

Finansklagenemnda Person

Avgjørelse FinKN 2023-878

5.12.2023

Gjensidige Forsikring ASA

Ulykke

Fall på el-sparkesykkel – promille - hodeskade - GU - avkortning 50-70 % - fal. § 13-9.

Forsikrede falt på el-sparkesykkel og pådro seg en hodeskade. Hun var på tidspunktet for ulykken påvirket av alkohol, og kjørte i et bybilde med brostein uten hjelm. Saken ble politietterforsket og henlagt, da det ikke forelå straffbare forhold. Etter ulykken var forsikrede ute av arbeid, og ble påført et forholdsvis stort månedlig inntektstap. Foretaket avslo krav under ulykkesdekningen, som bl.a. omfattet uførhet/inntektstap, menerstatning og merutgifter. Forsikrede bestred ikke at det forelå grov uaktsomhet, men viste til at foretaket ikke hadde vektlagt skadens omfang i vurderingen. Foretaket mente at det uansett var grunnlag for 75-100 % avkortning. Dette under henvisning til uavklart skadeomfang. Saken reiste spørsmål om avkortningens størrelse. Nemnda bemerket at så vel skyldgraden som skadeforløpet tilsa en høy avkortning. Nemnda bemerket videre at saken ikke var tilstrekkelig opplyst mht. hvilke sosiale hensyn som måtte vektlegges, herunder skadeomfang og eventuell forsørgelsesbyrde. Nemnda fant det hensiktsmessig å sammenligne med praksis fra Høyesterett knyttet til promillekjøring med moped og konkluderte med at avkortningen passende kunne ligge i intervallet 50-70 %. Forsikrede ble gitt delvis medhold.

Saksfremstilling

Forsikrede var utsatt for en ulykke da hun i beruset tilstand kjørte elsparkesykkel 3.3.22 kl. 22:50.

Etter fallet ble forsikrede fraktet bevisløs til traumemottaket og det ble påvist hodeskade (aksonal hodeskade grad 2-3).

I politiets egenrapport etter samtale med vitner 4.3.22 fremgår det at to vitner hadde vært på en bar samtidig som forsikrede:

[...] Etter kvart vart fornærma svært berusa. Ho var glad, fornøgd og hadde det kjekt – men svært berusa.

Fornærma gjekk frå baren om lag 15 min. før dei gjekk frå baren. Vitnet X. såg at fornærma sjangla voldsomt då ho gjekk frå baren. Ho var tydeleg berusa.

Då dei kom ut av baren såg dei fornærma stå like bortanfor baren og forsøke å starte ein elsparkesykkel. Ho brukte fleire forsøk på å starte denne. Ho stilte seg oppå den, men mista balansen og måtte gå av den fleire gongar. Dei tenkte at ho absolutt ikkje burde kjøre den, men ho hadde fått starta den då dei kom bort til fornærma.

Fornærma fekk fart på elsparkesykkelen og kjørte om lag 100m på fortauet bort frå sentrum. Det stod på fortauet ved siden av sjøen, mens fornærma kjørte på fortauet "inn mot land". Like der ho skulle over fotgjengarfeltet var det ein "dump" som gjorde at ho falt. Ho falt med hovudet først i asfalten.

Det var ingen folk eller biler rundt henne då dette skjedde. [...]

Det ble også foretatt et vitneavhør av en bilist 4.3.22:

[...] Vitnet så en dame på elsparkesykkelen på fortauet på bryggen, og hun så veldig beruset ut. Da vitnet kjørte lengre utover bryggen mot ..., så han i bakspeilet at damen skulle krysse veien. Da damen kom ned fra fortauet og på veien, så vitnet i bakspeilet at damen "smalt i bakken." Dette så vitnet klart og tydelig. [...] Vitnet kjørte videre da han så at damen fikk hjelp.

