654/02

Den 16. september 2002 blev i sag nr. 57.519:

xxxxx xxxxxx xxxxxxx
xxxxxxxxx xxx xxxx xxxx
xxxxxxxxxx xx x
xxxx xxxxxxxxxx

mod

Tryg Forsikring A/S
Klausdalsbrovej 601
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i Tryg Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en retssag mod selskabet.

Klagerens bil blev den 5/5 2001 beskadiget, og kaskoskaden blev anmeldt til selskabet, hvor motorkøretøjsforsikringen var tegnet.

Skaden blev imidlertid afvist, idet det blev lagt til grund, at klageren var fører af køretøjet på skadetidspunktet, og at uheldet skyldtes, at klageren var stærkt påvirket af spiritus.

Sagen blev indbragt for Ankenævnet for Forsikring, som ved kendelse i sag nr. 54.987 enstemmigt fandt, at klagen ikke kunne tages til følge.

Klagerens advokat har ved skrivelse af 3/1 2002 til nævnet anført:

> "Den 8/10 2001 anmodede jeg herefter Tryg-Baltica Forsikring om at yde retshjælpsdækning i en sag anlagt mod selskabet for sagens prøvelse ved en domstol, ...

Tryg har herefter ved skrivelse af 5/11 2001 ... afvist at yde retshjælpsdækning og alene meddelt tilsagn om - såfremt en retssag vindes - da at dække sagens omkostninger, dog kun i henhold til forsikringsbetingelserne.

Jeg anmoder herved Ankenævnet om - i tilslutning til den i sin tid indgivne klage, for hvilken der er betalt gebyr - under de givne omstændigheder at pålægge Tryg at yde retshjælpsdækning til min klient for anlæggelse af retssag mod Tryg, idet det fortsat bestrides af min klient, at han under kørslen var påvirket af spiritus, jf. herved at politiet opgav tiltale for spirituskørsel, hvorfor min klient i henhold til den indgåede forsikringsaftale har et berettiget krav om sagens prøvelse for en domstol, jf. også selskabets henvisning hertil i selskabets påstand overfor Ankenævnet.

Det gøres endelig gældende, at selskabet - såfremt retssag anlægges uden retshjælpsdækning - ikke har mulighed for at inddække sig under retshjælpsbetingelserne, såfremt min klient måtte få medhold under retssagen."

Selskabet har ved skrivelse af 29/1 2002 til nævnet redegjort for sagen således:

"**Retshjælpsbedømmelsen**

I den aktuelle sag, hvor S.F.S. [klageren] ikke får medhold i klagen til Ankenævnet over kaskoforsikringens manglende dækning, er vores kunde heller ikke berettiget til retshjælpsdækning i forbindelse med en efterfølgende domstolsprøvelse, jf. Wiisbye side 328 ff.

Denne opfattelse er naturligvis et udgangspunkt, som i særlige situationer bør fraviges, herunder eksempelvis hvis en sag måtte rumme sådanne særlige problemstillinger og/eller have principiel karakter.

Vi mener, at det i betryggende omfang er afdækket, hvad der reelt passerede på uheldstidspunktet.

Ud fra beskrivelsen af uheldssituationen, uheldsstedet, bilens tilstand da den blev forladt, vidners forklaring, kundens egen forklaring, politiets observationer m.m. me-

ner vi fortsat, at det er klarlagt, at S.F.S. førte køretøjet på skadetidspunktet, og at skaden skyldes, at han var kraftigt spirituspåvirket.

Det var også denne opfattelse som Ankenævnet enstemmigt delte, jf. AK 54.987.

På denne baggrund har vi benyttet os at vores ret og pligt til at give udtryk for tvivl om sagens rimelighed, jf. retshjælpsbetingelsernes § 2, stk. 3.

Sagen er vel belyst, og på det foreliggende grundlag kan vi ikke se, at vores kunde har udsigt til at opnå et for ham gunstigt resultat ved en civilretlig bedømmelse, hvorfor sagsomkostningerne herved ikke vil blive afholdt med rimelig grund, jf. betingelsernes § 5, stk. 1.

Vi har derfor ikke kunnet anerkende at meddele forhåndstilsagn om retshjælpsdækning i forbindelse med dette tiltag.

