september 2013 fremkom Arbejdsskadestyrelsens (nu Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings) revurdering af sagen. Arbejdsskadestyrelsen (nu Arbejdsmarkedets Erhvervssikring) fastholdt herved vurderingen af såvel méngraden som erhvervsevnetabet. Fastholdelsesskrivelsen fremlægges som **bilag 37**.

Ved skrivelse af 20. maj 2016 rettede sagsøgers advokat på ny henvendelse til Arbejdsskadestyrelsen (nu Arbejdsmarkedets Erhvervssikring) med anmodning om en vejledende udtalelse omkring sagsøgers erhvervsevnetab efter, at sagsøger i august 2015 var blevet visiteret til fleksjob. Skrivelsen fremlægges som **bilag 38**.
…
Den 27. februar 2018 fremkom Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings vejledende udtalelse. Denne fremlægges som **bilag 40**.

Erhvervsevnetabet blev herved endnu engang vurderet til 20% på trods af, at sagsøger i mellemtiden var blevet tilkendt førtidspension.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring lagde til grund for vurderingen vægt på, at sagsøger ikke havde helbredsmæssige problemer, som påvirkede hendes erhvervsmæssige formåen forud for ulykkens indtræden. Det blev således lagt til grund, at sagsøger havde en fuld erhvervsevne, da ulykken indtraf.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring lagde igen vægt på, at sagsøger fra juli 2009 genoptog sit arbejde delvist frem til, at hun igen gik på barselsorlov, og at hun efter anden barselsorlov på ny arbejdede, idet hun dog var sygemeldt i flere perioder.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring lagde endvidere vægt på, at sagsøger, i den periode hun havde arbejdet, havde præsteret en ugentlig arbejdstid på 16-24 timer.

Ved vurderingen af erhvervsevnetabet blev det således lagt til grund, at sagsøger i en periode efter skaden havde været i stand til at arbejde 16-24 timer om ugen, hvilket fandtes foreneligt med skadens følger.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring vurderede herefter, at der efterfølgende var sket en nedgang i funktionsniveauet, som ikke kunne tilskrives skaden.

Der blev i den forbindelse henvist til de afklaringsforløb, som sagsøger efterfølgende havde deltaget i, og som havde vist et noget lavere funktionsniveau.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring vurderede således, at skadens følger ikke kunne forklare det lave funktionsniveau og beskrev samtidig en forværring i symptomerne i efteråret 2011.

Endvidere henviste Arbejdsmarkedets Erhvervssikring til, at sagsøgers funktionsniveau var præget negativt af konkurrerende forhold.

Den 8. marts 2018 rettede sagsøgers advokat herefter henvendelse til Arbejdsmarkedets Erhvervssikring og præciserede, at det ikke var korrekt, når det blev lagt til grund, at sagsøger, efter at have genoptaget sit arbejde efter anden barselsorlov, havde arbejdet fra juli 2010.

Det blev således præciseret, at sagsøger først forsøgte at genoptage sit arbejde den 9. september 2010, men samme dag måtte lade sig sygemelde og gå hjem.

Hun forsøgte herefter at genoptage arbejdet igen den 12. oktober 2010, men måtte i den forbindelse bruge flere omsorgsdage, og den 6. og 7. november 2010 var hun igen sygemeldt.

I perioden fra den 8. november 2010 – 18. november 2010 havde hun alene 4 vagter, og fra den 19. november 2010 blev hun igen fuldtidssygemeldt.

Det blev således påpeget, at man havde vurderet sagsøgers erhvervsevnetab ud fra en periode på 5 uger, hvor hun forsøgte efter bedste evne at genoptage sit arbejde.

Det blev samtidig præciseret, at denne periode netop havde vist, at hun ikke kunne klare at arbejde, og at det ved sygemeldingen den 19. november 2010 netop havde stået klart, at hun ikke kunne klare at arbejde.

Endvidere blev det påpeget, at skadens følger ikke var blevet forværret igennem årene, idet der hele tiden havde været tale om samme tilstand, som blot var blevet kronificeret.

Endvidere blev det præciseret, at der ikke var konkurrerende forhold, der havde indvirkning på erhvervsevnetabet.

…

Den 23. april 2018 fremkom Arbejdsmarkedets Erhvervssikring med en revurdering af sagen, hvorved en vurdering af erhvervsevnetabet til 20% blev fastholdt. Fastholdelsesskrivelsen fremlægges som **bilag 42**.

