

Ankenævnet *for* Forsikring

Den 25. september 2024 blev i sag nr. 101670:

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring. I klage til nævnet af 16/5 2024 har klagerens advokat bl.a. anført:

"På vegne af min klient ... skal jeg ved nærværende påklage Topdanmarks afgørelse af 3. maj 2024, hvorefter Topdanmark afviser at betragte anlæg af retssag som en ny forsikringsbegivenhed i forhold til tidligere meddelt retshjælp til dækning af omkostningerne i forbindelse med gennemførelse af sagkyndig beslutning ved Voldgiftsnævnet for Byggeri og Anlæg mellem de samme parter.

På vegne af min klient nedlægger jeg påstand om, at Topdanmark tilpligtes at meddele retshjælpsdækning til dækning af omkostningerne ved gennemførelse af retssag mod [entreprenør/sagsøger] som en ny sag uden fradrag for udbetalte omkostninger og selvrisiko ved den gennemførte sag om sagkyndig beslutning.

Sagsfremstilling:

Som advokat for ... ansøgte jeg i november 2023 om retshjælpsdækning til dækning af omkostningerne ved gennemførelse af sagkyndig beslutning ved Voldgiftsnævnet for Byggeri og Anlæg mod [sagsøger] i anledning af min klients konstatering af betydelige mangler og dermed udgifter til udbedring heraf i forbindelse med min klients overtagelse af byggeri, som [sagsøger] har opført for min klient på ejendommen beliggende Topdanmark meddelte retshjælpstilsagn til dækning af omkostningerne. Sagen er afsluttet ved voldgiftsnævnet og jeg har afregnet for min bistand i forbindelse med den sagkyndige beslutning overfor Topdanmark.

[Sagsøger] har den 28. februar 2024 anlagt retssag mod min klient med påstand om betaling af kr. 1.000.000 (**bilag 1**). Jeg har på vegne af min klient ved indlevering af svarskrift (**bilag 2**) nedlagt påstand frifindelse og selvstændig påstand om [sagsøger]s betaling af kr. 2.100.000 til min klient.

Ankenævnet for Forsikring

2.

101670

Jeg har ansøgt om retshjælpsdækning til dækning af omkostningerne ved retssagen ved retten i ... hos Topdanmark. Topdanmark har den 25. april 2024 (**bilag 3**) meddelt retshjælpsdækning til retssagen, men samtidig besluttet, at den sagkyndige beslutning og efterfølgende retssag i retshjælpsforsikrings forstand er en og samme forsikringsbegivenhed.

På vegne af [klageren] meddelte jeg samme dag (**bilag 4**), at jeg ikke var enig i, at retssagen og den sagkyndig beslutning skulle betragtes som en og samme sag, hvorfor jeg anmodede Topdanmark genoverveje beslutningen. Jeg henviste herved til de i bilag 4 anførte anbringender.

Ved mail af den 3. maj 2024 (**bilag 5**) fastholdt Topdanmark beslutningen med henvisning til at det var Topdanmarks opfattelse, at sagen i det væsentlige udsprang af samme forhold og at det var de samme parter, hvorfor sagerne efter Topdanmarks opfattelse skulle betragtes som opstået som følge af en og samme forsikringsbegivenhed. Topdanmark henviste herved til Michael Wiisbye's "Retshjælpsforsikring", side 355 ff. og til kendelserne i AK 92.104, AK 82.525 og AK 86.813.

Topdanmarks fortsatte afvisning af den ønskede dækning har nødvendiggjort nærværende klage.

Anbringender:

Til støtte for den nedlagte påstand for nævnet gør jeg følgende gældende:

1.

Den sagkyndige beslutning var min klient tvunget til at gennemføre som følge af indholdet af AB Forbruger og den udarbejdede garanti, hvis han ville være sikker på at kunne holde en del af den af min klient stillede garanti tilbage, som følge af de konstaterede mangler ved [sagsøgers] arbejde. Resultatet af den sagkyndige beslutning i min klients favør – d.v.s. den del, som den sagkyndige mener, at min klient berettiget kan holde tilbage – bliver ikke udbetalt til min klient, men henstår blot på garantien. En sagkyndig beslutning kan derfor ikke sammenlignes med en retssag for så vidt angår det beløb, som min klient har "vundet", da dommen i en retssag kan gennemtvinges ved indbringelse for fogedretten, hvilket ikke er tilfældet for afgørelsen fra den sagkyndige. Dette følger også af, at min klient er nødsaget til at gennemføre egentligt syn og skøn under retssagen, hvilket ikke ville have været nødvendigt, hvis parterne var bundet af den sagkyndiges vurdering.