Advokat O.A.B. anfører at der bør ydes retshjælpsdækning, bl.a. fordi politimesteren ... opgav påtale mod S.F.S. for overtrædelse af færdselslovens § 53.

l den anledning bemærker vi, at dette anbringende også blev fremført under behandlingen af den tidligere klagesag.

For god ordens skyld skal vi på ny bemærke vores formodning om, at opgivelsen af påtalen begrundes med, at bevisgrundlaget - i strafferetlig henseende - er utilstrækkelig.

Spørgsmålet om forsikringens manglende dækning af skader ved groft uforsvarlig kørsel eller anden form for grov uagtsomhed, herunder kørsel i spirituspåvirket tilstand må imidlertid bero på en selvstændig vurdering efter FAL §§ 18 og 20.

Ankenævnet har tidligere bedømt en tilsvarende problemstilling, idet vi henviser til AK 41.853 ...

I det pågældende tilfælde blev der tilmed ført en straffesag mod klageren, som dog endte med at hun ved dom blev frifundet for at have været fører af sit motorkøretøj på skadetidspunktet.

Uagtet dette forhold bedømte Ankenævnet, at hun ikke var berettiget til at opnå hverken kaskoerstatning, eller forhåndstilsagn om retshjælpsdækning i forbindelse med en civilretlig bedømmelse af kravet mod kaskoforsikringen.

Konklusion

Vi kan ikke se, at der er tilgået sagen nye oplysninger til støtte for vores kundes påstande og anbringender, og vi må derfor fastholde, at det ikke vil være rimeligt at meddele forhåndstilsagn om retshjælpsdækning.

Sagen rummer endvidere ikke sådanne principielle forhold, og kan ej heller anses for at være afgjort på et skrøbeligt grundlag, således at det ville være rimeligt af fordre retshjælp ved en domstolsbehandling af sagen.

Hvis S.F.S. vælger at indbringe sagen til bedømmelse ved de civilretlige domstole, og - mod vores forventning - i det væsentlige måtte få medhold ved dom eller indenretlig forlig, skal vi dog anerkende at dække sagens omkostninger, overensstemmende med de gældende forsikringsbetingelser.

Hvis vores kunde vælger at føre sagen for domstolene, skal vi dog opfordre til at vi bliver kontaktet, hvis der undervejs måtte ske ændringer i grundlaget, til støtte for vores kunde, således at vi kan revurdere retshjælpsspørgsmålet.

Men som sagen foreligger oplyst, fastholder vi vores afgørelse."

Heroverfor har klagerens advokat ved skrivelse af 27/2 2002 til nævnet anført følgende:

"Min klient - forsikringstageren - har såvel overfor politiet som i ankenævnssagen mod forsikringsselskabet fastholdt, at han ikke havde nydt spiritus på tidspunktet for kørslens foretagelse, samt at han først efter uheldet har indtaget spiritus, der medførte den målte promille ved den senere af politiet udtagne blodprøve.

Forsikringsselskabet har fremsat en udokumenteret formodning om, at kørslen desuagtet er sket i spirituspåvirket tilstand, hvilket synspunkt Ankenævnet tilsyneladende har tilsluttet sig.

I en egentlig retssag er det imidlertid forsikringsselskabets bevisbyrde at godtgøre - ikke blot formode - at der forelå spirituskørsel, hvilken bevisbyrde forsikringsselskabet efter forsikringstagers opfattelse ikke kan løfte.

Uheldet, der fandt sted som en ene-ulykke ved formentlig relativ lav hastighed, har medført betydelige økonomiske konsekvenser for min klient, og da han i mange år som forsikringstager hos Tryg har betalt såvel kaskoforsikringspræmie som retshjælpsforsikringspræmie må han - når der netop opstår en konflikt med selskabet om forsikringsbetingelsernes opfyldelse - have et ubetinget retskrav på retshjælp for at få sagen afgjort ved domstolene med direkte bevisførelse overfor den dømmende myndighed.

Ovenstående argumentation bestyrkes i øvrigt af, at forsikringsselskabet Tryg anfører, at man under ingen omstændigheder vil betale kaskoerstatning med mindre dette fastslås af domstolene.