[...] han var rundt 50-100 meter unna da damen falt av elsparkesykkelen. Han hadde kjørte forbi damen noen sekunder i forveien. Vitnet og damen kjørte samme retning, nordover ut fra byen langs bryggen.

Vitnet blir spurt om hvilken fart damen på elsparkesykkelen hadde, og vitnet mener det så ut som hun hadde full fart. Vitnet mener damen holdt denne farten ut i overgangsfeltet også, og det er mulig derfor hun ramlet av.

Vitnet mener damen så beruset ut. Dette var fordi damen vinglet veldig i kjøringen, og da han passerte damen snudde vitnet seg og så ansiktet til damen. Vitnet mener damen så ruset/beruset ut, og veldig sløv. [...]

I politimappen er det også noen bilder, blant annet av blodflekk på brostein i veien/ fotgjengerfeltet, rett ved enden av et fortau.

Politiet henla saken under henvisning til at det ikke var et straffbart forhold, jf. brev 30.3.22.

Arbeidsgiver meldte skaden til foretaket 8.6.22. I skademeldingen fremgår at hun hadde en fast 100 % stilling med 1,1 millioner i årslønn.

Foretaket avsto kravet 2.12.22 under henvisning til at kravet måtte avkortes med 100 %, jf. fal. § 13-9. Forsikrede klaget på avkortningsgraden, men foretaket opprettholdt vurderingen, jf. brev 14.2.23 og 13.3.23.

I forsikres brev av 15.5.23 fremgår det at "[d]et (etter ulykken) ... ble målt en promille på 3,03". Det står videre at hun etter ulykken har "hele vegen vært under rehabilitering. Hun forsøker seg nå i 20 % stilling, men det er høyst usikkert hvordan dette vil gå videre."

Foretaket opplyste i brev datert 21.6.23 at skadens endelige omfang er uavklart, men at avkortningsgraden må ligge i størrelsesorden 75-100 %.

Forsikrede har i det vesentlige anført at foretaket ikke kan avkorte opp mot 100 %. Selv om det legges til grunn grov uaktsomhet, skal det likevel foretas en helhetlig vurdering av om det skal avkortes, og ikke minst graden av en slik avkortning.

Det er generelt mye praksis rundt avkortning og rus, men tilnærmet alle saker hvor 100 % avkortning har blitt lagt til grunn, så omhandler det kjøring av bil, og et tilfelle som gjelder motorsykkel (2014-272). Der ble det fremhevet som et vesentlig moment at man ved kjøringen i stor grad satte andre trafikanter i fare.

Selv om det ble målt høy promille, og at det kan fremstå som uforsvarlig å benytte el-sparkesykkel, så skal ikke skyldgraden dras like langt som å ferdes med vanlig bil. For vanlig bil er promillekjøring ulovlig, men det var ikke tilfellet for el-sparkesykkel på ulykkestidspunktet 3.3.22.

Skadehendelsen kan best sammenliknes med å benytte vanlig sykkel, dvs. at i motsetning til bilkjøring med promille, vil sykling med promille først og fremst medføre en risiko for forsikrede selv, jf. AKN-2228 hvor det ble 25 % avkortning. Hastigheten og skadeevnen ved bruk av el-sparkesykkel vil også generelt sett best kunne sammenlignes med bruk av vanlig sykkel. Forsikrede er uenig med foretaket i at el-sparkesykkel har et langt større skadepotensiale enn en vanlig tråsykkel. El-sparkesykler har hastighetsbegrensning på 20 km/t, mens en tråsykkel lett kommer opp i hastighet langt over dette. Det er heller ikke forbud mot el-sparkesykler i gangfelt, på lik linje med vanlige sykler. El-sparkesyklene er lett tilgjengelig, nærmest på et hvert gatehjørne, sånn at terskelen for å benytte disse oppleves som svært lav.

Det kan også utledes av praksis at hva gjelder avkortningsgraden, så legges det stor vekt på "skadens størrelse", se bl.a. AKN-2485, FinKN-2018-286, AKN-2228, FinKN-2018-21 og FinKN-2019-232. Hun er påført en alvorlig hodeskade, som har medført at hun har vært ute av arbeid siden skaden skjedde. I hvilken grad hun vil lykkes i å komme tilbake er uvisst.

Samlet fremstår full avkortning som for strengt. Det å ensidig vektlegge en høy promille er ikke i samsvar med fal. § 13-9 og tilhørende praksis. Foretaket bes om å redusere avkortningsgraden ned mot tilfellet i AKN-2228 (25 %).

Forsikringsforetaket har i det vesentlige anført at avkortningsgraden ligger i størrelsesorden 75–100 %. Det følger av tidligere avgjørelser at det ikke er klanderverdig å innta betydelige mengder alkohol, så lenge man ikke utsetter seg for aktiviteter som stiller særlig store krav til oppmerksomhet. Foretaket mener at bruk av el-sparkeysykkel krever stor aktsomhet, da det kan sette både en selv og andre i fare. Det er et fremkomstmiddel med et langt større skadepotensiale enn en vanlig tråsykkel. Her har forsikrede hatt svært høy promille. Hun er i øverste straffenivå for promillekjøring med bil. Forsikrede benyttet ikke hjelm. Hun hadde et klart handlingsalternativ ved å la være å bruke en el-sparkeysykkel. Videre er det klar årsakssammenheng mellom den grove uaktsomheten og skaden.

Foretaket har ikke mottatt oppdaterte journaler, slik at man per nå ikke vet skadens endelige omfang. Uansett er det ikke et stort multitraume med lammelser el. Det vises til FinKN-2014-272, hvor nemnda kom til at forsikredes skader ikke var til hinder for at foretaket kunne avkorte med 100 %. Der var skadelidte påført langt alvorligere personskader enn i denne saken.

Finansklagenemnda Persons begrunnelse

Saken gjelder krav om utbetaling under ulykkesforsikring, og reiser spørsmål om foretaket kan avkorte erstatningen med 75-100 % avkortning som følge av grov uaktsomhet, jf. forsikringsavtaleloven (fal.) § 13-9.

For at en handling eller unnlatelse skal anses som grovt uaktsomt, må det etter rettspraksis foreligge et "markert avvik fra vanlig forsvarlig handlemåte. Det må dreie seg om en opptreden som er sterkt klanderverdig, hvor vedkommende altså er vesentlig mer å klandre enn hvor det er tale om alminnelig uaktsomhet", jf. Høyesteretts dom inntatt i Rt-1989-1318.

I denne saken er partene enige om at forholdet kan klassifiseres som grovt uaktsomt, og nemnda slutter seg til at forsikrede har opptrådt grovt uaktsomt. Spørsmålet for nemnda er derfor kun hvilken avkortning foretaket kan foreta, jf. § 13-9.

Slik saken er opplyst for nemnda, fremstår skadeomfanget som uavklart. Nemnda kan derfor ikke fastsette en presis avkortningsgrad, sml. avgjørelse 2017-228, men vil fastsette avkortningsgraden i et relativt stort intervall. Den nærmere fastsettelsen innenfor det gitte intervallet kan først vurderes av foretaket når skadeomfanget er avklart, og denne avgjørelsen kan igjen klages inn for FinKN ved evt. tvist.

Foretaket har anført at det er grunnlag for 75-100 % avkortning. Spørsmålet for nemnda blir derfor om foretaket har mulighet til å sette intervallet til 75-100 %, eller om intervallet må nedjusteres.

Det følger av fal. § 13-9 at foretakets ansvar kan settes ned eller faller helt bort dersom den forsikrede grovt uaktsomt har "fremkalt forsikringstilfellet eller økt skadens omfang".

Avkortningsregelen er skjønnsmessig. Det vil si at det er opp til nemndas skjønn å fastsette hva som er korrekt avkortning i den konkrete saken. Ved avgjørelsen følger det av bestemmelsens annet punktum at det skal "legges vekt på skyldgraden, skadeforløpet, om forsikrede var i selvforskyldt rus, hvilken virkning nedsettelse eller bortfall av foretakets ansvar vil få for den som

har krav på forsikringen eller for andre personer som er økonomisk avhengige av ham eller henne og forholdene ellers".

Nemnda ser først på "skyldgraden". Etter nemndas oppfatning er det utvilsomt tale om en skyldgrad som befinner seg i øvre sjikt av grov uaktsomhet. Det er tale om en voksen person med rundt 3 i promille, som velger å kjøre elektrisk sparkesykkel, uten hjelm, i et travelt bybilde med brostein i gaten. Alkohol påvirker sentralnervesystemet slik at risikoen for ulykker øker med promillenivået. I denne sammenhengen viser nemnda til at en alkoholkonsentrasjon på over 1 promille vil føre til at balansen blir dårligere, det oppstår snøvlete tale og kontroll med bevegelser forverres. En alkoholkonsentrasjon på omkring 3 promille kan være dødelig. Forsikrede utsatte dermed seg selv for en betydelig skaderisiko. Forsikrede utsatte også til en viss grad også andre i bybildet for skaderisiko. Samtidig forelå det flere klare handlingsalternativer for forsikrede. Hun kunne f.eks. tatt taxi eller valgt å gå. Både skaderisiko og den høye skadefrekvensen ved bruk av el-sparkesykkel som ledet frem til ny regulering i 2021, var på skadetidspunktet velkjent gjennom mediene. Det er ikke av betydning for skyldvurderingen at forholdet ikke var straffbart på tidspunktet for skaden.

Det andre momentet er skadeforløpet. Formuleringen "skadeforløpet" er uttrykk for et krav om årsakssammenheng. I denne saken er det årsakssammenheng mellom den grovt uaktsomme handlingen, og skaden hun pådro seg ved fallet, jf. Rt-1992-69 (P-pilledom II).

Det tredje momentet omhandler "selvforskyldt rus". I denne saken har forsikrede vært på en bar rett i forkant av ulykken, hvor vitner beskriver at hun etter hvert ble svært beruset, og på ulykkestidspunktet hadde hun rundt 3 i promille.

Disse forholdene taler klart for en høy avkortning.

Slik saken er opplyst for nemnda, er det fjerde momentet – om "hvilken virkning nedsettelse eller bortfall av foretakets ansvar vil få for den som har krav på forsikringen eller for andre personer som er økonomisk avhengige av ham eller henne" – dårlig belyst. Det er tale om en god forsikringsdekning, som kan gi rett til dekning av bl.a. inntektstap/uførhet, varig medisinsk invaliditet (VMI) og merutgifter. For nemnda er det imidlertid ikke opplyst hun forsørger mindreårige barn, eller hvordan husstandens eller hennes egen økonomiske forhold er, utover at det i skademeldingen fremgår at hun hadde en høy lønn, og at overgangen til AAP et år etter skaden antakelig har medført et stort månedlig inntektstap.

Slik saken er opplyst for nemnda, er skadeomfanget (og da både mht. medisinsk og yrkesmessig invaliditet) uavklart, og nemnda fastsetter som nevnt derfor kun et intervall for avkortningen som foretaket må holde seg innenfor.

Nemnda har ikke tidligere vurdert et liknende sakskompleks, og har funnet veiledning i en nylig avsagt høyesterettsdom, HR-2023-298-A. Dommen omhandler straffeutmåling ved promillekjøring med el-sparkesykkel. I vår sak er det ikke tale om et straffansvar, og nemnda understreker at promillekjøring med el-sparkesykkel ikke var straffbart på ulykkestidspunktet.

