653/02

Den 2. september 2002 blev i sag nr. 57.440:

xxxxx xxxxxxxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxxxx xxxxx
xxxxx xxxxx
xxxxxxx

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har autoforsikring i Topdanmark Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde forsikringsdækning for en anmeldt kasko-skade.

Klagerens advokat redegør i skrivelse af 18/12 2001 til nævnet for sagens baggrund på følgende vis:

"Klager var den 4. april 2001 involveret i et færdselsuheld, hvorved klagers bil blev omfattende skadet. Bilen blev efterfølgende takseret af indklagedes taksator, og det fremgår af taksatorrapporten, der fremlægges som bilag 1, at skaden blev takseret til kr. 133.418,28.

Skaden blev takseret med forbehold fra indklagedes side, idet klager havde ført bilen efter indtagelse af spiritus samt, at man på skadesopgørelsestidspunktet ikke kendte promillens størrelse.

Klager ønskede ikke at beholde bilen, hvorfor klager aftalte med reparatøren, at bilen skulle sælges efter reparation, hvilket er sket den 12. juni 2001, jfr. købsslutseddel, der fremlægges som bilag 2.

Som bilag 3 fremlægges opgørelse over, hvorledes købsprisen er fremkommet. Indkøbsprisen er sat til kr. 210.000,00, desuagtet taksatorrapporten fastsætter en handelsværdi til kr. 270.000,00.

Klager har flere gange rettet telefonisk henvendelse til indklagede med henblik på at modtage en udbetaling af erstatningsbeløbet fra indklagede, hvilket dog ikke er sket, hvorfor klager rettede henvendelse til undertegnede, der ved skrivelse af 19. oktober 2001, der fremlægges som bilag 4, fremsatte et krav om betaling af kr. 133.418,28. Med henblik på at foregribe indklagedes mulige påstand om selvforskyldt beruselse, henviste jeg til skrivelse af 22. maj 2001 fra Københavns politi, der fremlægges som bilag 5, hvoraf fremgår, at klager ved færdselsuheldet havde en alkoholpromille på 1,38.

Ved indklagedes skrivelse af 29. oktober 2001 afviste indklagede at betale erstatning til min klient med henvisning til forsikringsvilkårenes 21 C, nr. 2, der foreskriver, at forsikringen ikke dækker skade forårsaget under selvforskyldt beruselse, jfr. Forsikringsaftalelovens § 20 og reglerne om spirituskørsel i Færdselslovens § 53, stk. 1 eller 2.

Med baggrund i retspraksis var jeg ganske uforstående over for indklagedes afvisning, hvorfor jeg ved skrivelse af 7. november 2001, der fremlægges som bilag 7, gjorde endnu et forsøg på at formå indklagede til at betale min klient erstatning med henvisning til, at selvforskyldt beruselse først statueres ved en promille omkring 1,6.

Ved skrivelse af 15. november 2001 fra indklagede, der fremlægges som bilag 8, afviste indklagede på ny at betale min klient erstatning uanset retspraksis, hvorfor nærværende klageskema fremsendes.

Sammenfattende gøres det gældende,

at klager i forbindelse med uheldet har haft en alkoholpromille på 1,38,

at selvforskyldt beruselse først statueres ved en promille omkring 1,60,

at klager behørigt har foretaget anmeldelse til indklagede,

at indklagede har haft kendskab til kravet den 3. maj 2001 i forbindelse med udarbejdelse af taksatorrapport,
at klager har krav på forrentning fra den 17. maj 2001.

2. Påstand: Indklagede tilpligtes til klager at betale kr. 133.418,28 med tillæg af sædvanlig procesrente fra den 17. maj 2001."

Hertil har selskabet i skrivelse af 16/1 2002 til nævnet anført:

"Sagen er opstået som følge af et færdselsuheld på Backersvej d. 4. april 2001, hvor klager under overhaling af 2 køretøjer og en bus mistede herredømmet over sin bil og påkørte to parkerede biler i modsatte vejside. Der er på Backersvej en hastighedsbegrænsning på 50 km/t.

Klagers promille er ved blodprøve målt til en mindsteværdi på 1.38 knapt 1 1/2 time efter uheldet.