På grundlag af det foreliggende materiale er det min opfattelse, at Tryg ikke vil kunne godtgøre, at der foreligger spirituskørsel eller grov uagtsomhed på ulykkestidspunktet, hvorfor det fastholdes, at der skal meddeles forsikringstageren retshjælpsdækning under en retssag mod selskabet.

Under henvisning til den af tiltalte den 30/6 2000 afgivne forklaring til politiet sammenholdt med resultatet af blodprøven udtaget den 4/6 kl. 17.15 udvisende en mindsteværdi på 1,52 o/oo alkohol fremgår det, at den forefundne alkoholpromille i det hele kan være opstået som følge af forsikringstagerens spiritusindtagelse efter kørslen som følge af chokket i forbindelse med uheldet.

...

Der henvises endvidere til Østre Landsrets dom af 25/10 1979, der stadfæstedes af Højesteret den 7/12 1982, der vedlægges (gengivet i U1983.94H), og Østre Landsretsdom af 28/5 1997, der ligeledes vedlægges, gengivet i U1997.1127Ø.

I begge tilfælde blev forsikringsselskabet - uagtet forsikringstager dømtes for henholdsvis spirituskørsel/promillekørsel - dømt til betaling af kaskoerstatning, idet det ikke fandtes godtgjort, at der forelå bevis for, at der forelå forsæt eller grov uagtsomhed, jf forsikringsaftalelovens § 18, eller at køretøjet blev ført af en person, der var beruset, jf. forsikringsaftalelovens § 20.

I den aktuelle sag har politiet end ikke søgt at gennemføre en straffesag om overtrædelse af færdselsloven, hvorfor klager så meget mere har behov for retshjælpsdækning for prøvelse af en sag mod selskabet, der - helt ensidigt og i strid med forsikringsaftalen - ikke blot afviser et erstatningskrav, som selskabet i mange år har oppebåret præmie for, men herudover undsiger min klient den retshjælpsdækning, som han ligeledes har betalt præmie for i forsikringsperioden.

Det fastholdes følgelig, at forsikringstageren er berettiget til retshjælp i denne sag, som selskabet har påtvunget ham."

Af analyse-erklæring af 16/6 2000 fra Retskemisk Afdeling fremgår bl.a.:

"Navn : S.F.S.
Cpr. nr. : ...
Udtagelsestidspunkt for blodprøven: 04-06-00 kl. 17.15
Ved gaskromatografisk alkoholbestemmelse fandtes:
1.621 promille alkohol
1,618 promille alkohol
Middelværdi: 1,619 promille alkohol
Følgende mindsteværdi vil kunne lægges til grund for bedømmelsen:
Blod : 1,52 promille alkohol (ethanol)"

Selskabet har ved skrivelse af 27/3 2002 til nævnet anført:

"I den aktuelle sag mener vi at der er etableret et solidt grundlag for at påberåbe

- at vores kunde var fører af bilen på ulykkestidspunktet
- at han var kraftigt spirituspåvirket da han førte bilen
- at beruselsen var årsag til skaden

Vi mener også, at bevisbyrden herfor kan løftes ved en mulig domstolsprøvelse, henset til det relativt omfattende materiale der foreligger i sagen, herunder beskrivelsen af uheldssituationen, uheldsstedet, bilens tilstand da den blev forladt, vidners forklaring, kundens egen forklaring og politiets observationer.

Ankenævnet har jo tilmed - som bekendt - også tidligere enstemmigt bedømt, at vores kunde ikke er berettiget til at få forsikringsdækket skaderne på bilen.

Det er naturligvis en økonomisk beklagelig situation vores kunde har bragt sig i.

Dette medfører dog ikke, at vi kan yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til sagen, når nu omkostningerne ikke vurderes at blive afholdt med rimelig grund, og derfor er undtaget forsikringen jf. betingelsernes § 5, stk. 1.

Advokat O.A.B. påberåber, at vores kunde har 'et ubetinget retskrav på retshjælp' i en situation som den aktuelle.

Herimod taler bl.a. AK 41.853, som vi medsendte vores brev af 29. januar 2002 til Ankenævnet, idet vi tillige kan henvise til AK 31.245 og AK 32.243, ...

