Ankenævnet *for* Forsikring

Den 6. november 2019 blev i sag nr. 93724:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

Tjenestemændenes Forsikring
Klausdalsbrovej 601
2750 Ballerup

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstagerne har ansvarsforsikring. I brev af 6/5 2019 til nævnet hedder det bl.a.:

> "Undertegnede klager på vegne … v/værgerne … og … over, at forsikringsselskabet TJM Forsikring A/S v/[advokat] har afvist at yde forsikringsdækning i forbindelse med en anmeldt ansvarsskade, som skete den 24. september 2017, hvor min klient kom personligt til skade.
>
> Efter klagers opfattelse er forældrene juridisk erstatningsansvarlige og dermed skadevolderne. Alle de involverede er således sikret på policen, da såvel forældrene som barnet har fælles bopæl.
>
> Selskabet har afvist dækning med henvisning til, at forældrene ikke har tilsidesat deres opsynspligt overfor min klient, og dermed ikke har handlet ansvarspådragende, jfr. medsendte bilag:
> …
> I skadeanmeldelse (bilag 1) har klagers forældre oplyst følgende om hændelsesforløbet:
>
> > *'Vi var på besøg hos vores forældre/svigerforældre. Vores søn (klager) … 15 måneder havde lige lært at gå, og kom til at sætte begge sine hænder på glaspladen i den optændte, uafskærmede brændeovn. Svigermor og mor var de eneste voksne i nærheden, men de stod og talte sammen i stuen ved siden af og med ryggen til klager. Faren befandt sig på førstesal. Vi burde have haft vores fulde opmærksomhed på …, da vi vidste der var tændt op i brændeovnen og han legede i nærheden. Ellers skulle vi have sørget for at sætte stole eller andet værn foran brændeovnen.'*
>
> Undertegnede har på vegne klager gjort gældende, at forældrene har tilsidesat den opsynspligt, som forældre altid har overfor deres børn. Omfanget af denne opsynspligt beror på et konkret skøn i det enkelte tilfælde. Man kan udlede af retspraksis, at jo mindre barnet er, jo større opsynspligt har forældrene.

Når det drejer sig om farlige ting som en brændeovn, må det kræves, at den opsynspligtige udviser særlig påpasselighed og udfører et effektivt opsyn, underforstået effektivt forhindrer, at barnet kommer i kontakt med farlige genstande.

Det forhold, at forældrene vidste at der var tændt op i brændeovnen betyder, at det burde have stået forældrene klart, at der var betydelig risiko for klagers sikkerhed, såfremt han kom i nærheden af brændeovnen. Det er velkendt, at brændeovne udgør en særlig risiko for småbørn, og derfor kan man købe børnegitter, der er særligt konstrueret til brændeovne.

Forældrene havde desuden ikke aftalt indbyrdes, hvem der havde opsynet med klager,

Min klients mor har i øvrigt forklaret, at det havde været hendes hensigt at have sin fulde opmærksomhed rettet mod klager, men at hun blev forstyrret af sin svigermor, jfr. bilag 7.

På klagers vegne har jeg således gjort gældende, at en farlig genstand som den optændte brændeovn fordrer en skærpet opmærksomhed fra forældrenes side – på præcis samme måde som hvis situationen havde været den, at barnet havde stået øverst ved en stejl trappe uden gitter foran. I sådanne situationer, skal den opsynspligtige straks gribe ind og effektivt hindre risikoen for en ulykke. Endelig bør der også lægges vægt på, at der meget enkelt kunne have været afskærmet for brændeovnen.

TJM Forsikring A/S har derimod gjort gældende, at der ikke er tale om manglende overholdelse af opsynspligten og henviser blandt andet til, at forældrene alene havde befundet sig i ejendommen ca. 2 minutter, da skaden indtrådte, og at klager alene havde været uden opsyn i ca. 30 sekunder. I den forbindelse har TJM Forsikring A/S henvist til FED 2018.05V, jfr. bilag 8, 12 og 14.

Det er min opfattelse, at omstændighederne i den sag, var væsentligt forskellig fra nærværende sag, idet det skadelidte barn og den opsynspligtige opholdt sig i det samme rum, og den opsynspligtige havde kun haft barnet uden opsyn i ca. 2 sekunder. Videre er der i dommen også lagt vægt på, at der ikke nærmere var redegjort for, hvor på køkkenbordet skålen var placeret, og at den opsynspligtige ikke havde afgivet forklaring i sagen.