En passager i klagers bil har til politiet forklaret følgende: 'Da de nærmede sig krydset Østrigsgade/Øresundsvej, hvor de skulle videre ad Backersvej kørte de som 3. bil efter en bus. Lysreguleringen viste grønt i deres færdselsretning, hvorfor part 1 lagde ud til overhaling af de forankørende. Han accelererede kraftigt og forsøgte at overhale bussen i selve krydset. Afhørte kunne ikke sige noget om hastigheden, men hun følte, at de kørte stærkt. Part 1 havde placeret bilen i modsatte vejbane under overhalingen, pludselig slog bilen et slag hvorved part 1 mistede herredømmet over køretøjet."

Et andet vidne, der stod og ventede på bussen har forklaret følgende: 'Da lyset skiftede fra rødt til gult, kørte bussen langsomt frem, samtidig med at den blinkede til venstre, da der kun er en vognbane på Backersvej og der holdt parkerede biler i højre side af vejen. Fra Østrigsgade mod syd kom der samtidig en Mercedes. Omkring Wittenberggade accelererede den kraftigt i retning mod anden vognbane, for at komme over krydset. Da bussen samtidig trækker ud i anden vognbane trækker part

1 over i de modkørendes vognbane for at undgå bussen.' Dette vidne oplyser klagers hastighed til ca. 80 km/t.

Buschaufføren der er afhørt som vidne oplyser klagers hastighed i overhalingsøjeblikket til ca. 110 km/t.

Det er vores opfattelse, at hovedårsagen til uheldet skyldes klagers spiritusindtagelse og høje hastighed og vi har derfor afvist at dække skaden på klagers bil i henhold til vores vilkår pkt. 21 C stk. 2.

Vi skal i den forbindelse henvise til Ankenævnskendelserne 36.583, 42.874 og 44.345, der alle vedrører tilfælde, hvor promillen er under den af klagers advokat anførte grænse på 1,6 promille."

Klagers advokat fremfører i skrivelse af 29/1 2002 følgende kommentarer:

"Klagers overhaling foretages i første omgang uden skift af vognbane, idet der ikke var andre køretøjer end klagers i denne vognbane, og uheldet sker efterfølgende fordi bussen foretager et vognbaneskift ind i klagers vognbane, hvorefter klager foretager undvigemanøvre ved at forsøge at køre udenom bussen, men idet bussen fortsætter sit vognbaneskift, rammer bussen klagers køretøj, hvorefter klager mister herredømmet.

Indklagede har refereret en forklaring fra passager i klagers bil, men indklagede har undladt at referere at samme passager ligeså til politiet har forklaret følgende:

'kort før krydset Backersvej/Østrigsgade, var der rødt lys i deres kørselsretning, hvorfor J. (klager) nærmest trillede hen imod krydset.

Passageren bemærkede at der holdt en HT-bus i 1. vognbane, ligesom der bag bussen holdt to personbiler. Da lyset skiftede til grønt kørte bussen frem og de to personbiler blinkede til højre, og afventede fri bane.

Da bussen og Part 1 nu befandt sig midt i krydset var bussen et par meter foran, hvorefter den pludseligt trak lidt ud mod kørebanens midte, og over i Part 1's vognbane, idet der holdt biler parkeret i bussens valgte vognbane.

J. (klager) reagerede hurtigt og resolut, ved at træde på speederen, hvorved de kom forbi og fri af bussen, hvorefter deres køretøj dog pludseligt gav et kraftigt ryk, hvorefter J. (klager) miste herredømmet over køretøjet. Køretøjet slingrede nu rundt, således at vidnet på et tidspunkt kunne se buschaufføren direkte i øjnene. Køretøjet endte med at være vendt 180 grader, således at den holdt med bagenden mod deres oprindelige kørselsretning.

Buschaufførens vurdering af hastigheder synes, tvivlsom, henset til, at han har vurderet sin egen hastighed, midt i krydset, til ca. 40 km i timen, desuagtet han netop havde holdt for rødt, hvilket må siges at være en ganske kraftig acceleration for en bus samt det lidet sandsynlige i muligheden for, via spejl, at vurdere klagers hastighed til ca. I 10 km i timen.

