912/13

Den 2. april 2013 blev i sag nr. 83.211:

xxxx xxxxxxxx
xxxxxxxx x
xxxx xxxxxx

mod

Alm. Brand Forsikring A/S
Midtermolen 7
2100 København Ø

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har familieforsikring i Alm. Brand Forsikring A/S. Han klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at dække en anmeldt ansvarsskade på en ATV. Skaden er efter det oplyste forvoldt af hans medforsikrede søn.

Selskabet har afvist at yde forsikringsdækning med henvisning til, at klagerens søn på skadetidspunktet havde den beskadigede genstand i sin varetægt. Selskabet har i anden række gjort gældende, at klagerens søn ikke er erstatningsansvarlig.

Klagerens advokat har i klagebrev af 10/9 2012 til nævnet anført:

"**Sagsfremstilling**
Forsikringstagers søn (skadevolder) fik ved et besøg hos venner lov til at prøve en tur rundt på grunden på en ATV, hvorved der skete skader på ATVen.

Forsikringsselskabet lægger til grund, at der var tale om en tur på 5-10 min. på baggrund af forsikringstagers besvarelse af spørgsmålet, til trods for, at turen reelt nærmere havde en varighed på ca. 3 min.

Det er ikke væsentligt, om det lægges til grund, at skadevolder kørte ca. 3 min. eller ca. 5-10 min. Turen var under alle omstændigheder ikke længere end ca. 100 m.

Forsikringsselskabet har alene nægtet dækning under henvisning til, at der kan statueres varetægt i forbindelse med kortvarig kørsel på en ATV.

Af Ankenævnet for Forsikrings praksis på området fremgår det meget tydeligt, at der skal have været en 'selvstændig intens råden' for at statuere varetægt og genstanden skal være 'un-

dergivet en selvstændig råden i et sådant tidsrum, omfang og med en intensitet', at der kan statueres varetægt.

Det bestrides, at der har været en selvstændig, intens råden over genstanden, ligesom det bestrides, at genstanden har været undergivet en selvstændig råden i et sådant tidsrum, omfang og med en sådan intensitet, at der kan statueres varetægt.

Dette med støtte i Ankenævnet for Forsikrings kendelser 67.786, 66.275 og 59.298, samt landsrettens dom i U 1980.1082 Ø.

Forsikringsselskabet støtter sin afvisning på ankenævnets kendelse i sag nr. 59.694 af 26. juni 2003. **I** den forbindelse skal det fremhæves, at denne praksis, jf. ankenævnets kendelse i sag nr. 67.786 af 28. august 2006, samt 66.275 af 24. oktober 2006, ikke længere er gældende.

I såvel ankenævnets kendelse i sag nr. 67.786 som kendelsen i sag nr. 66.275 afvises, at der kan statueres varetægt.

Til yderligere støtte for dette synspunkt gøres ankenævnets kendelse i sag nr. 66.275 gældende. Det fremgår af kendelsen, at forløbet ikke medfører, at der statueres et varetægtsforhold, ligesom ankenævnet ikke vægter kendelsen i sag nr. 59.694, som påberåbt af forsikringsselskabet.

I kendelsen i sag nr. 59.298 mod samme forsikringsselskab, skriver forsikringsselskabet selv, at 'skadevolder havde en så intensiv og selvstændig rådighed over [genstanden], at [genstanden] er at betragte som værende i varetægt'. I sagen, hvor forsikringstager i øvrigt fik medhold, opsætter forsikringsselskabet selv kriteriet for at statuere varetægt. Dette kriterium er under ingen omstændigheder opfyldt i nærværende sag, da skadevolder ikke på nogen måde har en intens og selvstændig råden over genstanden.

Slutteligt henvises til U 1980.1082 Ø, hvor der ikke statueredes varetægt i forbindelse med 16-åriges drenges uberettigede kørsel med en bulldozer. I den forbindelse gøres det gældende, at retten ikke lægger vægt på genstandens størrelse.

Almindelig Brand bør derfor anerkende forsikringstagers ret til erstatning."

Heroverfor har selskabet i brev af 14/9 2012 til nævnet anført:

"For god ordens skyld kan det oplyses, at klagerens advokat er identisk med den skadelidte i sagen.

Sagens oplysninger
Det er oplyst, at vores kundes søn på næsten 16 år kører på skadelidtes ATV i 5-10 minutter. Der var ingen andre tilstede, da vores kundes søn kørte på den. Skaden skete, da vores kundes søn, ville lave en undvigemanøvre på grund af en hund.

Ændret forklaring
Efter vores afvisning af forsikringsdækning oplyses det, at skadevolder kun kørte i 3 minutter, og at det ikke var længere end 100 meter.

Selvom skadevolder kun måtte have kørt i 3 minutter, så forstår vi ikke, hvordan det kan tage 3 minutter at køre 100 meter, og hvis skadevolder kun har kørt 100 meter på 3 minutter, så

må han have kørt meget langsomt, hvilket ikke stemmer overens med, at det var en undvigemanøvre han foretog. Henset til ovennævnte, er vi derfor af den opfattelse, at turen har været længere end 100 meter.

Uanset ovennævnte er vi dog af den opfattelse, at det er kundens første forklaring, der skal lægges til grund for afgørelsen. Vi henviser i den forbindelse til ankenævnskendelser 64.958, 65.860 og 67.281, hvor første forklaring blev lagt til grund for afgørelsen.

Hvad gør vi gældende
Vi er af den opfattelse, at sagen vedrører 2 punkter.
1) Der er ikke forsikringsdækning, idet der er tale om skade på ting i varetægt, som ikke er dækket af forsikringen. Kopi af forsikringsbetingelser vedlægges.
2) Såfremt nævnet måtte være af den opfattelse, at der ikke er tale om ting i varetægt, så er vi af den opfattelse, at skadevolder ikke er erstatningsansvarlig for det skete.

Varetægt
Udgangspunktet er, at der er tale om varetægt, når skadevolder har haft en intensiv råden over tingen i en vis tidsmæssig udstrækning.

I vurderingen af, om der foreligger varetægt kigges der på skadevolderens alder, og på hvor stor maskinen er. Jo ældre skadevolderen er og jo mindre maskinen er, så foreligger der varetægt, hvis skadevolderen har en intensiv råden over tingen i en vis tidsmæssig udstrækning. Vi kan i den forbindelse henvist til 46.345, hvor der var tale om varetægt, da pige på 15 år kørte på knallert og 59.694, hvor der var tale om varetægt, da dreng på 16 år kørte på havetraktor. Vi er fortsat af den opfattelse, at 59.694 fortsat er gældende praksis på området.

I de sager, hvor man er kommet frem til, at der ikke var tale om varetægt, da har der været tale om mindre børn eller store maskiner f.eks UFR 1980.10820, hvor der var tale om en bulldozer eller ankenævnskendelse 66.275, hvor der var tale om en traktor på 3 ton.

I denne sag er der tale om en dreng på næsten 16 år, som kører på en ATV, som er en mindre maskine. Skadevolder er så gammel, at han kan indse, at der kan være en risiko forbundet med at køre på en andens ATV. Skadevolderen kunne på skadetidspunktet bestemme hvordan, med hvilken fart og i hvilken retning der skulle køres. Vi er derfor af den opfattelse, at skadevolderen har haft en selvstædig råden over ATV'en i en vis tidsmæssig udstrækning, og at der derfor foreligger varetægt.

Erstatningsansvar
Såfremt nævnet måtte komme frem til, at der ikke foreligger varetægt, så er vi af den opfattelse, at skadevolderen ikke kan drages til ansvar for det skete, idet det skete ikke kan bebrejdes skadevolder, idet det var en hund der løb ud foran ham, så han måtte foretage en undvigemanøvre."

Hertil har klagerens advokat i brev af 3/12 2012 til nævnet bemærket:

"I ovennævnte sag har jeg via Ankenævnet modtaget kopi af selskabets brev af den 14. september 2012.

Det fremgår af dette, at selskabet nu gør gældende, at sagen både vedrører spørgsmålet om varetægt og også vedrører spørgsmålet om, hvorvidt skadevolder er erstatningsansvarlig for det skete.

For så vidt angår varetægt henviser jeg til mit brev af den 10. september 2012 med den omfattende praksis der ved medsendt, hvoraf det efter min opfattelse er åbenbart, at der ikke kan statueres varetægt i denne sag.

For så vidt angår spørgsmålet om varetægt argumenterer selskabet for, at 'skadevolder er så gammel, at han kan indse, at der kan være en risiko forbundet med at køre en andens ATV. Skadevolderen kunne på skadestidspunktet bestemme, hvordan og med hvilken fart og i hvilken retning der skulle køres. Vi er derfor af den opfattelse, at skadevolderen har haft en selvstændig råden over ATV'en i en vis tidsmæssig udstrækning, og at der derfor foreligger varetægt'.

Dette er efter min opfattelse ikke en argumentation for varetægt, men derimod en argumentation for at det netop kan bebrejdes skadevolder, at han kørte uforsvarligt, idet han efter forsikringsselskabets egen opfattelse, selv kunne bestemme, hvorledes han kørte.

Jeg kan se, at forsikringsselskabet har fundet anledning til 'for god ordens skyld' at oplyse, at klagerens advokat er identisk med skadelidte i sagen.

For det første er det ikke korrekt. For det andet har jeg ganske svært ved at se, hvorfor dette skulle være relevant, og jeg har anmodet ledelsen i Region … om overfor mig at meddele, hvorfor man i selskabets skadesafdeling er af den opfattelse, at dette er relevant."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**Afsnit 4. Ansvarsforsikring**

…

4.2. Hvornår er man ansvarlig?

Efter dansk ret er man normalt juridisk ansvarlig, når man ved fejl eller forsømmelse er skyld i den skete skade. Denne hovedregel/skyldregel, står ikke i nogen lov, men er opstået efter århundreders retspraksis.

Er skadevolder uden skyld i skaden, kaldes skaden hændelig, og for hændelige skader er man ikke ansvarlig. Derfor må skadelidte i en sådan situation selv bære tabet.

…

4.3. Hvilket ansvar dækker forsikringen?

Forsikringen dækker det juridiske erstatningsansvar, de sikrede som privatpersoner pådrager sig i forsikringstiden for skade på person eller ting (herunder dyr).

…

4.5. Hvad dækker forsikringen ikke?

…

4.5.11. Varetægt

Ansvar for skader på genstande, som en af de sikrede har til brug eller har brugt, lån, leje, befordring, bearbejdelse, behandling, opbevaring, sat sig i besiddelse af eller på anden måde har i varetægt.

Dog er ansvar for skade på indbo, som sikrede har til lån eller leje, dækket i indtil 1 måned fra overtagelsen. For sådan skade gælder en selvrisiko på 10 % af skadens beløb, dog mindst 500 kr."

5. 83.211

Nævnet udtaler:
Allerede fordi det ikke findes godtgjort, at klagerens søn har handlet ansvarspådragende, kan nævnet ikke kritisere selskabets afgørelse.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Poul Sørensen