Det fremgår heraf, at det fortsat var Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings vurdering, at den overvejende årsag til at sagsøger var udtrådt af arbejdsmarkedet og tilkendt førtidspension måtte skyldes andre forhold end ulykken, herunder en forværring af den helbredsmæssige tilstand, som ikke kunne henføres til ulykken.

Igen blev der henvist til, at sagsøger med skadens følger isoleret set måtte antages at burde kunne arbejde inden for sit fagområde eller et beslægtet erhverv med skånehensyn og let reduceret ugentlig arbejdstid.
…
**ANBRINGENDER:**
…
Det gøres gældende, at det udelukkende er skadens følger, der er årsag til sagsøgers nedsatte funktionsniveau og dermed hendes arbejdsmæssige formåen.

Skadens følger er ikke blevet forværret igennem årene, som det er lagt til grund af Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, idet der hele tiden har været tale om den samme helbredsmæssige tilstand, som blot er blevet kronificeret, så der er nu er tale om en kronisk smertetilstand.

Ydermere gøres det gældende, at det ikke er korrekt, når det af Arbejdsmarkedets Erhvervssikring er lagt til grund, at sagsøgers funktionsniveau er negativt præget af konkurrerende forhold.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har således henvist til konkurrerende lændegener.

Det gøres gældende, at sagsøgers lændegener har været til stede siden ulykkens indtræden, og at det fremgår af såvel sagsøgers egen kalender, jf. bilag 1, som af de lægelige akter, jf. bilag 2-12, at hun siden ulykken har klaget over gener fra hele ryggen, herunder lænderyggen.

Det gøres gældende, at sagsøgers samlede erhvervsevnetab bør fastsættes til 75%, idet sagsøger er gået fra at være fuldt arbejdsdygtig til at være tilkendt førtidspension, alene begrundet i følgerne efter ulykken.

Det gøres gældende, at der som følge heraf foreligger et fornødent sikkert grundlag for at tilsidesætte Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings vejledende udtalelse af 27. februar 2018, hvorved sagsøgers erhvervsevnetab blev vurderet til 20%, jf. sagens bilag 40.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har således lagt vægt på en lang række forkerte forhold og har på trods af gentagne præciseringer ikke formået at rette op på dette.

**PROCESSUELLE FORHOLD:**
…
Sagsøger ønsker sagen forelagt for Retslægerådet, og udkast til spørgetema vil blive udarbejdet, når sagsøgtes svarskrift foreligger."

Nævnet er forelagt bilagene til stævningen, herunder sygedagslisten for perioden fra 1/1 2005 til 31/5 2011.

Af en neurologisk speciallægeerklæring af 6/5 2010 fremgår det blandt andet:

"**Skadetilfælde og følgevirkninger:**
[Klageren] blev den 1. august 2008 som fører af personbil ramt bagfra og i højre side af medtrafikant og blev skubbet Ind i tværkørende udrykningskøretøj. Bilen blev siden erklæret totalskadet.

14. 93068

[Klageren] har fuld erindring for det passerede og husker, hun oplevede at armene var lammede. Tilkaldt brandvæsen tilbød at køre hende til skadestue, hvad hun undslog, da generne var i aftagende. Men der tilkom hurtigt smerter i lænd, nakke og hoved og efter weekenden blev hun set af egen læge den 4. august 2008. Hun klagede her over hovedpine, nakkesmerter og kvalme samt ømhed i begge hænder. Blev henvist til fysioterapi og senere til røntgenundersøgelse af nakken, men det blev aflyst grundet indtrådt graviditet.

[Klageren] har gået til fysioterapi, osteopat og akupunktur og går fortsat til pilates. Hun bruger helst ikke medicin, da hun ammer, men indimellem kan hun have behov for en ibumetin.

**Aktuelle gener:**
[Klageren] angiver en daglig konstant smerte fra højre side af lænden, trækkende op gennem den højre side af ryggen til nakken og tidvist kan der også være jagende smerter ned i bagsiden af det højre ben.

Hun oplever dagligt hovedpine I varierende styrke fra nakken mod panden/øjnene og dagligt er der perioder med brændende smerter hen over ryggen ved skulderbladsniveau.

[Klageren] har siden tilskadekomsten oplevet balancen er blevet dårligere og hun har hyppige svimmelhedstilfælde.

