837/10

Den 15. februar 2010 blev i sag nr. 76.176:

xxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxx xxxxx xxxxx
xxxx xxxxx x

mod

TrygVesta Forsikring A/S
Klausdalsbrovej 601
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har familieforsikring i TrygVesta Forsikring A/S, klager ved sin repræsentant - … Retshjælp - over selskabets afvisning af at yde forsikringsdækning for en anmeldt ansvarsskade (personskade).

Selskabet har ved sin advokat afvist at yde forsikringsdækning med henvisning til, at klageren ikke er erstatningsansvarlig for den omhandlede skade.

I skrivelse af 12/1 2009 fra selskabets advokat til klageren hedder det:

> "Som advokat for TrygVesta Forsikring A/S har jeg modtaget Deres skadesanmeldelse af den 28. august 2008.
>
> Af skadesanmeldelsen fremgår det, at De og skadelidte, S.W., den 9. maj 2008, var tilstede sammen og havde indtaget nogle øl (ca. 2 øl hver), før De og skadelidte gik fra travbanen over i …
>
> Det fremgår, at De og skadelidte på et tidspunkt cyklede rundt i … i hver jeres retning. Efter at have kørt nogle gange rundt i … stødte I sammen, idet hovederne ramte hinanden. Herved kom S.W. efter det oplyste alvorligt til skade. De oplyste under telefonsamtalen den 26. november 2008, at De og skadelidtes handling den 9. maj 2008 efter Deres opfattelse var udtryk for kådhed.
>
> Det er min vurdering, at handlingen med at cykle rundt i … i hver jeres retning, må anses for at være sket som led i en leg.

Ud fra de foreliggende oplysninger er det tillige min vurdering, at De ikke har pådraget Dem et erstatningsansvar for den personskade, som S.W. efter det oplyste pådrog sig den 9. maj 2008.

Begrundelsen herfor er, at ved skader opstået ved kådhed og leg gælder der i dansk ret en særdeles høj såkaldt 'ansvarsnorm', idet begge parterne så at sige indvilger i handlingen/legen. Der skal således meget til, før der kan statueres et erstatningsansvar for skader opstået i den forbindelse.

På baggrund af oplysningerne i skadesanmeldelsen samt oplysningerne givet under telefonsamtalen den 26. november 2008, har De således ikke udvist en sådan grad af (høj) uagtsomhed, som kræves, for at De bliver erstatningsansvarlig for de skader, som S.W. efter det oplyste pådrog sig.

Hertil kommer, at der er udvist en betydelig grad af egen skyld fra skadelidtes side ved den pågældende handling. Ved at cykle rundt i … i hver jeres retning, er der stor risiko for at støde sammen, og derved pådrage sig skade.

Tryg Forsikring vil således ikke foretage sig videre i anledning af sagen, idet selskabet som angivet ovenfor ikke finder, at De er erstatningsansvarlig."

Af skrivelse af 18/2 2009 fra klagerens repræsentant til selskabets advokat fremgår:

"P.J., forsikringstager hos Deres klient og skadelidte S.W. har henvendt sig til retshjælpen med henblik på at få vores vurdering af indholdet af Deres brev af 12. januar, hvori De på Deres klients vegne nægter at anerkende forsikringstager som erstatningsansvarlig.

Retshjælpen skal indledningsvis bemærke, at begge parter er af den opfattelse, at skaden indtraf pga. omstændigheder, der kan tilskrives dem begge.

På baggrund af parternes forklaring, er det vores vurdering, at P.J., ud fra en almindelig culpavurdering, er medansvarlig for skaden, og at Deres klient således har pligt til at yde erstatning svarende til 50 % af skadesværdien.

Parterne anser ikke skaden for at være opstået ved kådhed og leg. I relation hertil skal retshjælpen ikke undlade at oplyse, at vi har forelagt lektor …, … Universitet Deres ovennævnte brev, og at hun i den forbindelse har bemærket, at 'kådhed' i dag er et mindre anvendt begreb, idet man er mere tilbøjelig til at henvise til egen skyldbetragtninger, dvs. at man ser på skadevolders og skadelidtes skyldgrader.

På ovennævnte baggrund skal retshjælpen venligst anmode Dem om at revurdere Deres stillingtagen i sagen."

