

Ankenævnet *for* Forsikring

Den 1. april 2020 blev i sag nr. 94131:

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

mod

Tryg Forsikring A/S
Klausdalsbrovej 601
2750 Ballerup

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har ulykkesforsikring. I vedlagte klage af 2/8 2018 til klageskemaet til nævnet har klagerens advokat bl.a. anført:

"Tryg har afvist dækning den 30/4-2019 og vi anmoder om revurdering den 13/5-2019. Tryg meddeler herefter endeligt afslag den 3/6-2019.

Indledningsvis skal det oplyses, at [klageren] har en ulykkesforsikring hos Tryg Forsikring ligesom han også har en retshjælpsforsikring.

I nærværende sag klages der over retshjælpsforsikringen.

Sagen drejer sig om, at [klageren] den 4. december 2014 er ude for, at et kanonslag eksploderede tæt på ham. Dette har efterfølgende medført høretab.

Sagen har været anmeldt til Tryg, ulykkesforsikring og sagen har været forelagt for Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, der er nået frem til en méngrad på mindre end 5%.

Denne afgørelse er direkte i modstrid med, hvad to speciallæger er nået frem til i forbindelse med sagen.

Speciallæge [1] anfører følgende i sin speciallægeerklæring af 23. maj 2017, bilag 2 til stævningen:
'... man må således konkludere, at det mest sandsynlige er, at [klagerens] udtalt dårlige hørelse er opstået i forbindelse med traumet 04.12.14.'

Endvidere har speciallæge [2] udarbejdet en speciallægeerklæring den 6. december 2017, stævningens bilag 3 og har anføres følgende:

Ankenævnet for Forsikring

2.

94131

'... må man på baggrund af patientens oplysninger og de tidligere undersøgelser konkludere, at det mest sandsynlige er, at hans høretab er opstået i forbindelse med traumet d. 4. december 2014.'

Jeg vedlægger kopi af stævning med tilhørende bilag.

Efter min opfattelse, foreligger der således et sikkert grundlag, for at kunne tilsidesætte udtalelsen fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring.

Tryg, retshjælpsforsikring har afvist sagen med henvisning til, at sagen skal indbringes for Ankenævnet for Forsikring.

Det er min opfattelse, at Ankenævnet for Forsikring ikke vil være velegnet til at foretage en vurdering og en fastsættelse af en méngrad i forbindelse med [klagerens] tab, men at sagen skal afgøres ved retten med eventuel forelæggelse for Retslægerådet.

Derfor skal jeg anmode om, at der pålægges Tryg Forsikring at meddele forhåndstilsagn til at anlægge sag mod Tryg, ulykkesforsikring.

I vedlagte klage af 2/9 2018 til klageskemaet til nævnet har klagerens advokat supplerende anført:

"Jeg vedlægger kopi af udkast til stævning med tilhørende bilag og skal henvise til argumentationen.

Denne stævning blev udarbejdet med henblik på at få retshjælp hos Tryg retshjælpsforsikring, men dette er blevet afvist, idet retshjælpsforsikringen har henvist til, at sagen skal forelægges for Ankenævnet for Forsikring. Der er indleveret selvstændig sag herom til Ankenævnet for Forsikring.

Efter min opfattelse, foreligger der således et sikkert grundlag, for at kunne tilsidesætte udtalelsen fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring.

Jeg skal derfor anmode Ankenævnet for Forsikring om, at det pålægges Tryg Ulykkesforsikring at fastsætte en méngrad for [klagerens] høreskade."

Selskabet har i brev af 5/9 2019 til nævnet bl.a. redegjort for sagsforløbet og afgørelsen således:

"Klagerens advokat har indbragt to sager for Ankenævnet for Forsikring.

Disse to sager skal efter selskabets opfattelse behandles som én sag.

Ankenævnet for Forsikring behandler fx skadesager og retshjælpssager under et. Der kan fx henvises til kendelse nr. 73.103, hvor nævnet behandlede både en ulykkesforsikring samt retshjælpsforsikring. Der kan også henvises til kendelse nr. 69726.

...

Det er ikke rimeligt, at man kan påføre et selskab flere klagesager ved at 'dele' sine klager op i flere sager, og indbringe dem for ankenævnet ad flere omgange.

2.0 indledning

Klageren er omfattet af en retshjælpsforsikring i selskabet. Sagen drejer sig om, at klageren ikke er tilfreds med den afgørelse, der er truffet af selskabet i forbindelse med en anmeldt retshjælps-skade.

...

3.0 sagen kort

Baggrunden for anmeldelsen under retshjælpsforsikringen er en ulykkesskade, som klageren har anmeldt til selskabet.

3.1 ulykkesskaden

Klageren var den 4. december 2014 udsat for en dækningsberettigende ulykkestilfælde, hvilket blev anmeldt under hans ulykkesforsikring i selskabet. Denne ulykkessag er behandlet under skadenr. [...]

Efter at have indhentet diverse akter, herunder en speciallægeerklæring 23. maj 2017 og en speciallægeerklæring af 6. december 2017, blev sagen grundet uenighed mellem klageren og selskabet forelagt for AES.

AES fremkom den 17. september 2018 med en vejledende udtalelse i sagen. AES vurderede, at det varige men er mindre end 5%. Selskabet vedlægger udtalelsen i kopi.

Herefter skrev selskabet den 29. januar 2019 til klageren at sagen var afsluttet. Selskabets brev vedlægges i kopi.

Selskabet orienterede den 16. august 2019 klagerens advokat om muligheden for at klage til selskabets klageansvarlige afdeling (Kvalitetsafdelingen) eller alternativt til Ankenævnet for Forsikring. Selskabets mail vedlægges.

3.2 retshjælpssagen

Klagerens advokat anmeldte den 25. april 2019 til selskabet, at klageren ønskede at udtage stævning mod selskabet vedr. ulykkesskaden, idet han ønskede indhentet en erklæring fra Retslægerådet.