På klagers vegne har jeg i øvrigt henvist til U.1999.2113Ø, hvor faren til en 1 år og 8 måneder gammel dreng blev gjort erstatningsansvar for sønnens multihandicap efter havebassinulykke på grund af manglende opsyn. Landsretten lagde blandt andet vægt på drengens alder, og at det burde have stået faren klart, at der var betydelig risiko for drengens sikkerhed, såfremt han kom i nærheden af havebassinet. Det gør ingen forskel, at det skadelidte barn i den sag havde været uden opsyn i 7-8 minutter, fordi der ikke, som her, er tale om en såkaldt her og nu skade.

Det kan man også udlede af U.1953.1099V, som jeg også henviser til. I denne sag ifaldt en far til en 6½ år gammel dreng ansvar overfor sønnen, som kom til skade med sin højre hånd ved at komme i berøring med en roterende borepatron på en i værkstedet opstillet foreskriftsmæssig afskærmet elektrisk høvlemaskine. Her lagde landsretten vægt på, at der var udvist uforsvarlig forhold, uden ved stadig tilsyn at sikre, at sønnen ikke kom i berøring med den igangværende maskine.

Endelig henviser jeg til U.2016.2613V, hvor en far blev gjort erstatningsansvarlig for sin søn på 3 år og 9 måneders tilskadekomst i et værksted. Her havde faren i et kort øjeblik vendt ryggen til barnet, da han skulle vaske hænder.

Det er således min opfattelse, at det kan udledes af retspraksis, at der skal udføres et effektivt opsyn, som forhindrer, at barnet kommer i kontakt med farlige genstande. Et sådant opsyn er ikke udført i nærværende sag, og derfor er der tale om et juridisk erstatningsansvar for forældrenes side.

Som det fremgår af den medsendte korrespondance, er det derimod modpartens opfattelse, at det ikke kan lægges til grund, at forældrene positivt vidste, at brændeovnen var tændt forud for skadens indtræden. Men dette er ikke korrekt, jfr. bilag 1!

Endvidere er det gjort gældende, at selvom forældrene skulle være vidende om, at brændeovnen var tændt, er det ikke ansvarspådragende, at forældrene i et kort øjeblik lod deres søn tumle afsted i et hjem, som må formodes sikkert og kendt for barnet!

For så vidt angår farens selvstændige ansvar henviser modparten til, at barnet var i morens varetægt på skadestidspunktet, og derfor var det ikke ansvarspådragende for ham at befinde sig på førstesalen, mens barnet befandt sig i stueetagen.

Hertil har jeg gjort gældende, at opsynspligten ikke kun påhviler moren, men forældrene i forening."

Selskabets advokat har i brev af 20/5 2019 til nævnet bl.a. anført:

"Sagens faktiske forhold
Klagerne kontaktede den 5. september 2018 kontaktede selskabet telefonisk med henblik på at foretage anmeldelse af skaden. Af selskabets skadesystem er følgende noteret om samtalen:

'Skadested: 'hos bedsteforældrene'
Beskrivelse: 'mulig ansvarssag på fts søns... varige mén. Fts søn har brændt hænderne på en brændeovn, han har været alene i værelset, ingen voksne til stede'.'

Samme dag fremsendte selskabet en anmeldelsesblanket til klagerne, der blev returneret den 9. oktober 2018 i udfyldt stand af klagernes advokat. Af skadesanmeldelsen fremgik, at klagerne sammen med skadelidte var på besøg hos deres forældre/svigerforældre, og at skadelidte – der lige havde lært at gå – satte begge sine hænder på glaspladen i en optændt brændeovn.

Skadelidtes mor og den ene af bedsteforældrene var de eneste voksne i nærheden, idet de stod og talte sammen i stuen ved siden af, hvor skadelidte befandt sig. Skadelidtes far befandt sig efter det oplyste på 1. sal. Ved mail af 13. december 2018 udbad selskabet sig yderligere oplysninger, hvilke oplysninger klagernes advokat fremsendte ved brev af 18. januar 2019.

Heraf fremgår, at familien *'lige var ankommet'*, hvorefter skadelidtes mor stod og snakkede med sin svigermor i spisestuen, som var placeret i umiddelbar forlængelse af hovedstuen, hvor der var åben indgang. Skadelidte, der på skadestidspunktet var 15 måneder gammel, placerede herefter begge sine hænder på glaspladen i den optændte brændeovn. Skadelidte havde efter det oplyste

været uden opsyn i cirka 30 sekunder og maksimalt et minut, mens skadelidtes mor ledte efter nogle hjemmesko i en pusletaske.