[Klageren] er mere træt og ryggen trættes hurtigt, hvilket giver hende behov for hvile i løbet af dagen.

I starten var der en del koncentrations- og hukommelsesbesvær, men det opleves ikke længere generende. Lunten var meget kort I starten, men det er også bedret. Der var også en del angst og genoplevelse af ulykken i især det første halve år efter ulykken og hun har fortsat angstvoldende genoplevelser af ulykken, når hun kører gennem det kryds i …, hvor skaden skete.
…
**Aktuelt funktionsniveau:**

Arbejdet:
[Klageren] genoptog gradvist vanligt arbejde i sommeren 2009 og var oppe på 8 timers dagligt arbejde, men husker det som uoverkommeligt. I dag kan hun ikke se sig tilbage i vanligt arbejde med 12-timers vagter, da hun ikke vil have mulighed for de hvileperioder, hun har behov for.
…
**RESUMÉ og KONKLUSION:**
…
Objektivt var der let nedsat bevægelighed af nakken og myoser I rygmuskulaturen.

Der kunne Ikke påvises andre årsager til de fremførte klager end det angivne færdselsuheld, og der kan ikke anvises varigt helbredende, uforsøgt behandling.

Tilstanden må betragtes som kronisk.

Vurdering af erhvervsevnen må afhænge af en praktisk afprøvning ved afslutningen af nuværende barselsorlov.

15. 93068

**DIAGNOSER:**
Distorsio columna cervikalis, thorakalis og lumbalis sequelae (følger efter forvridning af nakke, brystryg og lænd)."

I pensionsnævnets tilkendelse af førtidspension af 7/12 2017 er det blandt andet anført:

"Pensionen er tilkendt med virkning fra den 01.01.2018, jfr. § 33, stk. 2.

**Begrundelse**
Fordi det efter en samlet faglig vurdering af de foreliggende oplysninger må anses for dokumenteret

- at din arbejdsevne er varigt nedsat, og
- at nedsættelsen er af et sådant omfang, at du uanset mulighederne for støtte efter den sociale eller anden lovgivning, herunder beskæftigelse i fleksjob, ikke vil være i stand til at blive selvforsørgende ved indtægtsgivende arbejde.

Pensionsnævnet har ved vurderingen lagt vægt på:

- Indstillingen fra Rehabiliteringsteamet.
- At du på grund af et trafikuheld lider af piskesmæld, lider af nakkesmerter, rygsmerter, svimmelhed, hovedpine og koncentrationsbesvær.
- At behandlingsmulighederne er udtømte og at beskæftigelsesrettede indsatser ikke vil få dig tættere på arbejdsmarkedet.
- At du har gennemført et ressourceforløb, som ikke formået at udvikle din arbejdsevne, eller få dig tættere på arbejdsmarkedet."

I Arbejdsskadestyrelsens (nu Arbejdsmarkedets Erhvervssikring) vurdering af 8/12 2012 er det blandt andet anført:

"**Sagsfremstilling**
Det fremgår af sagens akter, at [klageren] den 1. august 2008 som fører af en bil blev ramt af en bagfrakommende bil, hvorved hendes bil blev skubbet ind i et tværkørende udrykningskøretøj.

På grund af tiltagende gener efter ulykken opsøgte [klageren] den 4. august 2008 egen læge, hvor hun klagede over hovedpine, ondt i nakken og let kvalme.

Det er oplyst om [klageren]s erhvervsmæssige situation **før ulykken**, at hun er uddannet …. I 2001 blev hun ansat på …, hvor hun arbejdede i aftenvagt med et timeantal på 34 timer om ugen. I året før ulykken havde hun haft en lønindkomst på ca. 450.000 kr.

På tidspunktet for ulykken var [klageren] på barselsorlov.

**Efter ulykken** var [klageren] fortsat på barsel, og herefter var hun sygemeldt på fuld tid frem til 15. maj 2009, hvor hun genoptog arbejdet på deltid svarende 8 timer pr. vagt (normalt 12 timer), og dette opretholdt hun i 4 måneder, indtil hun igen gik på barsel. [Klageren] havde det på dette tidspunkt fint med at arbejde 8 timer pr. vagt, da hun under graviditeten følte en lindring af ryggenerne.

Efter 2. barsel arbejdede hun skiftevis på fuld tid og var sygemeldt. [Klageren] fik tilrettelagt denne periode således, at hun ved at bytte vagter, tage omsorgsdage eller fridage reelt kunne arbejde gennemsnitlig 16-24 timer om ugen.