Selskabet meddelte den 30. april 2019 til klagerens advokat, at sagen kunne indbringes for Ankenævnet for Forsikring, hvorfor der ikke kunne ydes retshjælpsdækning til sagen, jf. forsikringsbetingelsernes punkt 7, d, og punkt 3.3.

Klagerens advokat oplyste, at han ønskede sagen forelagt for Retslægerådet.

Dette kunne imidlertid ikke føre til en anden vurdering.

Selskabet har også afvist at yde retshjælpsdækning med henvisning til, at der ikke er rimelig grund.

4.0 forsikringsbetingelserne

De gældende forsikringsbetingelser vedlægges.

5.0 selskabets vurdering

Selskabet fastholder sin afvisning af at yde retshjælpsdækning med henvisning til, at sagen kan behandles ved Ankenævnet for Forsikring.

Selskabet har løftet sin bevisbyrde herfor, idet klageren har indbragt sagen for ankenævnet, der ikke har afvist sagen.

I anden række fastholder selskabet også, at klageren ikke har godtgjort, at der er rimelig grund til at føre retssag mod selskabet.

Selskabet henviser til afgørelsen fra AES, og den begrundelse, der er anført i udtalelsen.

Klageren har ikke heroverfor godtgjort, at AES ikke alligevel skulle have haft det relevante materiale til rådighed, eller i øvrigt skulle have begået åbenlyse fejl ved vurderingen.

Der henvises også til det fremlagte bilag 7, hvoraf det fremgår, at AES – efter indsigelser fra klagerens advokat – har fastholdt sin vurdering. AES havde på ny været forelagt for to lægekonsulenter med speciale i audiologi, og disse speciallæger havde haft mulighed for at vurdere advokatens indsigelser.

Selskabet henviser til kendelse nr. 93068, hvor ankenævnet bl.a. udtaler: '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 finder, 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.'

Og til kendelse nr. 92207 hvor nævnet bl.a. udtaler: 'Det forhold, at klagerens advokat har anført, at sagen ønskes forelagt for Retslægerådet, kan ikke i sig selv føre til andet resultat, da der ikke er fremlagt materiale eller oplysninger, som giver grund til at antage, at Retslægerådets udtalelse vil medføre et andet udfald af sagen'."

Selskabet har i brev af 27/9 2019 til nævnet bl.a. anført:

"I forlængelse af tidligere korrespondance takker selskabet for, at sagen behandles under ovennævnte sagsnummer i Ankenævnet for Forsikring.

Vedr. ulykkesforsikringen

Selskabet henviser til de fremlagte bilag i sagen.

Som det fremgår af sagen, har selskabet anerkendt skaden den 5. januar 2015 (klagerens bilag 1).

På baggrund af de to speciallægeerklæringer blev sagen i marts 2018 sendt til vurdering i AES (klagerens bilag 4).

AES' vejledende udtalelse af 17. september 2018 er fremlagt, som bilag 5.

Herefter rettede klagerens advokat ved brev af 20. november 2018 henvendelse til AES, og anmodede om en uddybende redegørelse, idet advokaten forinden havde drøftet udtalelsen af 17. september 2018 med en af de speciallæger, der havde udfærdiget en af speciallægeerklæringerne.

Det er ikke oplyst, hvilken af speciallægerne klagerens advokat talte med, ligesom der ikke er nærmere redegjort for, hvad samtalen nærmere drejede sig om. I sig selv kan denne bemærkning allerede derfor ikke tillægges nogen bevisværdi.

Herefter fremkom AES den 23. januar 2019 med en ny erklæring, hvor man fastholdt sin vurdering. Der henvises til klagerens bilag 7.

Det fremgår af erklæringen:

'Varigt men

Det varige men er fortsat mindre end 5 procent

Sagen har på ny været forelagt for to af vores lægekonsulenter med speciale i audiologi med jeres bemærkninger og de lægelige oplysninger i sagen.

Vores lægekonsulent bemærker, at det er mindre sandsynligt, at et kanonslag, sådan som sagen er fremstillet, vil fremkalde et så voldsomt høretab med et så stejlt fald i hørekurven mellem 1 og 1,5 kHz (45 - 60 dB).

Han bemærker videre, at der på de tidlige audiogrammer ikke er nogen asymmetri til ugunst for højre øre i det særligt støjskaderrelevante frekvensområde (diskanten), som man ville forvente, når ekspositionen ved kanonslaget var størst på højre øre. Det gælder der såvel audiometri hos praktiserende ørelæge, som audiometri på Høreklubben, [...].

Ved sammenligning af audiometri foretaget den 4. juni 2015 med audiometri foretaget 6. december 2017 ses målsikker progression i høretabet på højre og venstre øre, hvilket aldrig kan skyldes et støjtraume, men dokumenterer tilstedeværelse af anden høresygdom.

Vi finder det således ikke sandsynligt, at skadelidtes høretab skyldes hændelsen den 4. december 2014

Det er herefter fortsat vores vurdering, at hændelsen den 4. december 2014 ikke har medført et varigt men på 5 procent eller derover.

Vi fastholder derfor vores udtalelse af 17. september 2018.'

Herefter har selskabet fastholdt sin vurdering af sagen.

Selskabets vurdering

Selskabet fastholder med henvisning til udtalelserne fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, at klageren ikke på det foreliggende grundlag har løftet sin bevisbyrde for, at ulykken den 4. december 2014 har medført et varigt mén på 5% eller derover.

Afgørelsen fra AES er gennemgået af selskabets lægekonsulenter, der har erklæret sig enig i afgørelsen.

Den omhandlede ulykkesforsikring dækker ikke, når ménet er under 5%.

Selskabet henviser til fx kendelse nr. 91252 og 90705."

Klagerens advokat har i brev af 11/10 2019 til nævnet bl.a. anført:

"Jeg har samtidig noteret mig, at Ankenævnet for Forsikring har sammenlagt to sager uden at spørge mig, om det hensigtsmæssige heri.

Jeg fastholder, at der er tale om to forskellige sager, som principielt ikke har noget som helst med hinanden at gøre.

Ad. sagen om høretab (ulykkesforsikring):

I sagen om selve høretabet er det sådan, at der er to speciallægeerklæringer, der samstemmende anfører, at [klageren] er blevet påført et høretab i forbindelse med hændelsen den 4. december 2014.

Som det fremgår af det udkast til stævning, der foreligger i sagen, har jeg bedt Arbejdsmarkedets Erhvervssikring om yderligere begrundelse, idet deres konklusioner dels ikke stemmer overens med det, der står i speciallægeerklæringerne og slet ikke, hvad den oplysning jeg fik ved telefonisk at kontakte en af speciallægerne.

Efter min opfattelse, foreligger der et sikkert grundlag qua de to speciallægeerklæringer og det efterfølgende hændelsesforløb, der dokumenterer, at der er et sikkert grundlag for at tilsidesætte Arbejdsmarkedets Erhvervssikring.

Dette har jeg ønsket retshjælp til at få prøvet ved domstolene, men er henvist til at indbringe sagen for Ankenævnet for Forsikring.

Det er min opfattelse, at det ikke som udgangspunkt er Ankenævnet for Forsikring, der skal træffe afgørelse i sager om ulykkesforsikring, hvor afgørelsen hviler på et lægevidenskabeligt grundlag.

Med den holdning, som Tryg har givet udtryk for, ønsker man at Ankenævnet for Forsikring skal træffe afgørelse, om der dels er årsagssammenhæng og dels hvilken méngrad, der skal udmåles.

Det er min opfattelse, at dette som udgangspunkt ligger udenfor, hvad Ankenævnet for Forsikring skal tage stilling til.

Ankenævnet for Forsikring

7.

94131

Ad. retshjælp:

I forbindelse med sagen har jeg anmodet om retshjælp hos Tryg Forsikring, som er [klagerens] retshjælpforsikring.

I den forbindelse skal det fremhæves, at det skal tages med i vurderingen, at [klagerens] ulykkesforsikring og retshjælpforsikring er i samme selskab.

Som nævnt har jeg anmodet om retshjælpsdækning til at føre retssag og jeg er udmærket bekendt med den praksis i forhold til retshjælp, der viser, at man skal forelægge eventuelle tvister for respektive ankenævn.

Det er heller ikke det, de er problemet i sagen her.

Jfr. ovenfor, er det min opfattelse, at Ankenævnet for Forsikring ikke er det relevante organ til at træffe afgørelse om årsagssammenhæng og ménfastsættelse i en ulykkessag.

Jeg mener derfor at have påpeget, at der i stævning og bilag er et sikkert grundlag for at tilside-sætte den vejledende udtalelse fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring.

Det er det, der er baggrunden for, at jeg ønskede retshjælp, for at kunne indbringe sagen for retten.

I den forbindelse kan det være relevant at indbringe sagen for Retslægerådet, men det væsentlige i sagen er, at der foreligger modsatrettede opfattelser af årsagssammenhæng.

De speciallæger, der har udstedt speciallægeerklæringer, har anført årsagssammenhæng, men uvist af hvilken grund, når Arbejdsmarkedets Erhvervssikring frem til det modsatte.

Den tvist, der foreligger lægevidenskabeligt, er det vel naturligt at forelægge for Retslægerådet og ikke Ankenævnet for Forsikring.

Derfor, bør der efter min opfattelse meddeles retshjælpsdækning.

Jeg skal anmode om, at der træffes særskilt afgørelse dels omkring ménfastsættelsen (ulykkesforsikringen) og dels omkring det manglende retshjælpstilsagn."

Selskabet har i brev af 29/10 2019 til nævnet bl.a. anført:

"Ad ulykkesforsikringen

Som det fremgår af den supplerende erklæring, som AES gav klagerens advokat den 23. januar 2019, havde sagen været forelagt to lægekonsulenter hos AES med speciale i audiologi.

Det gøres med henvisning hertil gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte udtalelsen.

Selskabet henviser til fx kendelser nr. 90705 og 91876, hvor Ankenævnet for Forsikring ikke fandt grundlag for at tilsidesætte vurderinger fra AES.

Selskabet gør gældende, at klageren – på det foreliggende grundlag – ikke har løftet sin bevisbyrde for, at ulykken den 4. december 2014, har medført et varigt mén på 5% eller derover.

Selskabet er ikke enig i advokatens påstand om, at sagen ligger udenfor, hvad Ankenævnet for Forsikring tager stilling til.

Der kan fx henvises til ankenævnets hjemmeside, hvoraf det fremgår under afsnittet 'Fastsættelse af méngrad':

'Har du fået en udtalelse fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, som du ikke er enig i, skal du henvende dig til Arbejdsmarkedets Erhvervssikring og høre, om du kan få genoptaget din sag. Vi tilsidesætter som udgangspunkt ikke Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afgørelse af din méngrad, idet Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har en lægefaglig ekspertise, som inddrages, når styrelsen vurderer din sag.'

Ad retshjælpsforsikringen

Det skal pointeres, at selskabet selvfølgelig overholder bek. nr. 1259 af 27. november 2017 om retshjælpsforsikring.

Retshjælpsafdelingen har to gange skrevet til klagerens advokat ved mails af 30. april og 3. juni 2019. Derfor vil det stadig være muligt for undertegnede som medarbejder i selskabets klageansvarlige afdeling, at sende svar i sagen til ankenævnet, jf. bek. nr. 556 af 1. juni 2016 om den klageansvarlige og finansielle virksomheders håndtering af klager.

Det fastholdes, jf. det ovenfor anførte, at Ankenævnet for Forsikring kan behandle sagen.