Ud fra de afgivne vidneforklaringer bør det lægges til grund, at hovedårsagen til uheldet, er det af bussen foretagne vognbaneskift, idet klager ved den foretagne acceleration, og dermed forhøjede hastighed, alene har forsøgt at undgå påkørsel, således at der har foreligget andre omstændigheder end klagers beruselse som med rimelig grund kan tillægges afgørende betydning for ulykkens indtræden."

Selskabet bemærker hertil i skrivelse af 11/2 2002 til nævnet:

"Vi har noteret os udfaldet af straffesagen som er afgjort d. 21. januar 2001 og kan se, at der ikke har været bevisførelse for overtrædelse af færdselslovens § 3, og at klager som følge heraf ikke er dømt for denne overtrædelse. Vi formoder, at dette spørgsmål har været af underordnet betydning for strafudmålingen der blev fastsat til en bøde på 9.000 kroner samt en ubetinget frakendelse af førerretten i 1 1/2 år jf. paragrafferne i anklageskriftet.

Selvom der evt. ses bort fra passagerens forklaring kan det konstateres af de øvrige vidneudsagn, at klager under overhaling af flere køretøjer har ført sit køretøj med en

hastighed af mellem 80 og 110 km/t i et bymæssigt bebygget område, hvorved han under en undvigemanøvre mistede herredømmet over sin bil.

Det er fortsat vores opfattelse, at den væsentligste årsag hertil skyldes klagers spiritusindtagelse."

Slutteligt anfører advokaten i skrivelse af 15/2 2002 til nævnet:

"I anledning af Topdanmarks skrivelse af 11. februar d.å. til Dem, skal jeg herved fastholde at en væsentlig årsag til uheldet, er buschaufførens kørsel, og bestride at der foreligger noget bevis for, at min klient har kørt med en så høj hastighed som angivet af forsikringsselskabet.

Jeg var forsvarer for J.S.S. [klageren] i byretssagen, og ved derfor naturligvis bedre hvad det var der skete under sagen.

Anklagemyndigheden, der naturligvis også var bekendt med de til politirapporten afgivne forklaringer, valgte selv ikke at afhøre de pågældende med henblik på at bevise at Færdselslovens § 3 stk. 1 var overtrådt. Baggrunden herfor er, at man ikke fra anklagemyndighedens side mente at kunne føre det pågældende bevis.

Jeg finder ikke det er rimeligt at forsikringsselskabet begynder at gætte på, at den manglende bevisførelse skal søges i. at det har underordnet betydning for strafudmålingen. Anklagemyndigheden har pligt til at forfølge overtrædelser, og søge tiltalte dømt for disse, uafhængigt af hvilken betydning det måtte have for strafudmålingen, men har også i objektivitetens tegn pligt til, når sagen foreligger oplyst, at fremdrage de elementer der taler for tiltalte, hvilket skete i denne sag.

Jeg finder endvidere anledning til at præcisere. at det er forsikringsselskabets bevisbyrde, jfr. de tidligere fremsendte domme, og denne ses på ingen måde at være løftet i denne sag, og kan heller ikke løftes."

I forsikringsbetingelserne hedder det bl.a. :

"**21 Hvilke skader er ikke dækket ...**

C Endvidere dækker forsikringen ikke skade

1. forvoldt med forsæt eller ved grov uagtsomhed, jf. forsikringsaftalelovens paragraf 18.
2. forårsaget under selvforskyldt beruselse, jf. forsikringsaftalelovens paragraf 20 og reglerne om spirituskørsel i færdselslovens paragraf 53, stk. 1 eller 2."

Nævnet udtaler:
Efter det oplyste finder nævnet at kunne lægge til grund, at uheldet skete, da klageren i vejkrydset forsøgte at køre uden om en bus, hvilket ikke kunne lade sig gøre, da der efter krydset på grund af parkerede biler kun var plads til ét køretøj.

Nævnet finder at kunne lægge til grund, at denne meget uhensigtsmæssige manøvre i det væsentlige skyldtes klagerens selvforskyldte beruselse, og da nævnet i øvrigt ikke kan tilslutte sig klagerens advokats beskrivelse af, hvornår der forsikringsretligt foreligger en sådan, kan nævnet ikke kritisere selskabets afgørelse, jf. også højesteretsdommen gengivet i Ugeskrift for Retsvæsen 1993 s. 857

Derfor

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Jørgen Nørgaard