Den 31. maj 2011 blev [klageren] opsagt fra sin stilling som …, og begrundelsen var, at [klageren] varigt ville have behov for tilpasning af arbejdsfunktioner og arbejdstid, hvilket arbejdspladsen ikke driftsmæssigt havde mulighed for at imødekomme.

I perioden 31. august 2011 til 30. september 2011 var [klageren] i et praktikforløb hos …. Det fremgår af de kommunale akter, at hun havde et stærkt behov for reduceret arbejdstid, som var 3 timer dagligt 2 dage om ugen, og hun havde behov for restitution mellem arbejdsdagene. Hun havde desuden begrænset kapacitet ved fysiske aktiviteter og ved gentagne belastninger.

I forbindelse med praktikken oplevede [klageren] en forværring af sine symptomer, og hun kunne derfor alene klare en begrænset arbejdstid.

Det fremgår af det kommunale akter fra november 2011, at [klageren] vurderes tidligere at have været fuldt kompenseret for sine skånehensyn, og der er således en stor diskrepans mellem hendes funktionsniveau i forbindelse med seneste ansættelsesforhold, hvor hun reelt kunne arbejde mellem 16-24 ugentligt og nuværende funktionsniveau på 3-6 timer ugentligt.

Fra kommunens side er det vurderet, at der på lang sigt skal iværksættes et nyt tilbud om afklaring af arbejdsevnen med henblik på en yderligere afklaring og udvikling af [klageren]s muligheder for at opnå en tilknytning til arbejdsmarkedet. Det kan således på nuværende tidspunkt ikke udelukkes, at et bedre funktionsniveau kan opnås i en ny arbejdsprøvning, men det vurderes, at et tilbud på nuværende tidspunkt ikke vil kunne vise et andet resultat end det allerede afprøvede.

**Begrundelse for méngrad**
Vi har lagt vægt på sagens lægelige oplysninger, herunder især:

- erklæring af 6. maj 2010 fra speciallæge i neurologi …
- journaloplysninger fra egen læge

Det fremgår af den neurologiske speciallægeerklæring, at [klageren] har varige gener efter ulykken i form af daglig hovedpine af varierende styrke, og hun oplever dagligt smerter hen over ryggen til skulderbladsniveau. Hendes balance er blevet dårligere, og hun har hyppige svimmelhedstilfælde.

Det fremgår desuden, at [klageren] efter ulykken i starten oplevede en del koncentrations- og hukommelsesbesvær, men at dette ikke længere opleves generende. Hendes lunte var også kort efter ulykken, men dette er også bedret.

Objektivt er der fundet let nedsat bevægelighed i nakken.

Vi har fastsat det varige mén efter vores vejledende méntabel.

Efter tabellens punkt B.1.1.1 vurderes lette, daglige nakkesmerter uden eller med let bevægeindskrænkning, til 5 procent. Det er vores vurdering, at [klageren] har gener efter forvridning af hals-

hvirvelsøjlen, der svarer til ovennævnte tabelpunkt, og vi har herefter fastsat det varige mén til 5 procent.

Ifølge den neurologiske speciallægeerklæring klager [klageren] også over daglige konstante smerter fra højre side af lænden, der trækker op gennem højre side af ryggen, og tidvis kan der være smerter ned i bagsiden af højre ben.

Vi har i vores vurdering lagt vægt på, at der i de lægelige akter ikke umiddelbart efter ulykken er klager over lænderyggener, men disse opstår først senere i forløbet.

Det er herefter vores vurdering, at idet der ikke er straks- og brosymptomer, finder vi ikke, at der er årsagssammenhæng mellem ulykken og lænderyggenerne.

Det er herefter vores vurdering, at ulykken den 1. august 2008 har medført et varigt mén på 5 procent.

…

**Begrundelse for erhvervsevnetab**

…

Erstatning for tab af erhvervsevne efter erstatningsansvarsloven skal kompensere for den indtægtsnedgang, som skyldes skadens følger. Vi skal vurdere, hvad [klageren] ville kunne tjene, hvis skaden ikke var sket og sammenholde det med hendes indtægtsmuligheder med skaden.

Der ydes kun erstatning for tab af erhvervsevne, hvis indtægtstabet er 15 procent eller derover.

