816/09

Den 30. marts 2009 blev i sag nr. 74.401:

xxxxx xxx xxxxxx
xxxxxxxx xx
xxxx xxxxxx

mod

Vestjylland Forsikring gs.
Bredgade 17-21
6920 Videbæk

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har ulykkesforsikring i Vestjylland Forsikring gs., klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde forsikringsdækning.

Selskabet har afvist at yde dækning med henvisning til, at klageren kom til skade under deltagelse i slagsmål, hvilket i henhold til forsikringsbetingelserne er undtaget fra forsikringsdækning.

Det fremgår af sagen, at klageren den 7/9 2006 blev udsat for slag og spark i ansigtet og på kroppen og derved brækkede en ansigtsknogle og fik knust brusk i næsen.
Af skadeanmeldelsen underskrevet af klageren den 2/10 2006 fremgår:

"**Beskrivelse af ulykken**
Hvad var De beskæftiget med, da ulykken skete?
Går hjem for at skifte bluse.

Beskrivelse af ulykkestilfælde (Omstændighederne ved ulykken må beskrives så udførlig som muligt)
Blev overfaldet, sparket i ansigtet, prøver at afværge med krop og arme."

Den person, der forårsagede klagerens skader, er ved både byret og landsret blevet dømt for vold af særlig farlig karakter, jf. straffelovens § 245. Straffen blev fastsat til ubetinget fængsel i 1 år. Klageren selv er ved både byret og landsret blevet dømt for simpel vold, jf. straffelovens § 244. Straffen blev fastsat til betinget fængsel i 60 dage.

Den anden gerningsmand, klageren og øvrige vidner har afgivet vidneforklaring i retten.

I udskrift af dombogen fra byretten hedder det bl.a.:

> '"Tiltalte H.H.L. [klageren] forklarede, at han boede på kollegiet og studerede på … den 7. september 2006. Tiltalte kendte ikke medtiltalte R. i forvejen. Tiltalte og nogle andre sad i køkkenet, hvor de skulle tage afsked med to fra kollegiet. De gik bagefter ned i …baren på …. Tiltalte havde da drukket 3 - 4 øl og var ikke påvirket. Alle fra køkkenet sad sammen ved to borde, de havde sat sammen. Da tiltalte havde drukket cirka 3 øl, gik han på vej hjem for at skifte tøj. Det næste tiltalte husker er, at der stod nogle omkring ham og at nogen vistnok prøvede at holde et glas for hans øje. Næste dag vågnede tiltalte op på G. Sygehus og fik at vide, at han skulle overføres til Gl. Sygehus. En sygeplejerske spurgte, om tiltalte var i stand til at tale med politiet. Tiltalte talte med en politibetjent, der sagde, at tiltalte skulle tage det stille og roligt. Tiltalte anmeldte først episoden, da han, efter at være udskrevet den 14. september 2006, kom hjem til sine forældre i Jylland. Tiltalte holdt op med at studere på grund af episoden.
>
> …
>
> Tiltalte R.V.B. forklarede, at han var ovre og besøge sin bror V., der studerede på ... Tiltalte kendte ikke H. Tiltalte sad sammen med nogle andre i et andet køkken, hvor de drak noget. Bagefter gik de alle ned i …baren. Tiltalte og hans bror gik senere udenfor. Tiltalte var beruset, men ikke fuld og havde da nok drukket 5 - 8 øl. Broderen satte sig på en bænk. Tiltalte sad på en stol ved siden af. H. kom og spurgte, om han kunne købe noget narkotika. Tiltalte sagde nej og sagde, at H. skulle gå. H. spurgte en gang til og kom nærmere. Tiltalte sagde igen nej og bad H. gå. H. kom helt tæt på tiltalte, der ignorerede H., da han så fuld ud. Tiltalte ville sætte sig på stolen og fik et ordentligt spark i ansigtet af H. H. sparkede direkte med sålen, nærmest som et stempelspark. Tiltalte faldt bagover og prøvede at forsvare sig ved at bide, rive og slå. Tiltalte ramte H., men har ikke styr på, hvor han ramte H. Tiltalte har sandsynligvis brugt knyttede hænder og kan også godt have sparket. Tiltaltes bror prøvede at skille dem ad, da de var helt oppe at køre. Tiltalte kastede i vrede den stol han havde siddet på mod H. Tiltalte gik bagefter ned i baren, hvor han vaskede blod af ansigtet og hænderne.
>
> …
>
> T.J. [vidne] forklarede …Vidnet standsede cirka 25 meter efter han havde passeret de tiltalte og vendte om, da det lød voldsomt. Vidnet kendte ingen af de tiltalte i forvejen. H. sad ned foran en bænk og holdt sig for hovedet, mens R. slog H. med knyttet hånd. Da vidnet passerede på cyklen første gang, så han ikke noget slagsmål, men der var nogen der råbte. Da vidnet satte sin cykel, hørte han noget glas, der blev smadret. R.s bror sagde til R., at han skulle stoppe. R. tog også en stol, som han bagfra slog H. i ryggen med og sparkede også H., der bare sad ned og tog imod. Stolen minder mest om en 7-er stol. Som vidnet husker det, var det først slag, så slag med stolen og derefter spark. R. ramte H. i hovedet i øjenregionen med et spark. Vidnet husker det i dag som om, der kun blev sparket een gang. R.s bror fik R. lidt væk og sagde, at H. skulle gå.
>
> …
>
> L.B.H. [vidne] forklarede …Vidnet hørte nogen råbe og gik over mod bænken. Der var tre personer. Vidnet kender ingen af de tiltalte i forvejen. Vidnet så R. sparke på bænken. H. lå på knæ med hænderne foran ansigtet. R. sagde, at H. havde slået ud efter R. og viste en lille flænge under øjet. Vidnet fulgte R. og hans bror ned på toilettet. Vidnet kan huske, at R. havde en lille flænge, men husker ikke om det blødte. R. havde ikke blod i ansigtet. Foreholdt sin forklaring til politiet, bilag … kan det godt passe at R. sagde, at H. havde sparket.
>
> V.V.B. [vidne] forklarede, at han bor på kollegiet. Broderen R. kom på besøg. Der var køkkenmøde. De fik nogle øl bagefter mødet, inden de gik ned i …baren. Vidnet havde nok drukket 4 øl og drak også et par øl i …baren. R. havde nok drukket det samme. Vidnet og R. gik op for at snakke. Vidnet ved godt, hvem H. er. H. gik forbi og spurgte, om de havde no-