Det blev videre oplyst, at familien havde opholdt sig hos bedsteforældrene i cirka to minutter i alt, da skaden indtrådte. Det blev herudover angivet, at skadelidtes mor var uopmærksom på grund af en samtale med sin svigermor, der var i færd med at vise skadelidtes mor noget håndarbejde, som hun havde lavet.

Uanset, at det efter vores opfattelse ikke er afgørende for, om skadelidtes mor har handlet ansvarspådragende, er det selskabets vurdering, at det på baggrund af den fremlagte plantegning og oplysningerne om hændelsesforløbet i øvrigt ikke kan lægges til grund, at skadelidtes mor (eller far) positivt vidste, at brændeovnen var tændt forud for skadens indtræden.

Selskabets vurdering
I forbindelse med sagens indbringelse for Ankenævnet har selskabet foretaget en revurdering af sagen, men selskabet fastholder også for Ankenævnet, at det ikke af klagerne er sandsynliggjort, at de har pådraget sig et juridisk erstatningsansvar overfor deres søn, der medfører, at selskabet – klagernes vegne – skal anerkende erstatningspligten over for sønnen under den tegnede ansvarsforsikring.

Selskabet har ved afgørelsen lagt vægt på fremsendte oplysninger fra klagerne, og det er på grundlag heraf fortsat selskabets opfattelse, at der ikke er handlet ansvarspådragende i relation til den indtrådte skade.

Selvom forældre har en tilsynspligt over for børn, og selvom tilsynspligten er mere udstrakt, jo yngre barnet er (og/eller jo farligere omgivelser barnet befinder sig i), så vil der ved pasning af et barn – for forældre som for andre – kunne opstå situationer, som vil give risiko for, at barnet kommer til skade. Det er ganske enkelt ikke praktisk muligt at eliminere risikoen for, at der vil kunne indtræde en skade, når barnet er alene eller sammen med andre, herunder i forbindelse med at barnets forældre (eller andre børnepassere) i et kort øjeblik ikke har øjne på barnet.

Det er således ikke enhver uopmærksomhed og/eller uagtsomhed, der medfører, at der samtidig er handlet ansvarspådragende i forbindelse med tilsyn med barnet. Et øjebliks uopmærksomhed i forbindelse med en dagligdags situation og ophold i et 'almindeligt' hjem kan således ikke begrunde et erstatningsansvar. Dette må særlig antages at gælde i en situation som her, hvor barnet må antages tidligere at have været i bedsteforældrenes hjem, der således for barnet (og klagerne) med rette er blevet betragtet som 'trygt'.

I den forbindelse fremhæves det, at der heller ikke er tale en uopmærksomhed fra forældrenes/klagernes side indtrådt i forbindelse med erhvervsmæssig professionel pasning af et barn, jf. herved præmisserne i FED2018.05V, hvor et 2-årigt barn blev skoldet af varm suppe under en gudmors pasning af barnet. Gudmoderen fandtes ikke ansvarlig for skaden, der indtrådte under et øjebliks uopmærksomhed fra gudmoderens side.

Det er således selskabets opfattelse, at skadelidtes mors kortvarige uopmærksomhed (30 sekunder) på barnet straks efter ankomst til et i øvrigt – må det formodes – kendt og sikkert hjem for barnet (hos bedsteforældrene) ikke kan anses for udtryk for en sådan uopmærksomhed, at der er tale et svigt af tilsynspligten, der medfører et erstatningsansvar.

Selskabet bemærker i den forbindelse, at der efter oplysningerne i nærværende sag ikke er grundlag for at antage, at skadelidte havde vist en sådan interesse for brændeovnen, som kan begrunde en skærpet tilsynspligt, jf. herved U 1999.2113 Ø. Samtidig bemærkes det, at de af klagerne påberåbte domme U 1957.1099 V og U 2016.2613 V adskiller sig væsentligt fra denne sag, da skaden i disse sager skete, efter at barnet var medbragt på forældrenes arbejdsplads, som i begge tilfælde var værksteder, hvor der – alt andet lige – gælder en skærpet tilsynspligt som følge af de potentielt betydelige fareelementer for særligt mindre børn.