Denne bestemmelse i retshjælpsforsikringsbetingelserne er grundet i det almindelige tabsbegrænsningsprincip i forsikringsaftalelovens § 52, jf. Michael S. Wiisbye, Retshjælpsforsikringen, 1994, side 320.

Selskabet er ikke enig med klagerens advokat i, at i alle de ulykkesskader, hvor der er 'modsatrettede opfattelser af årsagssammenhæng', skal en retshjælpsforsikring – uden prøvelse i Ankenævnet for Forsikring først – give tilsagn om retshjælpsdækning. Disse sager skal på sædvanlig måde indbringes for ankenævnet."

Til dette har klagerens advokat fremsendt brev af 8/11 2019, hvori det bl.a. er anført:

"Under henvisning til ovennævnte sag har jeg modtaget skrivelse af 29. oktober 2019 fra Tryg Forsikring.

Skrivelsen viser med al tydelighed, hvorfor det er uhensigtsmæssigt at sagerne behandles under et.

Vedrørende selve ulykkessagen:

Her har jeg udarbejdet udkast til stævning, idet den vejledende udtalelse, der er kommet fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring ikke stemmer overens med, hvad de attestudstedende læger er nået frem til.

Derfor er der et sikkert grundlag for at prøve dette ved domstolene.

Hertil siger Tryg, at Ankenævnet for Forsikring kan tage stilling til fastsættelsen af méngraden.

Samtidig citerer man følgende fra Ankenævnets hjemmeside:

'Vi tilsidesætter som udgangspunkt ikke Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afgørelse af din méngrad, idet Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har en lægefaglig ekspertise, som inddrages, når styrelsen vurderer din sag.'

Det er jo netop, der er hele essensen i sagen, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring fastholder den vurdering de er fremkommet med trods speciallægerne.

Derfor tjener det for så vidt, som udgangspunkt ikke noget formål at indbringe sagen for Ankenævnet for Forsikring, da det ligger udenfor ankenævnets kompetence at tage stilling hertil.

Vedrørende retshjælpssagen:

På trods af ovenstående fastholdes det i forhold til retshjælpstilsagn, at sagen skal forelægges ankenævnet til afgørelse først.

Det er ikke et spørgsmål, om ankenævnet kan behandle sagen, men et spørgsmål om ankenævnet må henvise til domstolene, fordi der er en bevisførelse, der ligger ud over, hvad der kan foregå for ankenævnet.

I relation til retshjælpen skal det vurderes, om den stævning og de bevisligheder, der er angivet i stævningen medfører, at der med rimelighed føres retssag og det mener jeg så oplagt er tilfældet.

Sluttelig vil jeg gerne fremhæve, at det er en lidt ejendommelig situation, hvor Tryg Forsikring både er ulykkesforsikringsselskab og retshjælpsforsikringsselskab.

Derfor forekommer det lidt ejendommeligt, at retshjælpsforsikringsdelen i Tryg henviser til, at problematikken skal indbringes for ankenævnet, selv om man er vidende om, at ankenævnet ikke træffer en materiel afgørelse om fastsætte af en méngrad i en sag som den foreliggende.

Derfor burde Tryg Forsikring for længst have givet tilsagn om retshjælpsdækning."

Hertil har selskabet i brev af 2/12 2019 til nævnet bl.a. anført:

"Ad ulykkessagen

Selskabet fastholder i den konkrete sag, at der er ikke er grundlag for at træffe en anden afgørelse, end den som selskabet har truffet på baggrund af den vejledende udtalelse fra AES.

Der henvises til det tidligere anførte, hvoraf det fremgår, at AES på et fuld tilstrækkeligt oplyst grundlag har foretaget sin vurdering, og givet den vejledende udtalelse i sagen. Det fremgår også, at AES har besvaret henvendelse fra klagerens advokat.

Det fastholdes, at selskabets afgørelse er korrekt, og at klageren ikke har løftet sin bevisbyrde for, at der skulle være en anden (højere) vurdering, herunder årsagssammenhæng.

Der henvises til kendelse 93052, hvor en part også mente at méngraden skulle fastsættes anderledes end AES, men hvor ankenævnet navnlig lagde vægt på en AES udtalelse, der efterfølgende også var fastholdt af AES.

Selskabet er således uenig i, at aktuelle sag ligger uden for ankenævnets kompetence at tage stilling til.

Ad retshjælpssagen

Det fastholdes, at allerede fordi sagen kan behandles i Ankenævnet for Forsikring, kan der ikke ydes retshjælpsdækning til sagen.

Selskabet er i øvrigt ikke enig i, at Ankenævnet for Forsikring må henvise sagen til domstolene. Ankenævnet kan træffe afgørelse i sagen, særligt da sagen har været vurderet i AES.

Der kan henvises til fx kendelse nr. 93068 og 91677.

Når der er afsagt kendelse i ulykkessagen kan det i øvrigt vurderes, om der er rimelige grund til at indbringe sagen for domstolene.

Det vil næppe være tilfældet. Der henvises til kendelse nr. 88708, hvor fremgår, at det også var blevet anført i sagen, at '...at flere speciallæger har angivet, at der er årsagssammenhæng mellem ulykkestilfældet og hans gener, og dette fremgår bl.a. af journalnotat af 27/8 2013.' I relation til retshjælpsspørgsmålet udtalte nævnet:

'Nævnet har i kendelse 88839 på ny vurderet, at der ikke er grundlag for at kritisere selskabets afslag på at udbetale erstatning for varigt mén som følge af det anmeldte ulykkestilfælde. Efter en gennemgang af sagen, herunder den fremlagte vurdering af 12/12 2014 fra Arbejdsskadestyrelsen, finder nævnet, at klageren ikke har sandsynliggjort, at der en sådan udsigt til, at han vil kunne opnå et for ham gunstigt resultat i en retssag mod selskabet, at nævnet kan pålægge selskabet at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en retssag – herunder en forelæggelse for Retslægerådet. Nævnet finder, at klageren ikke har påpeget omstændigheder eller fremlagt nye oplysninger, der giver nævnet rimelige holdepunkter for at antage, at forelæggelse for Retslægerådet vil kunne føre til en anden vurdering af sagen.'