Vi kan ikke se hvorledes advokat O.A.B. synspunkt skulle blive bestyrket af, at man fra modpartens side har anført alene at ville yde kaskoerstatning, hvis dette - mod forventning - fastslås af domstolene.

Advokat O.A.B. påberåber videre, at vores kundes alkoholpromille på ulykkesdagen skyldes spiritusindtagelse, efter kørslen.

S.F.S.'s ændrede forklaring og parternes påstande og anbringender herfor er tidligere behandlet i AK 54.987, hvortil vi tillader os at henvise.

Advokat O.A.B. søger endvidere at støtte påstanden om kaskoforsikringens erstatningspligt i den aktuelle sag med henvisning til Højesteretsafgørelsen gengivet i U 1983.94H samt Østre Landsretsafgørelsen gengivet i U 1 997.1127Ø.

Disse afgørelser ændrer imidlertid ikke vores bedømmelse af den aktuelle sag, idet vi bl.a bemærker følgende

Sagen gengivet i U1983.94H
I denne sag førte en vognmand et lastvognstog med mangelfuld bagfjeder, på en snoet vej i en højregående kurve ud i den venstre rabat, således at forvognen kom ud i en sø.

Det blev lagt til grund, at vognmanden på ulykkestidspunktet havde en promille på 1,36 - 1,45, jf. en udtalelse fra Retslægerådet.

Det fremgår imidlertid tillige, at Statens Bilinspektion ved undersøgelse af motorforvognen konstaterede en gammel skade på bilens affjedring, hvilken blev bedømt som værende 'overvejende sandsynligt medvirkende årsag til uheldet'.

Endvidere fremgår det bl.a. af sagen, at vognmanden ikke kendte til området, at ulykken indtraf på en snoet vej, i mørke, på et sted, hvor der ifølge den lokale politikreds markering af færdselsuheld er en uheldsfrekvens lidt højere end normalt.

Østre Landsret fandt det ikke bevist, at uheldet skyldtes vognmandens alkoholindtagelse, eller at vognmanden havde udvist en sådan grad af uagtsomhed, at forsikringsselskabet var fritaget for at dække kaskoskaden.

Denne afgørelse blev stadfæstet af Højesteret.

Sagen gengivet i U.1997.1127Ø

I denne sag påkørte bilisten under motorvejskørsel kl. 5.23 en forankørende bilist, og det blev lagt til grund, at hun havde en alkoholpromille på uheldstidspunktet på 1,26.

Hun havde om natten fra kl. 01.00 og frem til kørslen, der startede kl. 05.05 - pga. hoste - indtaget 250 mi af håndkøbsmedicinen Norske Brystdråber, som indeholder alkohol, samt 1 genstand Gi. Dansk umiddelbart inden kørslen.

Hun havde endvidere kun sovet 3 - 4 timer, afbrudt af jævnlige hosteanfald, og til politiet havde hun forklaret at hun var træt, da hun påbegyndte kørslen.

Under sagen påstod hun bl.a., at hun ikke havde været opmærksom på brystdråbernes relativt høje indhold af alkohol - de 250 ml. brystdråber svarede til ca. 5 genstande - hvorfor der ikke var tale om en selvforskyldt beruselse.

Dette synspunkt tiltrådte byretten imidlertid ikke, idet byretten tillige udtalte, at hun ved at køre bil i den pågældende tilstand havde fremkaldt forsikringsbegivenheden ved grov uagtsomhed.

Forsikringsselskabet blev derfor ved byretten frifundet for påstanden om at yde kaskoskadeerstatning.

Østre Landsret fandt det dog derimod ikke tilstrækkeligt bevist, at promillen på uheldstidspunktet var af en sådan størrelse, at skaden kunne anses som forvoldt ved selvforskyldt beruselse.

Endvidere fandt landsretten heller ikke grundlag for at fastslå, at uheldet var forvoldt ved grov uagtsomhed, og forsikringsselskabet blev derfor pålagt at yde erstatning.

Vi mener ikke omstændighederne bag ulykkerne i disse to sager er sammenlignelige med omstændighederne i den aktuelle klagesag.

Vi bemærker bl.a., at S.F.S. havde en spirituspromille på uheldstidspunktet på 1,62, hvilket er mere end bilisterne i de to retlig bedømte sager blev målt til at have, tilmed knap 30% mere end bilisten i sagen gengivet i U. 1997.1127Ø.