Selv hvis det i øvrigt kan lægges til grund, at der hos en eller begge klagerne var viden om, at brændeovnen var tændt, så kan ikke anses for ansvarspådragende, at klagerne et kort øjeblik lod deres søn 'tumle' afsted i et hjem, der må formodes sikkert og kendt for barnet.

Særligt i relation til det af klagerne anførte, hvorefter skadelidtes far skulle have pådraget sig et selvstændigt ansvar ved at være gået på førstesalen straks ved ankomst til hjemmet, så finder selskabet heller ikke, at dette kan lægges til grund.

Det må formodes, at faderen ved stiltiende aftale har overladt tilsynet med barnet til moderen, da han gik op af trappen. I den forbindelse bemærkes det, at der ikke gælder en fælles 24-timers overvågningsforpligtelse for forældre i forhold til deres børn, og der er intet grundlag for at antage, at faderen skulle have handlet culpøst ved at have forladt stueetagen, mens moderen og bedsteforældrene til skadelidte var til stede.

På denne baggrund finder selskabet det ikke godtgjort, at skadelidtes far skulle have pådraget sig et selvstændigt ansvar, idet barnet var i moderens varetægt på skadestidspunktet, og skadelidtes mor findes fortsat ikke at have handlet ansvarspådragende ved (meget kortvarigt) ikke at have haft 100 % syn på barnets færden.

På ovenstående baggrund er det selskabets opfattelse, at der ikke er grundlag for at antage, at klagerne har handlet culpøst over for skadelidte – hverken sammen eller hver for sig – i forbindelse med skaden indtrådt indenfor et tidsrum på ca. 30 sekunder i bedsteforældrenes hjem, og selskabet fastholder derfor afslaget på dækning under klagernes ansvarsforsikring over for skadelidte."

Klagernes advokat har i brev af 3/6 2019 til nævnet bl.a. bemærket:

"Under henvisning til advokat … brev af 20. maj 2019 skal jeg igen understrege, at min klients værger har oplyst, at de vidste, at der var tændt op i brændeovnen, idet de straks kunne fornemme dette, da de kom ind i boligen. Det er altså sagens faktiske forhold.

Lige netop dette forhold er afgørende for, at værgerne har handlet ansvarspådragende, fordi en optændt brændeovn er at betragte som en farlig genstand, hvorfor der også her gælder en skærpet tilsynspligt som følge af den åbenlyse, betydelige fare for min klient."

Af brev af 7/6 2019 fra nævnets sekretariat til klagernes advokat fremgår bl.a.:

"Vi skal hertil bemærke, at en skadelidt i henhold til en almindelig ansvarsforsikring ikke kan anses for at være sikret, idet en skadelidt ikke kan iværksætte, at forsikringstagerens ansvarsforsikringsselskab i relation til en almindelig ansvarsskade påbegynder skadesbehandling.

…
Vi vil derfor i vores IT-system og den senere kendelse angive, at klagerne er forældrene, der ønsker, at selskabet anerkender, at forældrene er erstatningspligtige over for deres barn."

Nævnet har fået forelagt bilag fra sagen. Selskabet har ved mail af 13/12 2018 fremsendt uddybende spørgsmål om hændelsesforløbet til klagerne, som i en besvarelse til selskabet bl.a. har anført:

"Til skadesanmeldelsen
… er på ulykkestidspunktet knap 15,5 måneder.

- Er skadelidte vant til at komme i huset hvori skaden er opstået?
Ja, men husk at han kun er knap 15,5 måneder på ulykkestidspunktet. Vi har ikke den faglige ekspertise i forhold til, hvor meget et lille barn ved og husker i den alder. Han er lige begyndt at gå. Det er første gang han går selv i huset.

- Hvor befandt alle parterne sig? (Hvor befandt forældrene sig og hvor ligger det i forhold til det sted hvor skaden er opstået? Hvor befandt bedsteforældrene sig og hvor ligger det i forhold til skadestedet?)
Vi er lige ankommet i gangen, som deler sig til diverse rum og 1. sal. Far var på 1. sal. Farfar og … ([søskende] på 4 år) var i køkkenet. Mor og farmor var i spisestuen. Spisestuen har åben indgang til selve stuen, hvor ulykken skete.

- Hvorfor var der ingen voksne i det pågældende rum hvor skadelidte befandt sig?
Vi var lige ankommet og pakkede diverse ting ud.

- Hvor længe havde skadelidte været uden opsyn da skaden opstod?
Ca. 30 sekunder til 1 minut.

- Hvad foretog forældrene sig?
Mor ledte efter hjemmesko i pusletasken. Far på 1. sal.

- Hvor længe havde skadelidte været hos bedsteforældrene da skaden opstod?
Ca. 2 min.

- Var der lige blevet tændt op i brændeovnen eller var den i gang da skadelidte ankom med forældre hos bedsteforældrene?
Den var i gang og på fuld styrke. Det er en brændeovn med glasfront, så flammerne kan ses.

- Plejer der at være afskærmning for brændeovnen?
Nej.

- Hvorfor var der ingen afskærmning på skadetidspunktet?
Har ikke været en nødvendighed før.

7. 93724

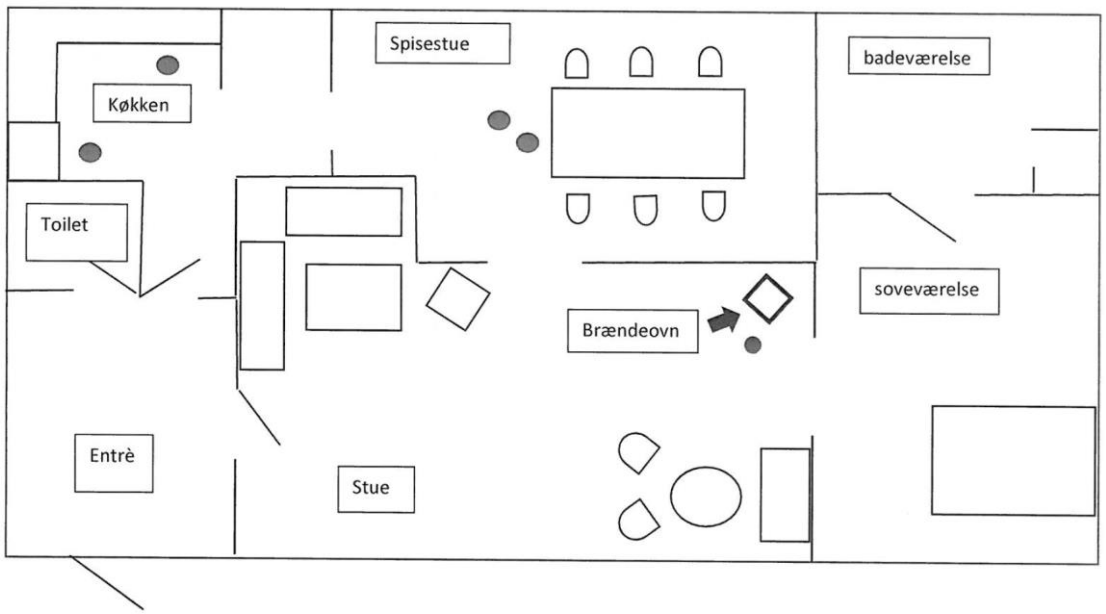
- Hvem havde opsyn med barnet? I så fald ingen havde opsyn med barnet bedes I oplyse hvorfor ingen havde opsyn, alderen taget i betragtning og herunder om forældrene eksplicit eller implicit havde en forventning/aftale om at bedsteforældre havde opsyn?
Ingen havde opsyn med barnet og ej heller ikke forventninger/aftale om det med bedsteforældrene.

- Hvorfor havde forældrene ikke opsyn på skadelidte, hvis de vidste at brændeovnen var tændt og at skadelidte legede lige i nærheden?
Han lege ikke i nærheden. Vi var som sagt lige ankommet, så leg, nåede han slet ikke. Det er første gang, at han går selv, så vore konklusion er, at han blev betaget af flammerne, som han ikke havde set før og gik derhen.

Hele ulykken er noget, vi den dag i dag stadig lider under og har tanker omkring. Der går ikke en dag, hvor vi ikke ønsker, at vi havde været hundrede 100 % opmærksom på ham. Vi kan ikke gøre det om, men har lært af hele situationen, som har sat sine ar på hele familien. … blev 6 måneder efter ulykken opdaget af en zoneterapeut i vuggestuen, som mirakuløst kunne løsne op for traumet og smerten i kroppen, så han kunne udvikle komme sig over ulykken og videreudvikle sig som barn. Pga. ulykken er han sat ca. 8 måneder tilbage i udvikling, hvilket både sundhedsplejerske, læger og kirurger siger. Han går i snit 1 gang om ugen fortsat ved zoneterapeuten i …

Sidst i januar 2019 skal vi til 3. operation, og i mellem operationerne har vi været til kontrol ca. hver 6 uge. Det hele foregår på [hospital]."