Herefter fastholdes det også, at selskabet ikke kan yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til sagen. Der vil – næppe – være rimelig grund til at indbringe sagen for domstolene.

Afslutningsvis skal det helt afvises, at det har en betydning, at både ulykkesforsikringen og retshjælpsforsikringen er tegnet i samme selskab. Dette er fuldstændig uden betydning, idet der ville være truffet de samme afgørelser fra henholdsvis ulykkesforsikringen og retshjælpsforsikringen, hvis de var tegnet i hvert sit selskab.

Retshjælpsforsikringskravet har – i overensstemmelse med gældende regler – været behandlet i en særlig afdeling i selskabet, der alene behandler retshjælpssager. Det forhold, at sagerne efterfølgende har været behandlet i selskabets klageansvarlige afdelingen ændrer ikke herved."

Heroverfor har klagerens advokat i brev af 9/12 2019 til nævnet bl.a. anført:

"Ad. ulykkessagen:

Jeg har noteret mig, at der er henvist til bl.a. kendelse 93052, som argumentation for, at der ikke skal ske selvstændig vurdering af méngraden.

Kendelsen vedrører en helt anden problemstilling end i sagen her.

Problemstillingen i sagen er udmåling, hvor selskabet først havde vurderet méngraden til 5%, hvorefter man efter policen ikke skulle udbetale.

Sagen blev forelagt Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, der nåede frem til 10%, men hvor man fra klagers side mente, at det skulle være højere.

Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings vurdering af, ikke at sætte det højere skyldes, at der ikke var straks symptomer i forhold til nogle af de gener, som skadelidte angav.

Det er slet ikke det, der er tilfældet her. Det er ikke et spørgsmål om udmåling og om, hvor mange gange Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har set på sagen.

Det helt afgørende i sagen her er, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afgørelse overhovedet ikke er i overensstemmelse med, hvad de attest udstedende læger er nået frem til.

Efter min opfattelse, er det kun Retslægerådet, der kan tilsidesætte dette.

Som anført i min skrivelse af 8. november 2019 fremgår det også af ankenævnets hjemmeside, at man som udgangspunkt ikke tilsidesætter Arbejdsmarkedets Erhvervssikring afgørelse om méngrad.

Ad. Retshjælpssagen:

Også her, henvises der til afgørelser fra ankenævnet.

For så vidt angår afgørelsen 93068 var det en sag, der to gange havde været forelagt for Arbejdsmarkedets Erhvervssikring og hvor Arbejdsmarkedets Erhvervssikring konstaterede, at der i de lægelige akter ikke var straks- og brosymptomer og derfor når ankenævnet frem til, at der ikke er grundlag for at kritisere selskabets afslag på retshjælp, ligesom man anfører, at en forelæggelse for Retslægerådet ikke vil medføre et andet resultat.

Dette er for så vidt rigtigt, idet Retslægerådet jo så at sige ikke kan reparere på, at der ikke i de tidsnære angivelser er angivet gener.

Men det er heller ikke det, der er i sagen her.

Endvidere har man henvist til 91377 og også her, havde sagen været forelagt for Arbejdsmarkedets Erhvervssikring.

Også her og i lighed med de afgørelser med de selskaber, der er henvist til, er det et spørgsmål om udmåling.

Der var ikke påvist konkret, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring ikke skulle have haft alt materialet til rådighed og inddraget relevante specialer til brug for vurderingen.

Derfor fik selskabet medhold.

Det er heller ikke det, der er situationen i sagen her.

Endvidere er der henvist til 88708. I denne afgørelse anføres der som nævnt i Trygs skrivelse af 2. december 2019 følgende:

'Nævnet finder, at klageren ikke har påpeget omstændigheder eller fremlagt nye oplysninger, der giver nævnet rimelige holdepunkter for at antage, at forelæggelse for Retslægerådet vil kunne føre til en anden vurdering af sagen.'

Det er heller ikke det, der er problemstillingen her.

Problemstillingen er netop, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har truffet en afgørelse i strid med de attestudstedende speciallæger.

Konklusion:

Essensen i sagen er, at lægekonsulenten i Arbejdsmarkedets Erhvervssikring ikke har belæg for sin afgørelse på basis af erklæringerne.

Begge attestudstedende speciallæger lægger til grund, at hændelsen har givet et høretab.

På den baggrund er der kun Retslægerådet, der kan vurdere, om lægekonsulenten i Arbejdsmarkedets Erhvervssikring eller de attestudstedende speciallæger har ret i, at der er årsagssammenhæng.

Dette fordi, der er tale om en lægefaglig afgørelse.

Konklusionen er derfor, at ankenævnet skal afvise at behandle sagen om méngodtgørelse med henvisning til, hvad der står på hjemmesiden, nemlig at man ikke har kompetencen til at afgøre lægefaglige spørgsmål.

For så vidt angår retshjælpssagen skal ankenævnet for forsikring nå frem til, at [klageren] skal have retshjælpsdækning til at indbringe sagen for retten."

Selskabet har herefter i brev af 10/1 2020 til nævnet bl.a. anført:

"Ad ulykkesforsikringen

Det fastholdes, at klagen ikke har godtgjort, at AES ikke har truffet en korrekt afgørelse. Selskabet henviser til det tidligere anførte. Det er en meget udførlig begrundelse AES har anført i sin genvurdering af 23. januar 2019, som der henvises til.

Det er ikke korrekt, at det alene er Retslægerådet, der kan vurdere et spørgsmål om årsagssammenhæng mellem en anmeldt hændelse og nogle anmeldte gener. AES tager stilling til, om der er årsagssammenhæng mellem en skade og evt. gener.

Ad retshjælpforsikringen

Der er ikke yderligere bemærkninger til retshjælpssagen.

Ad konklusion

Herefter gør selskabet gældende, (i relation til ulykkesforsikring):

- at ulykkessagen kan behandles ved Ankenævnet for Forsikring,
- at klager ikke på det foreliggende grundlag har løftet sin bevisbyrde for, at der er en dækningsberettigende méngrad efter det passerede den 4. december 2014,
- at klageren derfor ikke kan få medhold i sin klage til ankenævnet

og (i relation til retshjælpforsikring):

- at sagen kan behandles ved et godkendt klagenævn, hvorfor klageren allerede derfor ikke kan få medhold i klage.

Vedr. retshjælpforsikringen gøres det i øvrigt gældende:

Forinden der – i øvrigt – træffes afgørelse i retshjælpssagen skal selskabet forinden have haft mulighed for at gøre sig bekendt med præmisserne i ulykkessagen. Først derefter vil det være muligt – ud fra en konkret vurdering fx at afgøre et spørgsmål om rimelig grund.

Det havde derfor været mere hensigtsmæssigt, at klageren først indbragte retshjælpssagen for Ankenævnet for Forsikring efter, nævnet havde afgjort ulykkessagen.

Der henvises til Michael S. Wiisbye, Retshjælpforsikringen, Forsikringshøjskolens Forlag, 1994, kapitel 12, punkt 12.4, 'Retshjælp til domstolsprøvelse af en sag, der har været nævnsbehandlet'. Klageren kan ikke fratage selskabet muligheden for at vurdere spørgsmålet om rimelig grund. Der er fx på side 331 omtalt tilfælde, hvor nævnet har fundet det godtgjort, at sikrede havde rimelig grund til at anlægge retssag, selv om han i første omgang ikke havde fået medhold ved nævnsbehandlingen af sagen. Dette skal selskabet selvfølgelig også have mulighed for at vurdere i aktuelle sag."

Nævnet har fået forelagt bilag fra sagen, hvoraf nogle gengives nedenfor. Af speciallægeerklæring af 23/5 2017 fra speciallæge 1 fremgår bl.a.:

"KONKLUSION

[Klageren] har et udtalt let asymmetrisk perceptivt høretab på begge ører. Samtidig en dårlig diskrimination og har derfor svært ved at få høreapparater, der kan justeres ordentligt. Har svært ved at følge med i samtaler. Sv.t. dette har [klageren] haft problemer med at bruge sine høreapparater. [Klageren] beskriver, at han op til traumat i december 2014 opfattede sig selv som normalt hørende. Som nævnt har der ikke tidligere været udført audiometrier, og [klageren] har ikke været støjeksposteret og har ikke været udsat for ototoksiske medikamina, og man må således konkludere, at det mest sandsynlige er, at [klagerens] udtalt dårlige hørelse er opstået i forbindelse med traumat 04.12.14. Efter [klagerens] accept henviser jeg [klageren] til lokal Audiologisk Afdeling på [hospital], dels mhp. om man kan optimere høreapparatbehandlingen. Hvis dette ikke giver tilstrækkelig effekt, må man overveje, om [klageren] diskriminerer så dårligt, at han er kandidat til cochlea implantation, hvilket i givet fald skulle være på [klagerens] højre øre. [Klageren] er interesseret i sådan henvisning."

Af speciallægeerklæring af 6/12 2017 fra speciallæge 2 fremgår bl.a.:

"Vurdering:

Patienten har et profund perceptivt, lidt asymmetrisk diskant høretab med et ledsagende skelnevnetab som gør høreapparatbehandling særdeles vanskelig og selv med høreapparater er han kommunikationsmæssigt betydeligt udfordret. Før traumet d. 4. december 2014 oplyser han, at han ikke havde nogle høremæssige problemer. Ifølge hans beskrivelse af traumet er lydpåvirkningen kommet ind mod højre side af hans hoved, hvorfor audiometrien med den lille højresidige asymmetri i både bas og diskant er i god overensstemmelse med, at hovedets skyggeeffekt kan have skånet venstre øre en smule. Der er tale om et trykbølgetraumatisk indre øre høretab og man kender fra terrorbombers audiologiske følger, at de blivende høretab oftest er typiske diskantskader, men at der kan forekomme variationer i audiogrammerne, hvor også de dybe frekvenser kan være involveret. I øvrigt kan der være store individuelle variationer på høretab i forhold til eksponering for trykbølgeskader, og man formoder, at nogle personer er disponeret for at respondere på ukarakteristisk vis. Typen af høretab for patienten er ikke et aldersbetinget høretab, og da der ikke foreligger tidligere audiometrier til sammenligning, må man på baggrund af patientens oplysninger og de tidligere undersøgelser konkludere, at det mest sandsynlige er, at hans høretab er opstået i forbindelse med traumet d. 4. december 2014. Jeg har tilbudt patienten en henvisning til audiologisk klinik med henblik på udredningsforløb til cochlear implantation, men dette er han ikke interesseret i for nuværende."

Af udtalelse af 17/9 2018 fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring fremgår bl.a.:

"Vi vurderer:

Det varige mén er mindre end 5 procent.

...

Vurdering af varigt mén

Vores lægekonsulent med speciale i audiologi har deltaget ved vurderingen af det varige mén.

Da der er tale om en ulykkesforsikring, bliver der ved vurderingen af det varige mén ikke kompenseret for forværring eller gener, der skyldes forudbestående helbredsmæssige forhold.

Grundlaget for vores vurdering:

- [Klageren] var den 4. december 2014 udsat for en hændelse, hvor et kanonslag eksploderede tæt ved ham.
- Den 8. december 2014 konsulterede [klageren] egen læge, hvor han klagede over klikkende fornemmelse i begge ører og ubehag, hvorefter han blev henvist til ørelæge.
- Ved objektiv undersøgelse hos speciallæge [2] fandt man hørenedsættelse og stort set symmetrisk hørelse.