get hash. R. sagde til H. om han lignede en, der solgte narko. H. sagde, at hash ikke var narko, hvilket R. og H. begyndte at diskutere om det var. De kom tættere på hinanden. Da R. var ved at sætte sig ned, sparkede H. R. i ansigtet. R. faldt bagover. H. holdt fat i R.s krave og så ud som om, han ville slå R. Vidnet fik ham skubbet væk. R. rejste sig op. R. og H. slog og sparkede hinanden. Vidnet ville først ikke blande sig i deres slåskamp. Vidnet sagde, efter de havde sloges en tid, at R. skulle stoppe og skubbede dem fra hinanden. R. kastede en stol, der ramte H. R. gik ned på toilettet og vaskede sig. R. havde rifter og blå mærker."

I landsrettens præmisser er anført:

"Landsretten finder på grundlag af [vidnets] forklaring, at den videre voldsudøvelse, der er rejst tiltale for i forhold 2, må anses for udøvet af [den anden gerningsmand] med voldsomhed som en afstraffelse af [klageren] på et tidspunkt, hvor denne må anses for værgeløs."

I skrivelse af 27/2 2008 fra Erstatningsnævnet fremgår, at nævnet har tilkendt klageren godtgørelse for svie og smerte samt godtgørelse i medfør af erstatningsansvarslovens § 26, stk. 3.

Endvidere fremgår af sagen, at klageren foruden den omtvistede ulykkesforsikring havde en ulykkesforsikring i andet selskab. Dette selskab har anerkendt ulykkestilfældet som dækningsberettigende.