Af en plantegning udarbejdet af klagerne fremgår:



Forsikringsbetingelserne indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

"7. Ansvar
7.1 Juridiske erstatningsansvar

> Forsikringen dækker det juridiske erstatningsansvar, du som privat person har pådraget dig ved skader på personer eller ting.
>
> Efter dansk retspraksis er du normalt juridisk ansvarlig, hvis du forvolder skade ved fejl eller forsømmelse. Er du uden skyld i skaden, kaldes den hændelig, og så er du ikke erstatningsansvarlig. Derfor må skadelidte i en sådan situation selv bære tabet."

Nævnet udtaler:

Klagerne har anmeldt til deres ansvarsforsikring, at deres da 15 måneder gamle søn kom til skade den 24/9 2017 under et besøg hos bedsteforældre, da sønnen satte begge hænder på glaspladen i en optændt, uafskærmet brændeovn. De har anført, at de burde have haft opmærksomhed på sønnen, da de vidste, at der var tændt op i brændeovnen.

Selskabet har afvist, at klagerne har handlet ansvarspådragende og har et juridisk erstatningsansvar over for sønnen for den skete skade.

Klagerne har i skadeanmeldelsen og en uddybende besvarelse af spørgsmål fra selskabet oplyst, at sønnen lige var begyndt at gå, og at det var første gang, at han gik i bedsteforældrenes hus. Familien havde været hos bedsteforældrene i ca. 2 minutter, da skaden opstod, og sønnen havde da været uden opsyn i ca. 30 sekunder til 1 minut. Far befandt sig på 1. sal, farfar og det ældste barn på 4 år var i køkkenet, og mor og farmor var i spisestuen, der har åben indgang til stuen, hvor ulykken skete. De var lige ankommet, farmor og mor snakkede, og mor ledte efter hjemmesko i pusletasken. Brændeovnen var i gang med fuld styrke, og den har glasfront, så flammerne kan ses. Der plejer ikke være afskærmning. I brev af 3/6 2019 hedder det, at klagerne vidste, at der var tændt op i brændeovnen, idet de straks kunne fornemme dette, da de kom ind i boligen. Klagerne har udarbejdet en plantegning over bedsteforældrenes hus. Det fremgår af denne, at brændeovnen ikke umiddelbart kan observeres fra spisestuen.

Nævnet bemærker indledningsvist, at afgørende for, om klagerne kan pålægges et erstatningsansvar over for deres søn, er, om de har forsømt deres tilsynspligt med barnet ved ansvarspådragende uagtsomhed.

Nævnet bemærker videre, at Vestre Landsret i dom af 6/7 2018 gengivet i Forsikrings- og Erstatningsretslig Domssamling (FED) 2018, side 5, har anført, at "der ved pasning af et lille barn, hvis ikke barnet er under konstant opsyn, vil kunne opstå forskellige forhold, som i større eller mindre omfang vil kunne give anledning til tilskadekomst, hvis uheldet er ude. Dette skærper ganske vist på den ene side tilsynsforpligtelsen, men det er på den anden side ikke praktisk muligt helt at hindre risikoen for opståen af farlige situationer. Ikke enhver form for uagtsomhed kan begrunde erstatningsansvar; der må kræves uagtsomhed af en vis nærmere grad, som må vurderes i henhold til det konkrete tilfælde."

Efter en gennemgang af sagen finder nævnet efter en samlet vurdering, at det ikke er bevist, at klagerne har udvist en forsømmelse af deres tilsynspligt, som kan føre til, at de kan pålægges et juridisk erstatningsansvar over for deres søn for skaden den 24/9 2017.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at sønnen efter det oplyste kun havde været uden opsyn i et tidsrum på 30-60 sekunder, da skaden skete. Der var således alene tale om en ganske kortvarig uopmærksomhed på barnets færden i et almindeligt hjem. Nævnet har også lagt vægt på, at der ikke foreligger oplysninger om, at sønnen forud for ulykken havde udvist særlig interesse for brændeovnen, så der af den grund var særlig grund til at tro, at sønnen straks ville gå over til den tændte brændeovn.

Nævnet kan derfor ikke kritisere selskabets afgørelse.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

_____

Klagerne får ikke medhold.

Peter Thønnings