Vi har ved vurderingen af erhvervsevnetabet lagt til vægt på, at [klageren] på tidspunktet for ulykken var fuldtidsbeskæftiget som ….

Vi har også lagt vægt på, at hun ad 2 omgange efter ulykken har kunnet klare at arbejde 16-24 timer om ugen.

Vi har endvidere lagt vægt på, at [klageren] efterfølgende har været igennem et arbejdsprøvningsforløb, hvor hun alene har kunnet klare en arbejdsuge på maksimalt 6 timer. Kommunen har bemærket i sagen, at [klageren] tidligere har været fuldt kompenseret for sine skånehensyn i arbejdet som …, og at der således er stor diskrepans mellem hendes tidligere arbejdsformåen på 16-24 timer om ugen og de nuværende 6 timer om ugen.

Det er vores vurdering, at [klageren] med de ovenfor beskrevne gener fra nakke og lænd burde kunne klare en arbejdsuge på 16-24 timer, som hun tidligere har vist sig i stand til.

Vi finder også, at det yderligere nedsatte funktionsniveau må skyldes en forværring af den helbredsmæssige tilstand, som vi ikke finder kan henføres til ulykken.

Det er herefter vores vurdering, at generne fra nakke og lænd har medført, at [klageren] varigt vil have behov for en arbejdstidsnedsættelse på mellem 1/3 og 1/2 af hendes arbejdstid forud for ulykken.

Det er endvidere vores vurdering, at ca. 1/2 af denne arbejdstidsnedsættelse skyldes generne efter ulykken i form af hovedpine og træthedsfornemmelse i nakke og brystryg, balanceproblemer og svimmelhed.

Vi finder således samtidig, at 1/2 af arbejdstidsnedsættelsen skyldes de konkurrende lændegener.

Det er herefter vores vurdering, at ulykken den 1. august 2008 har medført et erhvervsevnetab på skønsmæssigt 20 procent."

Af Arbejdsskadestyrelsens (nu Arbejdsmarkedets Erhvervssikring) udtalelse af 1/8 2013 fremgår det blandt andet:

"Vi har herefter modtaget jeres brev dateret 24. maj 2012, hvor I anmoder om en genvurdering af méngraden og erhvervsevnetabet.

I anfører blandt andet, at [klageren] kort tid efter ulykken havde klager over gener fra lænden, ligesom I anfører, at hun efter ulykken, i perioden mellem to barsler, kun har kunnet arbejdet i mindre omfang, og at hun nu har en endog meget begrænset arbejdsevne.

Vedrørende méngrad:
Sagen har på ny været forelagt for styrelsens neurologiske speciallægekonsulent med jeres bemærkninger og de lægelige oplysninger i sagen.

Det er fortsat vores vurdering, at det ikke er sandsynliggjort, at [klageren] ved ulykken den 19. november 2010 pådrog sig et lændetraume.

Vi har lagt vægt på, at der mangler både straks- og brosymptomer til [klagerens] lændegener, som derfor efter vores vurdering må have andre årsager end aktuelle ulykke.

Vedrørende erhvervsevnetab:
Sagen har været forelagt et fagligt forum, hvor sagen og jeres bemærkninger er blevet drøftet af flere sagsbehandlere.

Vi fastholder, at ulykken alene har medført et mindre erhvervsevnetab på skønsmæssigt 20 procent.

Det er vores vurdering, at [klageren] med ulykkens forholdsvis begrænsede helbredsmæssige følger i form af daglig hovedpine og træthedsfornemmelse i den øverste del af ryggen/nakken burde kunne arbejde mere end de 3-6 timer pr. uge, som hun nu kan arbejde.

Det er derfor fortsat vores vurdering, at årsagen til [klagerens] manglende arbejdsevne for en stor dels vedkommende skyldes andre forhold end følgerne efter aktuelle ulykke, og vi finder ikke grundlag for at fravige vores tidligere vurdering.

Vi fastholder derfor vores udtalelse dateret 8. maj 2012."

19. 93068

Af udtalelse af 27/2 2018 fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring fremgår det blandt andet:

"**Vurdering af erhvervsevnetabet**
Erhvervsevnetabet er 20 procent

Grundlaget for vores vurdering af erhvervsevnen før skaden:
- [Klageren] er uddannet … og ….

- [Klageren] var forud for skaden ansat som … på … 34 timer om ugen (aftenvagt).