Ved vurderingen af det varige mén har vi lagt vægt på, at [klageren] klager over nedsat hørelse på begge ører og besvær med dagligdagssamtale, telefon, radio, TV samt socialt samvær.

Vi vurderer, at det ikke i tilstrækkelig grad er sandsynliggjort, at [klagerens] høregener skyldes den anmeldte hændelse.

Ved vurderingen heraf har vi lagt vægt på, at der objektivt er fundet stort set symmetrisk hørelse, hvilket efter vores lægefaglige vurdering er atypisk ved eksplosionsskader.

Derudover har vi også lagt vægt på, at der efter hændelsen er beskrevet intakte trommehinder, hvilket efter vores lægefaglige vurdering indikerer, at der ikke har været tale om en betydelig eksplosion, som er egnet til at medføre det beskrevne høretab.

På baggrund af ovenstående vurderer vi, at [klagerens] høregener med overvejende sandsynlighed skal tilskrives andre forhold end den anmeldte hændelse.

Vi vurderer derfor ikke, at hændelsen den 4. december 2014 har medført et varigt mén på 5 procent eller derover grundet manglende årsagssammenhæng."

Af udtalelse af 23/1 2019 fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring fremgår bl.a.:

"Vi vurderer fortsat, at:

Det varige mén er mindre end 5 procent

...

Sagen har på ny været forelagt for to af vores lægekonsulenter med speciale i audiologi med jeres bemærkninger og de lægelige oplysninger i sagen.

Vores lægekonsulent bemærker, at det er mindre sandsynligt, at et kanonslag, sådan som sagen er fremstillet, vil fremkalde et så voldsomt høretab med et så stejlt fald i hørekurven mellem log 1,5 kHz (45 - 60 dB).

Han bemærker videre, at der på de tidlige audiogrammer ikke er nogen asymmetri til ugunst for højre øre i det særligt støjskaderrelevante frekvensområde (diskanten), som man ville forvente, når ekspositionen ved kanonslaget var størst på højre øre. Det gælder såvel audiometri hos praktiserende ørelæge, som audiometri på Høreklinikken, [...]

Ved sammenligning af audiometri foretaget den 4. juni 2015 med audiometri foretaget 6. december 2017 ses målsikker progression i høretabet på højre og venstre øre, hvilket aldrig kan skyldes et støjtraume, men dokumenterer tilstedeværelse af anden høresygdom.

Vi finder det således ikke sandsynligt, at skadelidtes høretab skyldes hændelsen den 4. december 2014

Det er herefter fortsat vores vurdering, at hændelsen den 4. december 2014 ikke har medført et varigt mén på 5 procent eller derover.

Vi fastholder derfor vores udtalelse af 17. september 2018."

Af ulykkesforsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"2. Hvad dækker forsikringen

2.1

Forsikringen dækker følger af ulykkestilfælde.

2.2

Ved et ulykkestilfælde forstås en pludselig hændelse, der forårsager personskade.

3. Hvad dækker forsikringen ikke

3.1 Manglende årsagssammenhæng

For at opnå dækning skal der være årsagssammenhæng mellem ulykkestilfældet og skaden. Ved vurderingen bliver der blandt andet lagt vægt på, om hændelsen er egnet til at forårsage personskade. Det vil sige, om hændelsen i sig selv er nok til at forårsage/forklare skaden."

Af retshjælpsforsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"3. Hvad dækker retshjælpsforsikringen

Forsikringen dækker tvister, som er opstået i privatlivet.

...

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.

3.3 Klagenævn

Kan tvisten behandles ved et klagenævn, f.eks. godkendte klagenævn eller klagenævn nedsat ved lov, er sikrede forpligtet til først at benytte denne mulighed. Denne forpligtelse gælder dog ikke, hvis det er åbenbart, at klagenævnet ikke kan realitetsbehandle sagen. Omkostninger i forbindelse med sådan klagebehandling dækkes ikke - se punkt 7."

Nævnet udtaler:

Klageren, som er født i 1940'erne, var den 4/12 2014 udsat for et ulykkestilfælde, da et kanonslag eksploderede tæt på ham. Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har i udtalelse af 17/9 2018 vurderet klagerens varige mén som følge af ulykkestilfældet til mindre end 5 procent, og Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har i udtalelse af 23/1 2019 fastholdt vurderingen.

Klageren ønsker, at nævnet skal afvise at træffe afgørelse i sagen om méngodtgørelse under henvisning til, at nævnet ikke har kompetence til at afgøre lægefaglige spørgsmål. Han ønsker endvidere at få retshjælpsdækning til at indbringe sagen for retten og i forbindelse hermed forelægge sagen for Retslægerådet. Han har anført, at udtalelserne fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring er i direkte modstrid med konklusionen på de to speciallægeerklæringer.

Selskabet har afvist at udbetale méngodtgørelse for det anmeldte ulykkestilfælde, idet selskabet har vurderet klagerens varige mén som følge af ulykkestilfældet til mindre end 5 procent. Selskabet har afvist at bevillige forhåndstilsagn om retshjælpsdækning. Selskabet har principalt

Ankenævnet for Forsikring

17.

94131

anført, at da sagen kan behandles ved nævnet, kan der ikke ydes retshjælpsdækning til sagen. Selskabet har subsidiært anført, at der ikke er rimelig grund til at indbringe sagen for domstolene.

Det fremgår af speciallægeerklæring af 23/5 2017 fra speciallæge 1, at "[Klageren] beskriver, at han op til traumet i december 2014 opfattede sig selv som normalt hørende. Som nævnt har der ikke tidligere været udført audiometrier, og [klageren] har ikke været støjeksponeret og har ikke været udsat for ototoksiske medikamina, og man må således konkludere, at det mest sandsynlige er, at [klagerens] udtalt dårlige hørelse er opstået i forbindelse med traumet 04.12.14".