Vores kunde kendte ulykkesstedet ganske godt, - det var tæt på hans bopæl.

Påkørslen af træet ved eneulykken, som medførte de omfattende skader på bilen, skete ved højlys dag.

Endvidere foreligger der ikke oplysninger om, at bilen havde defekter, der kunne medvirke til uheldet, som det var tilfældet i sagen gengivet i U.1983.94H.

Sammenfattende kan vi ikke se, at andre forhold end S.F.S. kraftige spirituspåvirkning var årsag til eneulykken.

Vi kan i øvrigt henvise til en afgørelse ved Østre Landsret af 6. juni 1994, ..., hvor føreren af en bil, involveret i et trafikuheld med en anden bilist, havde en alkoholpromille på 1,71, altså ganske tæt på alkoholpromillen som vores kunde havde.

Selv om der i den pågældende sag var uenighed mellem bilisterne om de faktiske omstændigheder i forbindelse med sammenstødet, fandt landsretten at bilisten med alkoholpromillen på 1,71 havde handlet i selvforskyldt beruselse, jf. FAL § 20 og at dennes beruselse var årsag til skaden.

På denne baggrund blev forsikringsselskabet friholdt for at yde forsikringsdækning af kaskoskaden.

Vi skal endvidere fastholde, at det ikke kan tillægges selvstændig betydning, at politimesteren i Odense opgav påtale mod S.F.S. for overtrædelse af færdselslovens § 53.

I den anledning kan vi, foruden henvisning til den tidligere fremsendte kendelse AK 41.853, samt vores begrundelser i brevet af 29. januar 2002 til Ankenævnet, bl.a. henvise til Vestre Landsretsdommen af 27. september 1994, ...

Henset til de konkrete forhold i den aktuelle sag mener vi ikke, at S.F.S. har udsigt til at opnå et gunstigt resultat ved en mulig domstolsprøvelse.

Vi skal derfor fastholde, at retshjælpsforsikringen ikke kan yde forhåndstilsagn om dækning, da omkostninger herved ikke vil blive afholdt med rimelig grund, og derfor undtaget betingelsernes § 15, stk. 1."

Klagerens advokat bestrider, at de af selskabet i skrivelse af 27/3 2002 påberåbte ankenævnskendelser har nogen relevans for nærværende sag, idet der i begge ankenævnskendelser er konstateret spiritus promiller hos forsikringstageren i umiddelbar fortsættelse af færdselsuheldet. Klagerens advokat gør gældende, at klageren i nærværende sag bestrider at have indtaget spiritus forud for kørslen og færdselsuheldet. Som begrundelse for den hos klageren målte promille har klagerens advokat ved skrivelse af 16. april 2002 til nævnet anført:

"På grund af det ved færdselsuheldet pådragne chok har klageren - der var udsat for uheldet i umiddelbar nærhed af sin bolig - efter kørslen indtaget spiritus som i rapporten anført, hvilket var årsag til den promille, der først måltes flere timer efter færdselsuheldet."

Klagerens advokat fastholder, at det er selskabet, der skal godtgøre, at forsikringstageren var påvirket på kørselstidspunktet, hvilken bevisbyrde selskabet ikke har løftet.

Endelig har selskabet ved skrivelse af 2/5 2002 til nævnet anført:

"Vi er fortsat af den opfattelse, at det ved en domstolsprøvelse vil være muligt at løfte bevisbyrden for, at vores kunde var spirituspåvirket på uheldstidspunktet, og at beruselsen var årsag til uheldet.

Det er vores opfattelse, at vores kunde ikke har rimelig udsigt til at få medhold i det påtænkte sagsanlæg, hvorfor vi må fastholde, at vi ikke kan afgive forhåndstilsagn om retshjælpsdækning."

Forsikringsbetingelserne indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

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

...

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:

Nævnet har gennemgået sagen – herunder nævnets tidligere afsagte kendelse i sag nr. 54.987 - og finder, at der ikke er en sådan rimelig udsigt til, at klageren vil få medhold under en eventuel retssag, at selskabet har pligt til at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning.

Som følger heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand