729/05

Den 15. august 2005 blev i sag nr. 63.668:

xxxxxx xxxxx xxxx
xxxxxxxx xxx xxxxx xxxxxxx
xxxx xxxxxxxxxx

mod

Sønderjysk Forsikring G/S
Ulkebøldam 1
6400 Sønderborg

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har ulykkesforsikring og familieforsikring med retshjælpsdækning i Sønderjysk Forsikring G/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde forsikringsdækning for et anmeldt ulykkestilfælde.

Selskabet har afvist at udbetale ménerstatning med henvisning til, at ulykkestilfældet er fremkaldt af klageren ved grov uagtsomhed.

Det fremgår af sagen, at klageren, der er født i 1960, fik bortsprængt dele af sin højre hånd ved en fyrværkeriulykke den 28/12 2003.

Af skadeanmeldelsen, der den 7/1 2004 er udfyldt af en af selskabets medarbejdere i samarbejde med klageren, fremgår bl.a.:

"**Beskrivelse af ulykken**
…
Købt fyrværkeri ved T.S. Noget af fyrværkeriet var raketter med en kugle øverst oppe. Kuglen var faldet af en af raketterne og ft. troede at det var et selvstændigt fyrværkeri, da det var forsynet med en lunte, hvorfor han antændte det, mens han holdt det i højre hånd. Ft. ville kaste det fra sig men det sprang inden han nåede at kaste det."

Til brug for sagens behandling indhentede selskabet herefter lægelige oplysninger fra sygehusene, hvor klageren efter ulykken blev behandlet.

Af sygehusjournal af 29/12 2003 fremgår bl.a.:

"AKTUELT

Her til aften forsøgt at tænde angiveligt defekt Crysantemumbombe, der eksploderer i pt.s. hånd.

…

OPERATIONSGANGEN:

…

Patienten fortæller, at han affyrede en kugle, som var brækket af raket. Idet han satte tændstikken til kuglen eksploderede den i højre hånd."

På baggrund heraf afviste selskabet at yde forsikringsdækning, hvilket selskabet i skrivelse af 4/2 2004 til klageren begrundede således:

"Bortset fra strygere må man ikke holde fyrværkeri i hånden ved antændelse. Dette er også årsagen til, at man i oplysningskampagner i TV bliver mindet herom samt at man skal kassere defekt fyrværkeri.

Da 'kuglen' ikke er blevet antændt på sædvanlig måde men falder af en raket, hvorefter du tager den i hånden for antændelse, er det vor opfattelse, at du har tilsidesat de mest elementære sikkerhedsforskrifter for anvendelse af det pågældende type fyrværkeri. Endvidere må det være rimeligt at antage, at du bl.a. via oplysningskampagner i TV, var bekendt med, at anvendelsen af defekt fyrværkeri samt det at holde fyrværkeri i hånden, er forbundet med risiko for personskade.

På baggrund af ovennævnte er det således vor opfattelse, at du ved grov uagtsomhed selv fremkaldte den omhandlede forsikringsbegivenhed. Af forsikringsbetingelsernes pkt. 4.e, fremgår det, at der ikke ydes dækning ved ulykkestilfælde, der er fremkaldt af forsikrede ved grov uagtsomhed jf. tillige forsikringsaftalelovens § 18, stk. 2. Vi må derfor afvise at betale erstatning for den anmeldte skade."

Klagerens daværende advokat anmodede herefter selskabet om at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til et påtænkt sagsanlæg mod selskabet samt mod producenten og forhandleren af det defekte fyrværkeri, hvilket selskabet imidlertid afviste.

Af klageskemaet, som nævnet har modtaget den 19/3 2004, fremgår:

"1. Sagsfremstilling, kort redegørelse for sagen. Supplerende redegørelse kan evt. vedlægges.

Jeg købte ved juletid 2003 hos firmaet T.S. L. ApS … en pakke fyrværkeri af mærket V. produceret i Kina og importeret af Firmaet K. A/S ... Pakken bestod af et blandet indhold af forskelligt fyrværkeri og viste sig ved hjemkomsten af have en brudt emballage. Jeg ville den 28.12. efter middagsmaden til en familiefest fyre noget nytårsskyts af. Jeg begyndte med et batteri, der tændtes uden problemer. I pakken tog jeg herefter en kugle med lunte, som jeg anså for at være det mindste fyrværkeri i pakken. Da jeg ville antænde lunten for derefter at kaste fyrværkeriet bort eksploderede dette straks og uden varsel i hånden på mig.

Forsikringsselskabet har afvist at betale erstatning, idet man mener, at jeg har udvist grov uagtsomhed ved at holde fyrværkeriet i hånden i antændingsøjeblikket. I denne forbindelse kan jeg oplyse, at jeg via min advokat har erfaret, at Beredskabsstyrelsen landet over har konstateret 10 lignende tilfælde af mangler ved det pågældende fyrværkeri. Der er tale om toppen af en raket, der er faldet af raketrøret, medens det lå i pakken med andre fyrværkerigenstande. Andre har således forvekslet dette med almindeligt fyrværkeri og antændt lunten for at smide fyrværkeriet bagefter. Da dette imidlertid eksploderede straks, er jeg af den opfattelse, at min uagtsomhed opvejes af manglerne ved fyrværkeriet. Havde jeg holdt dette i hånden efter antændelsen, ville jeg have forholdt mig uagtsomt.

Dette er imidlertid ikke tilfældet her, da det straks eksploderer.

Jeg agter at anlægge retssag imod forhandleren og importøren af fyrværkeriet, og såfremt ulykkesforsikringsselskabet ikke anerkender dækningspligten tillige imod dette.

2. Hvad vil De konkret opnå hos selskabet? (skal udfyldes)

At forsikringsselskabet principalt anerkender at skulle betale invaliditetserstatning i henhold til policen, subsidiært at selskabet i det mindste tilpligtes at lade tvivlen komme mig som skadelidte som forsikringstager til gode og derfor bevillige retshjælp, således at jeg kan prøve spørgsmålet om min eventuelle grove uagtsomhed overfor manglerne ved fyrværkeriet under en retssag."

Efter sagens indbringelse for nævnet har klagerens advokat oplyst, at selskabet nu har bekræftet, at der vil blive ydet retshjælp til den påtænkte retssag mod importøren af fyrværkeriet.

Selskabet har derimod fastholdt, at klageren ikke er berettiget til dækning i henhold til den tegnede ulykkesforsikring. Til støtte herfor har selskabet i skrivelse af 26/3 2004 til nævnet bl.a. anført:

"Supplerende til det tidligere anførte kan det oplyses, at det forhold, at det afbrækkede rakethoved var forsynet med en lunte, selvsagt ikke kan tages til indtægt for, at der var tale om et selvstændigt/intakt stykke fyrværkeri.

Isoleret set burde det således være helt åbenbart for en voksen mand, at et afbrækket rakethoved ikke må holdes i hånden ved antændelse.

T.L.s skadesanmeldelse dokumenterer i øvrigt, at der i den indkøbte fyrværkeripose var flere raketter med en kugle øverst (krysantemumraketter).

Herefter kan der ikke herske tvivl om, at T.L. straks var/burde være bekendt med, at fyrværkeriet var defekt og derfor ikke burde antændes - og da slet ikke, medens det blev holdt i hånden.

Det forhold, at T.L. nu anfører, at han inden antændelsen konstaterede, at den indkøbte fyrværkeripose havde været opbrudt, burde i øvrigt have betydet, at der blev rettet særlig fokus på, om fyrværkeriet var intakt.

Den nu fremførte påstand om, at der andre steder i landet er konstateret et stort antal lignende skader, er helt udokumenteret og bestrides i enhver henseende.

Det er korrekt, at der efter nytår blev omtalt flere alvorlige fyrværkeriskader i pressen.

Ifølge vore oplysninger vedrørte disse imidlertid et bomberør/batterier, der havde en meget kort antændelsestid og ikke afbrækkede raketter.

Teori og praksis har i øvrigt ved flere lejligheder statueret grov uagtsomhed i forbindelse med lemfældig omgang med fyrværkeri. Der henvises i den forbindelse bl.a. til ankenævnskendelserne 46.036, 50.516, 55.386 samt 55.454."

For så vidt angår klagerens subsidiære påstand om retshjælpsdækning til den påtænkte retssag mod selskabet, har selskabet fastholdt sit afslag med henvisning til, at klageren først er forpligtet til at benytte den eksisterende mulighed for klagenævnsbehandling, samt at omkostningerne hertil ikke er dækket af retshjælpsforsikringen.

Klagerens advokat har herefter indhentet en af Sikkerhedsstyrelsen udarbejdet rapport om bl.a. den defekte rakettype, som forårsagede skade på klageren. Af rapporten fremgår bl.a.:

"Hvis kuglen falder af i en sortimentspose eller anden form for pose med andre nytårseffekter, kan kuglen misfortolkes til at være et andet produkt, som derved uforagtet kan affyres utilsigtet som almindeligt fyrværkeri, med evt. efterfølgende skader på mennesker eller ting."

Hertil har klagerens advokat i skrivelse af 15/3 2005 til nævnet bl.a. bemærket:

"Disse tekniske undersøgelser underbygger …, at der ikke er tale om en så grov uagtsomhed fra min klients side, at der er grundlag for at lade erstatningen nedsætte eller bortfalde.

…

Kuglen, som var faldet af styrepinden, var godt nok forsynet med en lunte, men denne lunte var beregnet til at iværksætte eksplosionen af kuglen, når raketten var oppe i

luften. Det var således tale om en meget hurtigt virkende lunte, og alene af den grund kan der ikke være tale om så grov uagtsomhed, at erstatningen bortfalder eller skal nedsættes i forhold til ulykkesforsikringen."

Selskabet har i skrivelse af 1/4 2005 til nævnet bl.a. anført, at fyrværkeri med lunte ikke er beregnet til at holde i hånden, hvilket klageren burde være bekendt med.

Klageren og selskabet er efterfølgende fremkommet med yderligere bemærkninger i skrivelser til nævnet. Klagerens advokat har endvidere henvist til en tilkendegivelse fra Østre Landsret af 20/11 2003, gående ud på at der ydes klageren erstatning. Ankenævnet var i kendelse 55.454 kommet til det modsatte resultat.

Af de gældende betingelser for ulykkesforsikringen fremgår bl.a.:

"**4. Forsikringen dækker ikke …**

…

e. Skader, der er sket med den sikredes vilje - eller grov uagtsomhed."

Af retshjælpsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 5. Hvilke omkostninger er ikke dækket af retshjælpsforsikringen?**

…

5. Omkostninger ved tvister, der kunne have været behandlet ved et klagenævn, f.eks. Forbrugerklagenævnet eller andet godkendt klagenævn, medmindre andet er aftalt med selskabet, eller det er åbenbart, at sagen på grund af sin karakter ville være blevet henvist til domstolene.

…

§ 7. Klagenævn.

Kan tvisten behandles ved et klagenævn, f.eks. Forbrugerklagenævnet eller andet godkendt klagenævn, er sikrede forpligtet til først at benytte denne mulighed, se § 5, stk.5. "

Nævnet udtaler:

Selskabet har bevilget retshjælp til en retssag mod importøren af fyrværkeriet. Nævnet finder, at spørgsmålet, om klageren har udvist grov uagtsomhed, og om der er årsags-

sammenhæng mellem klagerens uagtsomhed og skaden, bør afvente de oplysninger, der fremkommer under den påtænkte retssag og resultatet heraf. Nævnet finder derfor ikke for tiden at kunne afgøre sagen.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Nævnet kan ikke for tiden afgøre sagen.

Marianne Højgaard Pedersen