Høyesterettsdommen er likevel relevant fordi Høyesterett her vurderer "det relative skadepotensialet ved promillekjøring med henholdsvis bil og el-sparkesykkel", jf. avsnitt 19. Vurderingen av skadepotensialet ved bruk av el-sparkesykkel vil være den samme uansett om det er tale om å vurdere straff eller erstatning. Høyesterett bygger her på veiledning i informasjonen som fremkommer i Statens vegvesens høringsnotat 14.2.22 om forslag til endring i regelverket for små elektriske kjøretøyer, og uttaler at:

(20) Det fremgår der på side 8 at det "som finnes av tilgjengelige data viser at de fleste ulykker med elsparkesykkel er såkalte eneulykker (ikke flere personer involvert), grunnet hindringer som eksempelvis

trikkeskinner og fortauskanter eller uten hindringer, som eksempelvis grunnet tap av balanse, uoppmerksomhet o.l. ...". På side 9 fremgår det videre at en kartlegging foretatt av Statens vegvesen og Oslo skadelegevakt viste at av 683 ulykker i perioden mars 2019 til mars 2020 var det 58 som omfattet kollisjon med andre trafikanter, og at bare en marginal andel av ulykkene gjaldt kollisjon med en annen syklist (1 %) eller fotgjengere (0,1 %). Det konkluderes med at dataene "tilsier at elsparkesyklister har en høyere risiko for selv å bli skadet, mens risikoen for å skade andre er svært lav".

(21) Videre er det opplyst at etter at Oslo innførte nye regler om nattestenging og antallsbegrensning for elsparkesykler fra 10. september 2021, falt skadetallet fra 301 i august 2021 til 77 i perioden 10. til 30. september 2021. Det konstateres på side 11 at det likevel er langt større risiko knyttet til bruk av elsparkesykkel enn av vanlig sykkel eller elsykkel.

(22) Oppsummeringsvis forstår jeg dette slik at bruk av elsparkesykkel er forbundet med vesentlig lavere risiko enn bilkjøring, noe som tilsier et klart lavere straffenivå. Videre er risikoen forbundet med elsparkesykkel i hovedsak knyttet til brukeren selv; det er få tilfeller der andre enn brukeren selv blir skadet. Etter min mening må risiko for skade på andre veie tyngre enn risiko for skade på gjerningspersonen selv. Samlet sett taler risikobetraktninger for at bruk av elsparkesykkel med promille bør straffes vesentlig mildere enn promillekjøring med bil.

(23) Jeg finner grunn til å anta at skadepotensialet ved kjøring med elsparkesykkel er mer sammenlignbart med kjøring med moped enn med bil ..."

Nemnda har funnet det hensiktsmessig å legge seg på samme linje som Høyesterett. I nemndspraksis har mopedulykke i beruset tilstand ført til avkortning på 70 %, jf. AKN-2374.

Relevant for avkortningsvurderingen er også at i flere avkortningssaker som gjelder bilansvarsloven, så har Høyesterett lagt til grunn at det i avkortningsvurderingen skal foretas en økt vektlegging av sosiale hensyn, jf. bl.a. Rt-2005-887 og Rt-2014-1192.

Slik saken er opplyst for nemnda, er det som sagt ikke i tilstrekkelig grad klargjort hvilke sosiale hensyn som gjør seg gjeldende. Både skadeomfanget og hvilken økonomisk betydning avkortning vil ha for forsikrede og for evt. barn som hun forsørger, er relevante hensyn.

Etter nemndas oppfatning synes det samlet sett som avkortningen bør ligge noe lavere enn foretakets intervall, og intervallet 50–70 % fremstår som rimelig slik saken er opplyst for nemnda.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Persons konklusjon

Forsikrede gis delvis medhold.

Ved behandlingen deltok Birgitte Hagland (leder), Tonje Giertsen (bransjerepresentant), og Borgar Sandvik (forbrukerrepresentant).