I skrivelse af 26/2 2009 fra selskabets advokat til klagerens repræsentant hedder det:

"På baggrund af de modtagne oplysninger fra [klageren], må det fortsat lægges til grund, at [klageren] og skadelidtes sammenstød den 9. maj 2009 skete som et led i en 'leg' under indtryk af begge parters kådhed.

Uanset, at jeg er enig med … i, at en egen skylds vurdering kan være relevant, jf. nedenfor, så er dansk rets absolutte hovedregel, at der for skader forvoldt under leg gælder en særdeles høj 'ansvarsnorm', når begge parter - som her - indvilger og deltager i handlingen/legen.

Der skal således være udvist en endog meget betydelig uagtsomhed fra [klageren], før denne kan anses for at have handlet ansvarspådragende, og det kan ikke på det foreliggende grundlag anerkendes, at han har handlet ansvarspådragende.

Selv hvis det lægges til grund, at den høje 'ansvarsnorm' måtte være 'nået' ved [klagerens] handling, vil der ikke være erstatningspligt. Dette skyldes, at skaden skete som led i en fælles leg, og skadelidte har udvist en sådan grad af egen skyld, at en eventuel erstatningspligt for [klageren] bortfalder, jf. tillige bemærkningerne fra …, som er refereret i Deres brev."

Af skrivelse af 25/3 2009 fra klagerens repræsentant til selskabets advokat fremgår:

" Vi har modtaget Deres stillingtagen i ovennævnte sag, men vi er ikke enige i Deres vurdering.

I medfør af Lærebog i Erstatningsret, 5. udgang, s. 318, om skadelidtes medvirken fremgår følgende: 'Den almindelige regel om fordeling af skaden i tilfælde af skadelidtes medvirken finder først og fremmest sin begrundelse i ønsket om, at ikke tilfældighed skal være afgørende for, hvem der endeligt kommer til at bære tabet.' Videre følger et eksempel hvor to cyklister cykler i mørke uden lys og uheldigvis kører ind i hinanden. Hele skaden rammer den ene cyklist, og det anføres i bogen, at det ville være urimeligt, både hvis skadelidte får fuld erstatning, og hvis han ingen erstatning får. I stedet bør man, ifølge bogen, nedsætte erstatningen under hensyn til den af skadelidte udviste uagtsomhed.

Ligeledes henvises til U 1980.367 H om farlig leg. Sagen omhandler unge (over 15 år), som leger med en luftbøsse. Højesteret frikender skadevolderen for erstatningsansvar ud fra den betragtning, at skadelidte i overvejende grad selv er skyld i skaden. Som tilfældet er i denne sag, kan der ikke konstateres en overvejende grad af egen skyld hos …, hvorfor det er vores vurdering, at [klageren] er erstatningsansvarlig ud fra en modsætningsslutning af Højesterets dom.

På ovennævnte baggrund skal vi endnu engang tillade os at opfordre Dem til at revurdere det givne afslag."

Selskabets advokat har fastholdt afgørelsen ved skrivelse af 1/4 2009 til klagerens repræsentant.

Sagen er indbragt for nævnet den 12/5 2009.

Af klagen til nævnet fremgår:

"Klager, ,,, og skadelidte, …, cyklede i …
… er udformet som en runddel.
[Klageren] og … cyklede i hver sin retligt rundt i … Da de mødtes på den modsatte side i forhold til startstedet, cyklede de uheldigvis ind i hinanden i stedet for at passere hinanden.

Skadelidte, …, faldt uheldigt og pådrog sig et betydeligt hovedtraume. Retshjælpen er af den klare opfattelse, at parterne er lige gode om hændelsen, hvorfor det er vores vurdering, at klagers forsikringsselskab er forpligtet til at yde erstatning til skadelidte svarende til halvdelen af skadesværdien.

Begrundelsen herfor ses af vedlagte korrespondance mellem retshjælpen og advokatfirmaet E., der repræsenterer indklagede."

Heroverfor har selskabets advokat i skrivelse af 20/5 2009 til nævnet bl.a. anført:

"Selskabet fastholder, at klager ikke har handlet ansvarspådragende eller er erstatningspligtig i forbindelse med handlingen den 9. maj 2008.

Det er skadelidte, der har bevisbyrden for, at der er handlet ansvarspådragende fra klagers side i forbindelse med handlingen den 9. maj 2008. Denne bevisbyrde er ikke løftet ud fra de foreliggende oplysninger i sagen.