2.

Retssagen er påbegyndt, som følge af en stævning fra [sagsøger], og ikke fra min klient i modsætning til den sagkyndige beslutning, der er gennemført som følge af en begæring fra min klient. Det er derfor ikke de samme, der har begæret gennemførelse af sagen og min klient er – som følge af stævningsudtagelsen imod ham – "tvunget" til at deltage i retssagsbehandlingen til forskel fra den sagkyndige beslutning, som han startede. Der er dermed tale om 2 forskellige, særskilt behandlede typer sager.

3.

Retssagen gennemføres ved de almindelige domstole og ikke som en voldgiftssag ved voldgiftsretten. Der er en lang række forskelle mellem behandlingen af en sag ved domstolene i forhold til en voldgiftssag, f.eks. er der ankenemulighed ved gennemførelse af en retssag, hvilket ikke er tilfældet ved en sag ved voldgiftsretten.

Sagerne kan også af den grund ikke sammenlignes, hvorfor de ikke kan betragtes som udsprunget af samme forsikringsbegivenhed i forhold til retshjælpsforsikringen. Det, der aktiverer dækningen under retshjælpen i forhold til den sagkyndige beslutning – selve forsikringsbegivenheden i forhold til retshjælpsforsikringen – er således min klients indlevering af begæring om den sagkyndige beslutning ved en type retsligt institut, mens det der bør aktivere en – ny – retshjælpsmeddelelse uden fradrag etc. i forhold til retssagen – forsikringsbegivenheden i forhold til retshjælpsforsikringen – er [sagsøgers] indlevering af stævning ved domstolene, der er et andet retsligt institut og dermed udtryk for en anden forsikringsbegivenhed i forhold til retshjælpsforsikringen. Der er dermed 2 forskellige forsikringsbegivenheder i forhold til retshjælpsforsikringen, som Topdanmark skal behandle hver for sig og som dermed ikke udspringer af den samme retshjælpsforsikringsbegivenhed.

Ovenstående følger også af, at der skal sondres mellem retshjælpsforsikringsbegivenheden og årsagen til gennemførelse af henholdsvis den sagkyndige beslutning og retssagen. Dette støttes også af, at årsagen til gennemførelse af den sagkyndige beslutning og retssagen heller ikke er den samme "begivenhed", jf. det ovenfor under 1 anførte.

4.

Ovenstående ændres ikke af de domme, som Topdanmark henviser til.

I AK 92.104 fik klagerne retshjælp til gennemførelse af fodedretssager med henblik på gennemførelse af frivillige auktioner til opløsning af et sameje og ønskede efterfølgende ny retshjælpsdækning med henblik på gennemførelse af retssag om opløsning af selve samejet. Sagerne lå dermed i forlængelse af hinanden ved de almindelige domstole og kan derfor ikke sammenlignes med nærværende sag.

I AK 82.525 blev der også gennemført retssager ved de almindelige domstole og Vestre Landsret afviste at gennemføre yderligere bevisførelse i form af syn- og skøn – der havde været gennemført 5 skønsforretninger – da klager, efter sagens forberedelse var afsluttet, mente at have fundet yderligere mangler ved en håndværkers arbejde. Denne sag kan derfor heller ikke sammenlignes med nærværende sag, jf. det ovenfor anførte.

Heller ikke AK 86.813 kan sammenlignes med nærværende sag. I sagen var klagerne blevet stævnet ved de almindelige domstole og efterfølgende indgået forlig med sagsøger. Omkostningerne herved var dækket af retshjælp. Efterfølgende begærede klagerne ny retshjælp til en ny sag om gennemførelse af isoleret bevisoptagelse ved de almindelige domstole mod sagsøgeren i den oprindelige sag som følge af påståede konstaterede mangler ved forskellige arbejder, som sagsøger havde udført for klager. Der er dermed igen kun tale om gennemførelse af sager ved et retsligt institut – de almindelige domstole – og ikke som i nærværende sag tale om 2 forskellige sager, ført ved 2 – meget – forskellige retslige institutter.

Det er på den baggrund min og min klients opfattelse, at de 2 forskellige typer af sager ved 2 vidt forskellige instanser med samme parter, men i forskellige og modsatte roller, ikke kan betragtes som én forsikringsbegivenhed, hvorfor der bør meddeles fuld retshjælpsdækning til sagen ved retten i ... som en ny sag med ny maksimum og forsikringsdækning. Jeg skal til støtte herfor også henvise til afgørelse nr. 69.124 fra Forsikringsankenævnet.

Topdanmark har i mail af 3. maj 2024 fastholdt, at de to sager er en og samme forsikringsbegivenhed.

Selskabet har den 23/5 2024 til nævnet bl.a. redegjort for sagsforløbet og afgørelsen således:

"Indledning

... [forsikringstager] har købt kombineret landbrugs- og privatforsikring i Topdanmark Forsikring.

For retshjælpsforsikringen tilknyttet den kombinerede landbrugs- og privatforsikring gælder vilkår **6306-7** fra december 2015 (**bilag A**), når sagen som i aktuelle tilfælde omhandler en tvist opstået i privatlivet.

Sagen er indbragt for Ankenævnet for Forsikring af forsikringstagers advokat ... [advokaten] med påstand om, at retssagen mod ... [modparten] skal betragtes som en ny forsikringsbegivenhed i forhold til Den sagkyndige beslutning ved Voldgiftsnævnet for Byggeri og Anlæg, mod samme modpart. Ankenævnet for Forsikring skal tage stilling til, om Den sagkyndig beslutning og efterfølgende retssag skal betragtes som én eller to forsikringsbegivenheder.

Sagsfremstilling

Vi er enige i advokatens sagsfremstilling, dog således at vi allerede den 5. april 2024 gjorde opmærksom på, at vi betragtede Den sagkyndige beslutning og efterfølgende retssag som en og samme forsikringsbegivenhed (**bilag B**).

Vores begrundelse

Det er fortsat vores opfattelse, at Den sagkyndige beslutning og efterfølgende retssag skal dækkes som én forsikringsbegivenhed.

Vi henviser i hovedsagen til vores skrivelser den 5. april 2024 (bilag B), den 25. april 2024 (bilag 3) og den 3. maj 2024 (bilag 5).

Den sagkyndige beslutning og efterfølgende retssag udspringer af samme entreprise (opførelse af nøglefærdigt byggeri) på forsikringstagers ejendom. Begge sager omhandler grundlæggende set spørgsmålet om, hvorvidt der er fejl og mangler ved det af modparten udførte byggeri, og begge sager er mellem de samme parter. Begge sager hviler på samme retlige grundlag, og sagskomplekset skal i sin helhed derfor betragtes som én forsikringsbegivenhed.

Den mellem parterne aftalte proces om sagkyndige beslutning kan efter vores opfattelse sammenlignes med processen ved en forudgående isoleret bevisoptagelse.

Formålet med den sagkyndige beslutning og en isoleret bevisoptagelse er bl.a. at få belyst, om hvorvidt der kan konstateres fejl og mangler ved byggeriet.

Det fremgår af forsikringstagers begæring om udmeldelse af uafhængig sagkyndig (**bilag C**), at den sagkyndige skal foretage en vurdering af evt. mangler ved byggeriet og udgifterne til udbedring heraf jf. begæringens indledning samt de 4 stillede spørgsmål.

Spørgsmål 1-3 i begæringen udgør i hovedsagen de samme spørgsmål, som forsikringstager havde interesse i at stille, hvis der i stedet var indledt en sag om isoleret bevisoptagelse.

Til forskel fra en isoleret bevisoptagelse træffer den sagkyndige i sag om sagkyndig beslutning dog også beslutning om berettigelsen af at holde betalinger tilbage / tilbageholdelse af den stillede garanti for købesummen jf. begæringens spørgsmål 4.

Spørgsmålet om tilbageholdelse af den stillede garanti for købesummen kan ikke i sig selv medføre, at Den sagkyndige beslutning skal betragtes som en særskilt forsikringsbegivenhed i forhold til den efterfølgende retssag.

Grundlaget for iværksættelse af den sagkyndige beslutning om tilbageholdelse af entreprisesummen var, at forsikringstager gjorde gældende, at byggeriet led af væsentlige fejl og mangler.

I den efterfølgende retssag har forsikringstager gentaget sine indsigelser om fejl og mangler, idet modpartens arbejde ikke er udført fagmæssigt korrekt og i overensstemmelse med god håndværksmæssig skik.