Klagerens advokat har ved skrivelse af 22/5 2008 til selskabet klaget over selskabets afslag på at yde forsikringsdækning og har bl.a. anført:

"… jeg kan erkende, at min klient forud for uheldstidspunktet var i slagsmål, men at der reelt er tale om 2 juridisk, vurderbar, selvstændige sager, idet min klient blev dømt for overtrædelse af straffelovens § 244 i den første sag, der skete d. 07.09.2006 ved at have sparket R.B. i ansigtet.

For så vidt angår de nærmere detaljer desangående henvises der til mit brev af 27.07.2007 - anmeldelsesskrivelse til Erstatningsnævnet. Jeg henviste dengang under afsnittene 'ad reduktion af erstatningspligt' til de i sagerne afgivne vidneforklaringer med henblik på at dokumentere, at min klient reelt på det tidspunkt, hvor han blev overfaldet, var at betragte som sagesløs, og førnævnte R.B. blev dømt for vold efter Straffelovens § 245 m.fl.

Det centrale i mit brev desangående er optrykt ved nærværende:

'Ad reduktion af erstatningspligt.

I det omfang Erstatningsnævnet måtte mene, at nævnets erstatnings-pligt skal reduceres i henhold til offererstatningslovens § 6a henledes opmærksomheden på følgende:

Forurettede H.H.L. husker intet om voldsepisoderne (det er min opfattelse at der er tale om to).

Tiltalte R.B. forklarer dog at der nærmest var tale om et gensidigt slagsmål indenfor samme tidsrum, og med forurettede, H.H.L., som initiativtager.

Vidnerne T.J. og L.B.H., som må betragtes som uafhængige og uvildige forklarer,

at forurettede, H.H.L., blev sparket af tiltale R.B. på et tidspunkt, hvor forurettede, H., må karakteriseres som inaktiv, dvs.
sagesløs

at tiltalte R. smed en stol mod/på forurettede, mens forurettede lå/sad ned -
sagesløs

at tiltalte sparkede forurettede af flere omgange, uden forurettede gjorde modstand endsige satte sig til modværge.

Vidnet V.V.B., der er bror til tiltalte forklarede,

at der var tale om slagsmål,

at han skilte parterne ad,

at tiltale, R., efterfølgende smed en stol efter/på forurettede, H.

Retten bemærkede,

at hændelsesforløbet var som beskrevet i anklageskriftet

Efter den af vidnet V.V.B. afgivne forklaring om, at han skubbede H.H.L. væk, efter han havde sparket R.B., finder retten ikke, at R.B. handlede i nødværge jf. straffelovens § 13, da han efterfølgende tildelte H.H.L. slag, spark m.v. som beskrevet i forhold 2...

Henset til karakteren af den vold R.B. udøvede på H.H.L. og de følger den medførte, findes den af R.B. udøvede vold at være omfattet af Straffelovens § 245, stk. 1.

Ad konklusion.
Det er således min opfattelse, at der er tale om 2 sager, nemlig en sag, hvor forurettede, min klient H.H.L., med rette er tiltalt for udøvelse af vold - og også dømt herfor jf. straffelovens § 244 og den efterfølgende sag mod R.B., som tiltalt - og dømt - for udøvelse af grov vold mod min klient, som forurettede, hvor retten ikke fandt, der forelå formildende omstændigheder.'
…
Opmærksomheden henledes på følgende citat fra Landsretsdommen:

'Landsretten finder på grundlag af T.J.s forklaring, at den videre voldsudøvelse, der er rejst tiltale for i forhold 2, må anses for udøvet af R.V.B. med voldsomhed som en afstraffelse af H.H.L. på et tidspunkt, hvor denne må anses for værgeløs.'

…
Herefter skal jeg bede Vestjylland Forsikring GS om at revurdere afslaget af 07.02.2007.

Jeg finder det nu dokumenteret, at min klient ikke handlede groft uagtsomt umiddelbart forud for, at han blev tildelt de slag m.v., der resulterede i, at han pådrager sig en ganske al-

vorlig personskade, hvor gerningsmanden blev dømt for overtrædelse af straffelovens § 245 m.v.

Jeg kan erkende, at min klient forud for skadestidspunktet havde udøvet vold mod den person, der efterfølgende overfaldt min klient.