- På skadetidspunktet var [klageren] på barselsorlov.

Vi har lagt vægt på, at der ikke forud for skaden er beskrevet helbredsmæssige problemer, som påvirkede det erhvervsmæssige funktionsniveau. Vi vurderer derfor, at [klageren] havde en fuld erhvervsevne da skaden skete.

Grundlaget for vores vurdering af erhvervsevnen efter skaden:
- [Klageren] var efter endt barselsorlov sygemeldt frem til juli 2009, hvor hun genoptog arbejdet delvist.

- [Klageren] overgik igen til barselsorlov i begyndelsen af august 2009.

- [Klageren] genoptog efter 2. barselsorlov arbejdet fra jul i 2010, men var også sygemeldt flere gange i perioden.

- [Klageren] arbejdede i denne periode 16-24 timer om ugen, og tilrettelagde arbejdsugerne ved at bytte vagter, tage omsorgsdage og fridage.

- [Klageren] blev den 31. maj 2011 afskediget, fordi arbejdspladsen ikke på sigt kunne imødekomme [klagerens] behov for tilpasning af arbejdsfunktioner og arbejdstid.

- [Klageren] deltog i perioden august til september 2011 i en praktik i skånsomme funktioner på …, som viste, at hun kunne arbejde 3-6 timer om ugen på trods af skånehensyn.

- Det var ikke muligt at bedømme arbejdsevnen på baggrund af forløbet, idet det ikke lykkedes at opnå en retvisende afklaring af hendes arbejdsmæssige kunnen.

- [Klageren] var i november 2014 til januar 2015 i et afklaringsforløb ved [beskæftigelsescenter 1] på tre forskellige interne værksteder 2 timer 2 gange om ugen.

- [Klageren] blev bevilget fleksjob med virkning fra den 20. august 2015.

- [Klageren] blev tilkendt førtidspension med virkning fra den 1. januar 2018.

Vi har ved vurderingen lagt vægt på, at [klageren] efter vores vurdering har varige følger efter en forvridning af halshvirvelsøjlen med symptomer i form af hovedpine, smerter og træthedsfornemmelse i nakken og brystryggen, let nedsat bevægelighed i nakken, balanceproblemer og svimmelhed.

Ved vurderingen af erhvervsevnetabet har vi lagt vægt på, at [klageren] i en periode efter skaden var i stand til at arbejde 16-24 timer om ugen i sin hidtidige arbejdsfunktion på …, hvilket efter vores vurdering er foreneligt med skadens følger.

Det er vores vurdering, at den efterfølgende nedgang i funktionsniveauet ikke kan tilskrives skaden.

Vi har noteret os, at [klageren] i 2011 gennemgik et beskæftigelsesrettet forløb, som viste, at hun kunne arbejde op til 6 timer om ugen, og at det heller ikke ved efterfølgende forløb i 2014-2015 var muligt at udvikle arbejdsevnen, hvorfor [klageren] nu er udtrådt af arbejdsmarkedet og modtager førtidspension.

Det er vores vurdering, at skadens følger ikke kan forklare det meget lave funktionsniveau. [Klageren] oplevede siden efteråret 2011 en forværring i symptomerne, som ikke kan tilskrives skaden den 1. august 2008. Vi har lagt vægt på, at det ikke er videnskabeligt bevist at følger efter piskesmæld forværres over tid. Det fremgår af lægeattest dateret maj 2013, at der er tale om en medicinsk uforklarlig smertetilstand, som er kronificeret.

Det er vores vurdering, at [klagerens] funktionsniveau er præget negativt af konkurrerende forhold.

Vi vurderer, at de funktionsmæssige begrænsninger som følge af [klagerens] daglige, konstante lænderyggener ikke kan tilskrives skaden, fordi der ikke i tilstrækkelig grad er sandsynliggjort sammenhæng mellem ulykken den 1. august 2008 og lændegenerne.

Det er herefter vores vurdering, at [klageren] med skadens følger og de konkurrerende lænderyggener burde kunne arbejde med opgaver, der relaterer til hendes uddannelsesområde, med skånehensyn og en reduceret ugentlig arbejdstid svarende til 16-24 timer.

Vi vurderer herefter, at [klagerens] erhvervsevne er nedsat med mellem 1/3 og 1/2 på grund af følgerne efter skaden og de konkurrer ende lænderyggener.

Vi skønner, at cirka 1/2 af denne erhvervsevnenedsættelse kan tilskrives skadefølgerne.

**Vi vurderer derfor uændret, at skaden den 1. august 2008 har medført et erhvervsevnetab på skønsmæssigt 20 procent.**"

I udtalelse af 23/4 2018 fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring er det blandt andet anført:

"**Erhvervsevnetab**

**Erhvervsevnetabet er fortsat 20 procent**

Vi har modtaget brev af 8. marts 2018, hvor det anføres, at det udelukkende er skadens følger, der er årsag til [klagerens] nedsatte funktionsevne og erhvervsevnetabet ikke kan afgøres ud fra den periode, hvor [klageren] forsøgte at genoptage sit hidtidige arbejde.

Vi har gennemgået sagen på ny med bemærkningerne og de erhvervsmæssige, lægelige og økonomiske oplysninger i sagen, men finder ikke grundlag for en ændret vurdering.

Vi vurderer på baggrund af sagens samlede lægelige og sociale oplysninger, at [klagerens] erhvervsevne er påvirket af følgerne efter skaden. Det er dog vores vurdering, at ulykkens følger ikke kan forklare det nuværende meget lave funktionsniveau.

Vi har lagt vægt på, at [klageren] har forholdsvis begrænsede varige følger efter skaden i form af smerter og træthedsfornemmelse i nakken og brystryggen, hovedpine og periodevis svimmelhed.

Vi har lagt vægt på, at der også er funktionsmæssige begrænsninger på grund af konkurrerende daglige, konstante lændesmerter med tidvist jagende smerter ned i højre ben. Vi vurderer, at lændegenerne ikke kan henføres til skaden, fordi det ikke er sandsynliggjort, at generne er udviklet i umiddelbar tidsmæssig sammenhæng med skaden.

Endvidere er det indgået i vurderingen, at [klageren] oplevede en forværring af smerter og symptomer i 2011. Der er herefter beskrevet udtalt påvirkning af smertesystemet og smertespredning til hele kroppen. [Klageren] har ifølge de lægelige oplysninger udviklet en medicinsk uforklarlig smertetilstand.

Vi finder, på baggrund af oplysningerne fra … Kommune og sagens lægelige oplysninger, at forværringen i funktionsniveauet i 2011, svarende til cirka tre år efter skaden, ikke med overvejende sandsynlighed kan tilskrives ulykken.

Det er derfor vores vurdering uændret, at [klagerens] funktionsniveau også er præget af konkurrerende forhold.

Vi har lagt til grund, at [klageren] på tidspunktet for ulykken var i besiddelse af en fuld erhvervsevne, og skønner, at hun sandsynligvis ville have arbejdet som før ulykken, såfremt ulykken ikke var indtrådt og såfremt der ikke var tilstødt konkurrende helbredsmæssige forhold.

Vi er opmærksomme på, at [klageren] efter skaden skiftede mellem sygemeldinger og barselsorlov, ligesom hun byttede vagter, og brugte omsorgsdage/fridage for at nedsætte arbejdstiden i forbindelse med genoptagelsen af arbejdet.

Vi har også noteret os, at det i november 2010 fremgik, at [klageren] havde svært ved at klare aftenarbejde på grund af dårligere bemanding, og den efterfølgende opsigelse blev begrundet med at arbejdspladsen på sigt ikke kunne imødekomme tilpasninger af arbejdstid og -funktioner.

Det er indgået i vurderingen, at de skaderelaterede gener ud fra lægelig erfaring ikke forværres over tid. Det er vores vurdering, at [klageren] med de skaderelaterede nakkegener og konkurrerende lændegener burde kunne arbejde indenfor sit fagområde 16-24 timer om ugen. Det er efter vores vurdering foreneligt med generne fra nakke og lænd.

På baggrund af forløbet efter skaden, sammenholdt med de forholdsvis begrænsede følger efter skaden, finder vi, at skadefølgerne alene er funktionshindrende i mindre omfang. Vi vurderer, at den overvejende årsag til, at [klageren] er trådt ud af arbejdsmarkedet og tilkendt førtidspension

må skyldes andre forhold end ulykken, herunder en forværring af den helbredsmæssige tilstand, som vi ikke finder kan henføres til ulykken.

Vi vurderer, at [klageren] med skadens følger isoleret set må antages at burde kunne arbejde indenfor sit fagområde eller et beslægtet erhverv med skånehensyn i forhold til nakkebelastning, med skiftende arbejdsstillinger, og let reduceret ugentlig arbejdstid.

**Vi fastholder derfor vores udtalelse af 27. februar 2018.**"

I forsikringsbetingelserne hedder det blandt andet:

"**§ 2. Hvilke tvister er dækket af retshjælpsforsikringen?**

1. Forsikringen dækker tvister, som er opstået i privatlivet, og som efter deres art vil kunne behandles af en domstol efter retsplejelovens regler om civile sager. Forsikringen dækker også tvister af denne art, som efter parternes aftale i stedet behandles ved voldgift.
2. Ved tvister forstås konkrete aktuelle konflikter, som med rimelighed kan danne grundlag for et civilretligt søgsmål.
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:**

Klageren var den 1/8 2008 impliceret i et færdselsuheld, hvor hun som fører af sin bil blev påkørt bagfra og skubbet ind i et udrykningskøretøj. Ved ulykken pådrog hun sig personskade i form af en whiplash-læsion, og hun er pr. 1/1 2018 tilkendt førtidspension med henvisning til de gener, som hun pådrog sig ved ulykken. Hun har via sin advokat anmodet selskabet om forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en retssag mod den ansvarlige skadevolder med krav om, at der ydes erstatning for et erhvervsevnetab på 75 %, subsidiært et mindre beløb fastsat af retten. Sagen har været forelagt Arbejdsmarkedets Erhvervssikring (AES), som har vurderet klagerens erhvervsevnetab efter ulykken til 20 %.

23. 93068

Klageren har anført, at vurderingen fra AES hviler på forkerte antagelser, da det alene er ulykken, der er årsag til hendes gener, at generne har været de samme gennem hele forløbet, og at der ikke er konkurrerende lændegener. Hun ønsker, at sagen skal forelægges Retslægerådet.

Selskabet har afvist at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til retssagen med henvisning til, at der ikke er rimelig grund til at føre sagen, jf. forsikringsbetingelserne § 2, stk. 2 og 3, jf. § 5, nr. 1). Selskabet har blandt andet henvist til, at sagen har været forelagt AES 4 gange, og vurderingen alle gange har været et erhvervsevnetab på 20 %. Selskabet har bemærket, at AES er den af lovgiver udpegede instans i relation til erstatningsudmåling, og at en tilsidesættelse af et skøn fra AES kræver et "tilstrækkeligt sikkert grundlag", og at det er klageren, der har bevisbyrden. Selskabet har hertil anført, at AES ved sine udtalelser har haft alle sagens oplysninger til rådighed og har forholdt sig til klagerens indsigelser. Selskabet har videre anført, at der ikke foreligger oplysninger, der giver grundlag for at antage, at en udtalelse fra Retslægerådet vil medføre et andet resultat.

I den seneste udtalelse af 23/4 2018 fra AES er det noteret, at AES er opmærksomme på, at klageren i forsøget på at genoptage sit arbejde efter ulykken gjorde brug af sygemeldinger, barselsorlov, omsorgsdage/fridage og byttevagter. Det er videre noteret, at AES er opmærksom på, at klageren har anført, at det alene er skadens følger, der er årsag til erhvervsevnetabet, og at vurderingen af erhvervsevnetabet ikke skal foretages ud fra en periode, hvor hun forsøgte at genoptage sit arbejde. Det er i udtalelsen vurderet, at ulykkens følger ikke alene kan forklare klagerens meget begrænsede funktionsniveau, og der er lagt vægt på hendes forholdsvis begrænsede varige følger efter skaden. Herudover er det vurderet, at der ikke er tidsmæssig sammenhæng mellem ulykken og klagerens lændegener, som derfor ikke kan tilskrives ulykken.

Nævnet finder efter en gennemgang af sagen ikke grundlag for at kritisere selskabets afslag på at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til retssagen. Nævnet har blandt andet lagt vægt på de fremlagte sagsakter, herunder udtalelserne fra Arbejdsskadestyrelsen/AES, som ses have haft alt relevant materiale til rådighed og har forholdt sig til klagerens indsigelser. Nævnet fin-

der, at der ikke foreligger et tilstrækkeligt grundlag for at antage, at en retssag med forelæggelse af sagen for Retslægerådet vil medføre et andet og mere gunstigt resultat for klageren.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

_____

Klageren får ikke medhold.

Peter Thønnings