Vi lægger også vægt på, at tvisten om forsikringstagers indsigelser overfor modparten om fejl og mangler grundlæggende set ikke bliver afgjort under Den sagkyndige beslutning.

Den endelige materielle prøvelse af forsikringstagers mangelsindsigelser vil fortsat skulle ske ved domstolene.

Eftersom sagens omdrejningspunkt er spørgsmålet om, hvorvidt der er fejl og mangler ved byggeriet, vil det savne mening, hvis Den sagkyndige beslutning skal betragtes som en særskilt forsikringsbegivenhed, da der netop ikke bliver truffet nogen egentlig materiel bindende afgørelse om forsikringstagers mangelsindsigelser og udbedring heraf.

Under Den sagkyndige beslutning får parterne alene svar på spørgsmålet om berettigelsen af tilbageholdelse af entreprisesummen.

Endeligt kan vi supplerende henvise til **kendelse 81.734**, hvor Ankenævnet gav selskabet medhold i, at en syn- og skønssag og den efterfølgende voldgiftssag skulle betragtes som én forsikringsbegivenhed.

Det er som ovenfor anført vores opfattelse, at en syn- og skønssag minder om en sagkyndig beslutning.

Opsummerende gør vi gældende, at den sagkyndige beslutning og efterfølgende retssag udgør én forsikringsbegivenhed, idet begge sager har det samme retlige grundlag, udspiller sig mellem de samme parter og omhandler de samme påberåbte mangler ved samme byggeri.

I punkt 8.3 fra vilkårene for retshjælpsdækningen fremgår det, at selskabets erstatningspligt for én forsikringsbegivenhed er begrænset til 175.000 kr.

Forsikringstager har derfor en samlet forsikringssum på i alt 175.000 kr. til dækning af omkostninger til Den sagkyndige beslutning og efterfølgende verserende retssag.

Klagerens advokat har i brev af 31/5 2024 til nævnet bl.a. anført:

"Det i klagen anførte fastholdes i sin helhed.

Til støtte for klagen gør jeg supplerende følgende gældende:

Det fremgår af Topdanmarks brev af 23. maj 2024 blandt andet som begrundelse for, hvorfor begæringen om den sagkyndige beslutning og efterfølgende retssag skal betragtes som en og samme forsikringsbegivenhed, at begæringen om sagkyndig beslutning skal sammenlignes med en forud for en retssag indgivet begæring til retten om isoleret bevisoptagelse.

Topdanmark henviser som begrundelse herfor også til, at det i forbindelse med begæringen om den sagkyndige beslutning fra undertegnede blev stillet egentlige skønsspørgsmål til den sagkyndige.

Spørgsmålet om den sagkyndiges skulle tage stilling til de af undertegnede stillede egentlige skønsspørgsmål blev særskilt drøftet under indledningen til den sagkyndige beslutning, da modparten for [sagsøger] protesterede herimod. Til orientering vedlægges voldgiftsnævnet afgørelse heraf af den 8. november 2023 (bilag 6), hvoraf det fremgår, at den sagkyndige ikke kan eller skal tage stilling til egentlige skønsspørgsmål, jf. nævnets henvisning til blandt andet, at "*.... Opdraget for den sagkyndige fremgår af regler for sagkyndig beslutning, mens opdraget for en skønsmand fremgår af regler for syn og skøn. Det bemærkes for god ordens skyld, at en skønsmanden skal sikre bevis eller bedømme faktiske forhold gennem spørgsmål om konkret påpegede forhold, mens en skønsmand ikke kan foretage vurderinger af parternes tvist, herunder om berettigelse af tilbagehold...*" Allerede derfor kan den sagkyndiges behandling af sagen og den herfor forudgående sagsbehandling i forbindelse med gennemførelse af den sagkyndige beslutning ikke sammenlignes med en isoleret bevisoptagelse og der er derfor intet grundlag for at den sagkyndige beslutning og den efterfølgende retssag betragtes som en og samme forsikringsbegivenhed. Dette bekræftes også af Voldgiftsnævnets fremhævelse af forskellene i de 2 institutter.

Ovennævnte følger også af, at parterne ved den egentlige sagsbehandling yderligere drøftede spørgsmålet om, hvorvidt den sagkyndige kunne tage stilling til væsentligheden af de af [klageren] påberåbte mangler.

Ved meddelelse af den 16. december 2023 meddelte den sagkyndige, at han efter drøftelse med voldgiftsnævnet alene havde til opgave "*... at vurdere manglerne og eventuelle udbedringsomkostninger – og alene dette. ...*" og derfor ikke kunne vurdere væsentligheden af manglerne (bilag 7).

Også af denne grund kan gennemførelse af den sagkyndige beslutning ikke sammenlignes med gennemførelse af en forudgående isoleret bevisoptagelse forud for retssag.

Der er derfor ikke grundlag for at betragte gennemførelse den forudgående sagkyndige beslutning og den efterfølgende retssag som en og samme forsikringsbegivenhed, da den sagkyndige beslutning udelukkende relaterer sig til den mellem parterne stillede garanti og ikke – på nogen måde – tager stilling til det egentlige materielle forhold mellem parterne.

Dette følger også af, at [sagsøger] i den nuværende sag har nedlagt påstand om frigivelse af det

Ankenævnet for Forsikring

7.

101670

Tilbageholdte beløb fra garantien, hvilket der ikke ville være grundlag for, hvis den sagkyndiges beslutning var endelig i forhold til [sagsøger]s krav.
Det tidligere anførte fastholdes i øvrigt i videst mulige omfang.
Det forbeholdes at fremkomme med yderligere påstande, anbringender og beviser."

Selskabet har i brev af 7/6 2024 til nævnet bl.a. anført:

" Efter gennemgang replikken fra advokaten den 31. maj 2024 må vi fastholde vores stillingtagen i sagen.

Den omstændighed, at der under Den sagkyndige beslutning alene tages stilling til spørgsmålet om træk på garantien og berettigelsen af tilbagehold, kan ikke medføre, at sagerne skal behandles to forsikringsbegivenheder.

Der er fortsat tale om et sagskompleks om samme entreprise (opførelse af nøglefærdigt byggeri) mellem de samme parter, og begge sager omhandler grundlæggende set spørgsmålet om forsikringstagers reklamation og indsigelser over fejl og mangler ved byggeriet.

Uanset om et egentlig syn og skøn og Den sagkyndige beslutning tåler nogen sammenligning, så er det fortsat vores opfattelse, at genstanden for et syn og skøn og Den sagkyndige beslutning overordnet set er denne samme – nemlig en vurdering af, om der er fejl og mangler ved byggeriet som påstået af forsikringstager.

Vi kan bl.a. henvise til **bilag 6** (vedlagt advokatens replik), hvor Voldgiftsnævnet bl.a. har skrevet følgende:

"Både spørgsmålet om træk på garantien og berettigelsen af tilbagehold, også i forhold krav der henføres til mangelfuldt arbejde, kan således behandles af den sagkyndige, jf. det ovenfor anførte, hvilke i praksis ofte sker uden, at der forinden er gennemført syn og skøn" (vores fremhævnning).

Og videre:

"Den sagkyndige vurderer, om der er mangler, men denne vurdering er ikke en skønserklæring og kan ikke substituere en skønserklæring" (vores fremhævnning)".

Vi udleder af sagens bilag, at tvisten i sin helhed drejer sig om forsikringstagers indsigelser over fejl og mangler ved byggeriet, men hvor retsvirkningen af Den sagkyndige beslutning er, om entreprenøren kan foretage træk på garantien og om forsikringstager er berettiget til at foretage tilbageholdelse af entreprisensummen.

Under den efterfølgende verserende retssag skal retten nu tage stilling til det materielle i parternes tvist om forsikringstagers indsigelser over de påståede fejl og mangler ved byggeriet.

Det er vores opfattelse, at det ikke kan gøre nogen forskel i spørgsmålet om, hvorvidt der er tale om en eller to forsikringsbegivenheder, at retsvirkningen ved Den sagkyndige beslutning er begrænset til berettigelsen af tilbageholdelse af entreprisensummen, når forsikringstagers krav om tilbageholdelse i entreprisensummen har grundlag i de selvsamme fejl og mangler, som forsikringstager har påberåbt sig, og som nu er genstand for tvisten i den nu verserende retssag mellem de samme parter.

Ankenævnet *for* Forsikring

8.

101670

Ankenævnet for Forsikring

9.

101670

Af brev fra klagerens advokat til nævnet af 10/7 2024 fremgår bl.a.:

" Det i klagen af 16. maj 2024 og i brev til Ankenævnet for Forsikring af 31. maj 2024 anførte fastholdes i sin helhed.

Topdanmarks indlæg af 7. juni 2024 giver anledning til følgende supplerende bemærkninger: Det synes at fremgå af Topdanmarks brev af 7. juni 2024 til Ankenævnet for Forsikring, at Topdanmark er enig i, at et egentligt syn og skøn og en sagkyndig beslutning ikke kan sammenlignes. Dette følger også af det af Topdanmark citerede fra bilag 6, da voldgiftsnævnet i det citerede netop konstatere, at en sagkyndig beslutning ikke er en skønserklæring og ikke erstatter en skønserklæring.

Dette følger også af, at den sagkyndige beslutning efter AB Forbruger § 62, der skal fortolkes på samme måde som reglerne om sagkyndig beslutning efter AB92 § 46 og ikke efter reglerne om sagkyndig beslutning i henhold til AB18 § 67, ikke er eksigible og dermed f.eks. ikke kan tvangsfuldbyrdes i fogedretten. På samme vis har en sagkyndig beslutning ingen retskraft i tilfælde af en efterfølgende voldgiftssag. Den sagkyndige beslutning har udelukkende virkning i forhold til en garant ved, at den pågældende garant ved manglende udbetaling i henhold til en sagkyndig beslutning misligholder den afgivne garantierklæring med heraf følgende mulighed for at blive pålagt at betale i henhold til garantien ved indbringelse af garanten for de almindelige domstole.

Dette støttes også af, at den sagkyndige beslutning er at betragte som en formel midlertidig afgørelse i forhold til den af bygherren – her [klageren] stillede garanti – og dermed ikke en endelig materiel stillingtagen til parternes krav imod hinanden, herunder endelig materiel stilling til, hvorvidt det af [sagsøger] udførte arbejde er mangelfuldt i det af [klageren] påståede omfang. Dette synes Topdanmark også at være enig i, jf. det andet sidste afsnit på side 1 i Topdanmarks brev af 7. juni 2024 til Ankenævnet for Forsikring.

Det afgørende for vurderingen er også, at den sagkyndige beslutning kunne have stået alene, hvis parterne – [sagsøger] og [klageren] – havde været enige i indholdet heraf – hvilket også er tilfældet for så vidt angår den retssag, der nu er under gennemførelse. De pågældende retsinstitutter er således ikke – på nogen måde – afhængige af hinanden eller indbyrdes forbundne.

Det forhold, at både den sagkyndige beslutning og den nuværende retssag omhandler de samme personer og den samme ejendom, ændrer ikke ved, at der er tale om to forskellige forsikringsretlige "skader", der skal dækkes som selvstændige forsikringsbegivenheder, hvorfor der skal meddeles ny fuld retshjælpsdækning til førelse af retssagen med hertil hørende syn og skøn.

Det forbeholdes at fremkomme med yderligere bemærkninger, såfremt Topdanmark har yderligere bemærkninger i forhold til ovenfor anførte."

Selskabet har i brev af 29/7 2024 hertil bl.a. anført:

" Vi skal blot præcisere, at vores 2. svar til Ankenævnet den 7. juni 2024 ikke skal forstås sådan, at vi er enige i, at et syn og skøn og en sagkyndig beslutning ikke kan sammenlignes.

Ankenævnet for Forsikring

10.

101670

Det er forsat vores opfattelse, at processen ved et syn og skøn og en efterfølgende retssag kan sammenlignes med processen ved den sagkyndige beslutning og efterfølgende retssag i forhold spørgsmålet om én eller to forsikringsbegivenheder i retshjælpsforsikringens forstand.

Vi må også gøre gældende, at det ikke er afgørende for vurderingen af spørgsmålet om én eller to forsikringsbegivenheder, om den sagkyndige beslutning kunne have stået alene eller ej. Dette synspunkt finder ikke støtte i praksis fra Ankenævnet for Forsikring.

Praksis fra Ankenævnet viser derimod, at andre momenter er afgørende, bl.a:

- Om sag(erne) føres mod den samme modpart
- Om der er en sammenhæng mellem sagerne
- Om kravene støttes på væsentlig samme faktiske og retlige grundlag

Vi mener, at alle tre punkter er opfyldte i denne sag.