Opmærksomheden henledes på, at dette efterfølgende overfald mod min klient betragtes som en hævnakt og derfor i juridisk sammenhæng blev behandlet selvstændigt.

Henset til, at Civilstyrelsen/Erstatningsnævnet er enig med mig heri, og at Erstatningsnævnet ikke forbeholder sig Offererstatningslovens § 6a, skal jeg således bede Vestjylland Forsikring GS om at revurdere afslaget og tilkendegive, at min klient har været udsat for en forsikringsbegivenhed, der er omfattet ulykkesdefinitionen."

Heroverfor har selskabet ved skrivelse af 3/6 2008 til klagerens advokat anført:

"Vi har på ny gennemgået sagen – herunder det fremsendte materiale – og skal herefter fastholde vores afvisning under henvisning til, at ulykkesforsikringen ikke dækker tilskadekomst fremkaldt af forsikrede i forbindelse med slagsmål.

De henleder opmærksomheden på, at der er tale om et efterfølgende overfald på Deres klient, som skal betragtes som en hævnakt og derfor i juridisk sammenhæng behandles selvstændigt.

Begge parter bliver dog ifølge anklageskriftet over for hinanden straffet for vold udvist omkring kl. 23.45 på det samme fysiske sted. Det forhold, at den udviste vold i anklageskriftet 'opdeles' beror alene på tiltalemæssige forhold, da der som bekendt er tale om to tiltalte.

De faktiske forhold i sagen er endvidere, at Deres klient indleder voldudøvelsen med et angreb, som (blot) besvares med vold af grovere karakter. Det ændrer imidlertid ikke på, at der er tale om et slagsmål.

Af ankenævnskendelser kan vi bl.a. henvise til AK 40.990 og AK 46.574."

Selskabet har ved skrivelse af 28/8 2008 til nævnet fastholdt sin afgørelse. Selskabet har til støtte herfor bl.a. anført:

"Det forhold, at Erstatningsnævnet har anerkendt erstatningspligten, findes ikke at have nogen relevans i forbindelse med vurderingen af, om der er tale om slagsmål i relation til de for sagen relevante forsikringsbetingelser.

Vi har ikke noget nærmere kendskab til de forsikringsbetingelser, der gælder for klagerens ulykkesforsikring i PFA, men bemærker under alle omstændigheder, at ét forsikringsselskabs behandling af en skade ikke er bindende for et andet forsikringsselskab.
…
At hændelsen i den aktuelle sag har fået alvorlige konsekvenser for klageren ændrer heller ikke på, at der er tale om slagsmål i forsikringsbetingelsernes forstand."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**4.0 Forsikringen dækker:**

4.1 Forsikringen dækker direkte følger af ulykkestilfælde. Ved ulykkestilfælde forstås en tilfældig, af den forsikredes vilje uafhængig, pludselig, udefrakommende indvirkning på legemet med en påviselig beskadigelse af dette til følge.

…

4.2 Undtaget:

…

d. Ulykkestilfælde, der - uanset sindstilstand eller tilregnelighed - er fremkaldt af forsikrede med forsæt, ved grov uagtsomhed, slagsmål, under selvforskyldt beruselse eller under påvirkning af narkotika og andre lignende giftstoffer."

Nævnet udtaler:

Landsretten har bedømt voldsforholdet således, at klageren startede et slagsmål, men at dette slagsmål overgik til at være et regulært overfald i form af afstraffelse af klageren, der blev betegnet som værgeløs under denne efterfølgende del af forholdet. Der blev da også udmålt væsensforskellige straffe til de to, ligesom der blev tilkendt klageren erstatning for tort.

På denne baggrund finder nævnet, at de skader, der blev påført klageren, ikke kan anses for fremkaldt af klageren under slagsmål.

Henset hertil

b e s t e m m e s :

Selskabet, Vestjylland Forsikring gs., skal anerkende, at det er uberettiget til at afslå erstatning med henvisning til, at klageren har fremkaldt forsikringsbegivenheden ved deltagelse i slagsmål. Selskabet skal derfor genoptage sagsbehandlingen og udbetale klageren den erstatning, som han er berettiget til, med tillæg af renter i henhold til forsikringsaftalelovens § 24.

Marianne Højgaard Pedersen