Det fremgår af speciallægeerklæring af 6/12 2017 fra speciallæge 2, at "Før traumet d. 4. december 2014 oplyser han, at han ikke havde nogle høremæssige problemer. Ifølge hans beskrivelse af traumet er lydpåvirkningen kommet ind mod højre side af hans hoved, hvorfor audiometrien med den lille højresidige asymmetri i både bas og diskant er i god overensstemmelse med, at hovedets skyggeeffekt kan have skånet venstre øre en smule. Der er tale om et trykbølgetraumatisk indre øre høretab og man kender fra terrorbombes audiologiske følger, at de blivende høretab oftest er typiske dis-kantskader, men at der kan forekomme variationer i audiogrammerne, hvor også de dybe frekvenser kan være involveret. I øvrigt kan der være store individuelle variationer på høretab i forhold til eksponering for trykbølgeskader, og man formoder, at nogle personer er disponeret for at respondere på ukarakteristisk vis. Typen af høretab for patienten er ikke et aldersbetinget høretab, og da der ikke foreligger tidligere audiometrier til sammenligning, må man på baggrund af patientens oplysninger og de tidligere undersøgelser konkludere, at det mest sandsynlige er, at hans høretab er opstået i forbindelse med traumet d. 4. december 2014".

Det fremgår af udtalelse af 17/9 2018 fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, at "Ved vurderingen af det varige mén har vi lagt vægt på, at [klageren] klager over nedsat hørelse på begge ører og besvær med dagligdagssamtale, telefon, radio, TV samt socialt samvær. Vi vurderer, at

det ikke i tilstrækkelig grad er sandsynliggjort, at [klagerens] høregener skyldes den anmeldte hændelse. Ved vurderingen heraf har vi lagt vægt på, at der objektivt er fundet stort set symmetrisk hørelse, hvilket efter vores lægefaglige vurdering er atypisk ved eksplosionsskader. Derudover har vi også lagt vægt på, at der efter hændelsen er beskrevet intakte trommehinder, hvilket efter vores lægefaglige vurdering indikerer, at der ikke har været tale om en betydelig eksplosion, som er egnet til at medføre det beskrevne høretab. På baggrund af ovenstående vurderer vi, at [klagerens] høregener med overvejende sandsynlighed skal tilskrives andre forhold end den anmeldte hændelse. Vi vurderer derfor ikke, at hændelsen den 4. december 2014 har medført et varigt mén på 5 procent eller derover grundet manglende årsagssammenhæng".

Det fremgår af udtalelse af 23/1 2019 fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring, at "Sagen har på ny været forelagt for to af vores lægekonsulenter med speciale i audiologi med jeres bemærkninger og de lægelige oplysninger i sagen. Vores lægekonsulent bemærker, at det er mindre sandsynligt, at et kanonslag, sådan som sagen er fremstillet, vil fremkalde et så voldsomt høretab med et så stejlt fald i hørekurven mellem log 1,5 kHz (45 - 60 dB). Han bemærker videre, at der på de tidlige audiogrammer ikke er nogen asymmetri til ugunst for højre øre i det særligt støjskaderrelevante frekvensområde (diskanten), som man ville forvente, når ekspositionen ved kanonslaget var størst på højre øre. Det gælder såvel audiometri hos praktiserende ørelæge, som audiometri på Høreklubben, [...] Ved sammenligning af audiometri foretaget den 4. juni 2015 med audiometri foretaget 6. december 2017 ses målsikker progression i høretabet på højre og venstre øre, hvilket aldrig kan skyldes et støjtraume, men dokumenterer tilstedeværelse af anden høresygdom. Vi finder det således ikke sandsynligt, at skadelidtes høretab skyldes hændelsen den 4. december 2014. Det er herefter fortsat vores vurdering, at hændelsen den 4. december 2014 ikke har medført et varigt mén på 5 procent eller derover".

Varigt mén

Nævnet bemærker, at det efter almindelige forsikringsretlige principper er klageren, som skal bevise størrelsen og rigtigheden af sit krav.

Efter en gennemgang af sagen finder nævnet ikke grundlag for at kritisere, at selskabet har vurderet klagerens varige mén som følge af ulykkestilfældet den 4/12 2014 til mindre end 5 procent.

Nævnet har navnlig lagt vægt på, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring i udtalelse af 17/9 2018 har vurderet klagerens varige mén til mindre end 5 procent, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring i udtalelse af 23/1 2019 har fastholdt sin tidligere vurdering, og at speciallægeerklæringerne af 23/5 2017 og 6/12 2017 er indgået i Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings vurderingsgrundlag.

Retshjælpsdækning

Efter en gennemgang af sagen – herunder udtalelserne fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring og de lægelige oplysninger – finder nævnet ikke grundlag for at pålægge selskabet at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en retssag mod selskabet vedrørende spørgsmålet om varigt mén.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring i udtalelser af 17/9 2018 og 23/1 2019 har inddraget speciallægeerklæringerne af 23/5 2017 og 6/12 2017 i vurderingsgrundlaget, og at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring fortsat har vurderet det varige mén til mindre end 5 procent som følge af ulykken.

Nævnet har også lagt vægt på, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring i sin seneste udtalelse af 23/1 2019 har vurderet, at det var mindre sandsynligt, at et kanonslag ville fremkalde et så voldsomt høretab med et så stejlt fald i hørekurven, at de tidlige audiogrammer ikke viste nogen asymmetri til ugunst for højre øre, hvilket man ville forvente, når ekspositionen ved kanonslaget var størst på højre øre, og at der ved senere audiometri kunne ses progression i høretabet på højre og venstre øre, hvilket aldrig kunne skyldes et støjtraume, men derimod dokumenterede anden høresygdom.

Ankenævnet *for* Forsikring

20.

94131

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Svend Bjerg Hansen

Udskriftens rigtighed bekræftes

Carsten Sennels