I dette sagskompleks føres sagerne mod den samme modpart og omhandler spørgsmål om fejl og mangler ved samme byggeri / samme entreprise.

Derfor mener vi, at sagskomplekset med den indledende sagkyndige beslutning og efterfølgende retssag skal behandles som én forsikringsbegivenhed."

Nævnet har fået forelagt bilag fra sagen.

Det fremgår af forsikringsbetingelserne:

" 8.3 Dækningssum

Selskabets erstatningspligt er for en forsikringsbegivenhed begrænset til 175.000 kr.

Dækningssum ved kumulerede sager og gruppespørgsmål - se punkt 8.4 og ved anke punkt 8.5.

En tvist, hvor flere, der er sikret ved samme police, står på samme side, betragtes som en forsikringsbegivenhed.

Det samme gælder en tvist mellem sikrede og flere modparter, hvis påstande støttes på væsentligt samme faktiske kendsgerninger."

Nævnet udtaler:

Selskabet bekræftede retshjælpsdækning til dækning af omkostningerne ved gennemførelse af sagkyndig beslutning ved Voldgiftsnævnet for Byggeri og Anlæg mod entreprenøren i anledning af klagerens konstatering af mangler ved byggeriet. Entreprenøren har den 28/2 2024 anlagt retssag mod klageren med påstand om betaling af kr. 1.000.000, som klageren har tilbageholdt,

og klageren har heroverfor nedlagt påstand om frifindelse og selvstændig påstand om [sagsøgers] betaling af kr. 2.100.000.

Klageren er utilfreds med, at selskabet i forhold til retshjælpsforsikringens dækningsmaksimum, betragter omkostningerne forbundet med den sagkyndige beslutning og den efterfølgende retssag som en og samme forsikringsbegivenhed. Klageren har bl.a. andet anført, at klageren har fulgt reglerne i AB Forbruger, at det er modparten, der har udtaget stævning mod klageren, at der er tale om to forskellige retslige institutter med forskellige kompetencer og procedurer, at den sagkyndige beslutning udelukkende relaterer sig til den mellem parterne stillede garanti og ikke – på nogen måde – tager stilling til det egentlige materielle forhold mellem parterne, at en sagkyndig beslutning ikke er eksigibel, og at den er at betragte som en formel midlertidig afgørelse i forhold til den mellem parterne stillede garanti, og dermed ikke er en endelig materiel stillingtagen til parternes krav imod hinanden.

Selskabet har over for nævnet fastholdt, at der er tale om én forsikringsbegivenhed. Selskabet har bl.a. henvist til, at den sagkyndige beslutning og den efterfølgende retssag udspringer af samme entreprise (opførelse af nøglefærdigt byggeri) på forsikringstagers ejendom. Begge sager omhandler grundlæggende set spørgsmålet om, hvorvidt der er fejl og mangler ved det af modparten udførte byggeri, og begge sager er mellem de samme parter. Begge sager hviler på samme retlige grundlag, og sagskomplekset skal i sin helhed derfor betragtes som én forsikringsbegivenhed. Selskabet har anført, at retsvirkningen af den sagkyndige beslutning er, om entreprenøren kan foretage træk på garantien, og om forsikringstager er berettiget til at foretage tilbageholdelse af entreprisesummen. Under den efterfølgende verserende retssag skal retten tage stilling til det materielle i parternes tvist om forsikringstagers indsigelser over de påståede fejl og mangler ved byggeriet. Klagerens krav om tilbageholdelse i entreprisesummen har grundlag i de samme fejl og mangler, som forsikringstager har påberåbt sig, og som nu er genstand for retssagen.

Ankenævnet for Forsikring

12.

101670

Efter en gennemgang af sagen finder nævnet, at der er en sådan sammenhæng mellem de to sager, som i det væsentlige har det samme retlige grundlag, udspiller sig mellem de samme parter og vedrører mangler ved opførelsen af en ejendom, at der er tale om én forsikringsbegivenhed. Nævnet kan derfor ikke kritisere, at selskabet har afvist yde dækning ud over forsikringens dækningsmaksimum for én sag.

Nævnet har navnlig lagt vægt på, at der i begge sager er tale om fejl og mangler ved entreprisarbejdet, og at det retlige forhold mellem parterne i det væsentlige er det samme.

Det, som klageren i øvrigt har anført, kan ikke føre til andet resultat.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.



Hans-Jørgen Nymark Beck