Det er selskabets opfattelse, at den handling, som klager og skadelidte foretog sig i …, er udtryk for en leg, og at handlingen skete i kådhed.

Der gælder i dansk ret gælder en særdeles høj 'ansvarsnorm', når skader opstår i forbindelse med leg og/eller ved kådhed fra begge parter. Der skal således meget til, før der kan statueres et erstatningsansvar for skader, som er opstået i den forbindelse. Baggrunden for den høje ansvarsnorm i forbindelse med skader opstået ved leg er, at begge parter indvilger i legen og således accepterer eventuelle risici, der er ved legen.

Hvis det lægges til grund, at formålet med handlingen/cykelturen rundt i den cirkelformede …, hvor klager og skadelidte kørte hver sin vej i cirklen, blot var at cykle, er der ikke handlet ansvarspådragende fra klagers side. Der er tale om en almindelig handling, der ikke er udtryk for nogen form uagtsomhed i sig selv, og der foreligger ikke oplysninger, som medføre, at der statueres et erstatningsansvar for klager.

Der er heller ikke fremkommet oplysninger i forbindelse med behandlingen af sagen for nævnet, der godtgør, at handlingen anses som værende ansvarspådragende, herunder i en sådan grad, at der foreligger et erstatningsansvar i juridisk forstand.

Det er herudover selskabets opfattelse, at hvis den høje 'ansvarsnorm' er 'nået' i forbindelse med klagers handling, er der fortsat ikke er tale om erstatningspligt for klager, idet der må antages at være udvist en sådan grad af egen skyld fra skadelidtes side, at en eventuel erstatningspligt bortfalder.

Det må ud fra de foreliggende oplysninger i sagen lægges til grund, at handlingen/cykelturen rundt i … blev indledt efter parternes fælles aftale/forståelse, og hvis parterne har leget 'kylling', så har skadelidte udvist en sådan egen skyld, at klager allerede af denne grund ikke bærer nogen erstatningspligt.

Der har i forbindelse med sagens behandling være korresponderet omkring den afsagte dom U1980.367H. Dommen vedrører spørgsmålet om erstatningsansvar i forbindelse med leg med en luftbøsse. Af Højesterets præmisser fremgår:

'Under de i dommen fremhævede omstændigheder, og idet den situation, som førte til skadens opståen, i overvejende grad må tilskrives appellantens forhold (skadelidte - min be-

mærkning), tiltrædes det, at der ikke er grundlag for at tilkende appellanten erstatning, hverken helt eller delvist.'

Selskabet fastholder tillige med henvisning til denne dom, at det ikke af klager (eller skadelidte) er godtgjort, at klager på det foreliggende grundlag har handlet ansvarspådragende eller pådraget sig en erstatningspligt i forbindelse med skaden. Selskabet fastholder således, at det ikke kan kritiseres, at selskabet på det foreliggende grundlag har afvist dækning under den af klager tegnede ansvarsforsikring."

Hertil har klagerens repræsentant i skrivelse af 22/6 2009 til nævnet bemærket, at "parterne uden tvivl har været 100 % lige gode om den skete ulykke".

Nævnet har fået forelagt fotos af det sted, hvor parterne påkørte hinanden.

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**7. Ansvarsforsikring**
…
Forsikringen dækker det juridiske ansvar for skader på personer eller ting, som de sikrede pådrager sig som privatpersoner samt visse handlinger foretaget af mindre børn. Desuden dækker forsikringen gæstebudskader.
…
Juridisk ansvar
Efter dansk retspraksis er man juridisk ansvarlig, hvis man forvolder skade ved sine fejl eller forsømmelser. Skyldes skaden således noget, man ikke burde have gjort, eller noget man burde have gjort (men forsømte), er man som hovedregel erstatningsansvarlig.

Hændeligt uheld
Har skadevolderen handlet normalt og er uden skyld i skaden, kaldes denne hændelig, og for en hændelig skade er man ikke erstatningsansvarlig. Derfor må skadelidte i en sådan situation selv bære tabet."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet ikke anledning til at kritisere, at selskabet, uden at klagerens erstatningsansvar er fastslået ved dom, har afvist at yde forsik-

ringsdækning som sket. Nævnet forudsætter herved, at selskabet vil varetage klagerens interesse, hvis skadelidte forfølger sit krav,

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen