591/00

Den 3. april 2000 blev i sag nr. 51.331:

xxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxx xxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxxxx x
xxxx xxxxxxx

mod

Topdanmark
Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i Topdanmark Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde retshjælpsdækning til påtænkte søgsmål mod henholdsvis en grundejerforening og en kommune.

Selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning med henvisning til, at der ikke findes at være rimelig grund til at afholde omkostninger til sagernes førelse.

Sag mod grundejerforeningen:
Den 26/2 1998 anmodede advokaten om retshjælpsdækning til et påtænkt søgsmål mod den grundejerforening, hvor klageren i sin egenskab af sommerhusejer er medlem.

Forud for anmodningen var klageren den 12/11 1997 som udebleven blevet dømt i en sag anlagt af grundejerforeningen med påstand om forudbetaling for en vandmåler og en brønd i henhold til nogle generalforsamlingsbeslutninger, som klageren bestred gyldigheden af. Ved dommen blev klageren pålagt at betale 4.000 kr. samt sagens omkostninger til grundejerforeningen. I sagen var klageren mødt som selvmøder, og i et af hende udarbejdet "svarskrift" havde klageren bl.a. anført, at vandforsyningen til hendes

sommerhus var blevet afbrudt den 26/7 1996, at den havde været afbrudt siden, og at hun over for grundejerforeningen havde gjort indsigelse herimod. I et "påstandsdokument" af 8/9 1997 havde klageren endvidere anført, at grundejerforeningen havde overtrådt selvtægtsbestemmelsen i straffelovens § 295.

I det af advokaten fremlagte udkast til stævning fremgår bl.a. (den i stævningen nævnte adv. P.S.J. er grundejerforeningens advokat): "Påstand: Sagsøgte tilpligtes principalt at betale kr. 16.000 subsidiært et lavere beløb efter Rettens skøn. Sagsfremstilling: D. 26.7.96 afbrød sagsøgte vandforsyningen til sagsøgers sommerhusejendom, … Baggrunden var, at der var strid om, hvorvidt sagsøger var pligtig at betale forud for en vandmåler. Denne sag er afgjort ved Ballerup rets dom af 12.11.97, som sagsøger har opfyldt d. 26.11.97 med betaling af kr. 12.092,33. Imidlertid gøres det gældende, at sagsøgte er erstatningspligtig som følge af, at man ved selvtægt har afbrudt vandforsyningen til ejendommen ved at fjerne et mellemstykke i den udvendige brønd inde på sagsøgers ejendom, således at sagsøgte forhindredes i sædvanlig brug af ejendommen, indtil vandforsyningen blev genoptaget d. 16.1.98. Herved har sagsøger lidt et tab, som skønsmæssigt anslås til kr. 16.000, idet tabet dels består af afholdte faste udgifter for i alt 9.472,98 dels et skønsmæssigt svarende til lejeværdien kr. 6.832, dels udgifter til leje af et andet sommerhus. Sagssøgers helårsbolig ligger midt ud for landingsbanen på Flyvestation Værløse med store støjgener. Det gøres yderligere gældende, at den ovenfor omtalte dom ikke har indflydelse på denne sag, allerede fordi sagsøger ikke kunne opgøre sit krav på erstatning for selvtægt under sagen, da selvtægten først ophørte efter sagens afslutning. Selvtægten behandles da heller ikke i dommen, og i det omfang den overhovedet var berørt under sagen måtte retten have vejledt ..(klageren) som selvmøder om hendes pligter og rettigheder. Idet advokat P.S.J. for sagsøgte har afvist sagsøgers krav bl. med henvisning til, at kravet iflg. denne sag burde have været gjort gældende og behandlet under den tidligere retssag, ligesom tabet bestrides, er denne sag nødvendig."

På selskabets forespørgsel om en juridisk vurdering oplyste advokaten i skrivelse af 13/5 til selskabet: "Efter min mening er det ret oplagt, at den tidligere dom i sagen om, hvorvidt min klient var pligtig at betale for en måler, før den var installeret, ikke kan bevirke, at min klient ikke skulle kunne anlægge sag om selvtægtserstatning eller –

godtgørelse. At selvtægten ikke omtales i dommen, må som udgangspunkt betyde, at selvtægtsspørgsmålet så ikke er afgjort. Undladelsen af at selvtægten er behandlet i dommen kan i hvert fald ikke betyde, at min klient som selvmøder ikke senere kan gøre den gældende, selv om hun ikke udtrykkeligt måtte have taget forbehold herom. Hun har i hvert fald nævnt selvtægten i sit svarskrift og påstandsdokument, og retten har pligt til at vejlede hende. I øvrigt mener jeg, at det ikke er nødvendigt at tage forbehold. Det er to helt forskellige sager. Min klient kan i hvert fald få medhold i sin subsidiære påstand, især set i lyset af, at retspraksis går i retning af mere at give godtgørelse for afsavn etc., selv om der ikke er lidt et dokumenterbart økonomisk tab. Som berørt i stævningen måtte min klient leje et andet sommerhus, nemlig i Hove 9. – 18.8.96 for 2.100 kr. med to overnatninger i hytter i forbindelse hermed á kr. 200, i alt 2.500 kr."

Af de for grundejerforeningen gældende vedtægter fremgår bl.a.: "**Medlemmernes betaling til grundejerforeningen Kontingent** § 22. Der betales til foreningen for hver grund, medlemmet måtte eje, et samlet beløb, der opkræves 2 gange årligt. Beløbet forfalder til betaling i januar og juli måned, med sidste rettidige betalingsdage den 30. april og 31. august. Beløbet, der skal dække såvel administration, som foreningens udgifter ved anlæg af og vedligeholdelse af vandværk, herunder ledningsnet og veje m.v., pålignes medlemmerne med lige store andele pr. grund pr. år. Medlemmer, der bebor grunden hele året pålægges dobbelt vand- og vejbidrag. Beløbets størrelse fastsættes af generalforsamlingen, på grundlag af et budget udarbejdet af bestyrelsen. § 23. De i § 5 og § 22 nævnte beløb anvendes til foreningens formål efter det på generalforsamlingen godkendte budget. § 24, Er et medlem i restance til foreningen ud over sidste rettidige indbetalingsdato, kan foreningen afbryde vandforsyningen, samt inddrive beløbet ad rettens vej."

I klageskrivelsen af 17/9 1999 til nævnet har advokaten anført: "Det fastholdes, at der foreligger selvtægt, idet foreningen har afbrudt vandforsyningen som beskrevet i stævningsudkastet, sagsfremstillingens 2. afsnit, allerede da foreningen ikke har haft fogedrettens bistand og i øvrigt heller ikke ville kunne have opnået den, idet der simpelt hen ikke er eksekutionsgrundlag, og slet ikke retsgrundlag for umiddelbar fogedforretning. Jeg henviser til Ugeskrift for Retsvæsen 1997 side 1542 spalte 2, som jeg har gjort Top-

danmark opmærksom på i min skrivelse af 4.8.98, og som også er påberåbt i stævningsudkastets bilag 7."

Selskabet finder, at klageren ikke har mulighed for at gennemføre sagen med et positivt resultat, hvorfor omkostninger til sagens førelse ikke vil være afholdt med rimelig grund.

Sag mod kommunen:

Advokaten har endvidere anmodet selskabet om retshjælpstilsagn til et erstatningssøgsmål mod kommunen, hvilket selskabet vedvarende har afvist at yde.

Ved skrivelse af 29/1 1999 rettede advokaten henvendelse til G. Kommune og anførte bl.a.: "… G. kommunes kloakering i … bevirkede, at der er opstået en lille sø omkring målerbrønd med vandmåleren på hendes [klagerens] ejendom … Kloakeringen er sket i et område med meget høj grundvandstand, hvilket kommunen må have været bekendt med. Kommunen burde derfor have kunnet forudse, at der kunne opstå skader som den nævnte, der ikke kun er indtruffet på min klients ejendom, og er i hvert fald nærmest til at bære risikoen, ligesom den har kunnet indkalkulere udgifterne hertil i sit budget for anlægget og driften. Jeg hører gerne, om Kommunen anerkender sin erstatningspligt, og hvis ikke modtager jeg gerne en udførlig begrundelse herfor."

Den af kommunen antagne ingeniør O.M. har på vegne af kommunen tilbagevist, at den skete spildevandskloakering har ført til en øget vandstand i området, og i skrivelse af 15/2 1999 til advokaten har O.M. nærmere redegjort for, hvorledes kloakeringsarbejdet blev udført under hensyntagen til områdets vandstandsforhold.

I ingeniør O.M.'s skrivelse af 14/5 1999 til advokaten hedder det endvidere: "I Deres skrivelse forespørger De, om G. Kommune kan vedkende sig erstatningsansvar i anledning af en lille sø opstået på tilkørselsvejen til Deres klients ejendom. Et sådant ansvar kan kommunen ikke vedkende sig, idet der efter vor opfattelse ikke er årsagssammenhæng mellem vandansamlingens opståen og det af kommunen gennemførte kloakarbejde, således som vi har søgt at forklare det i vores brev af 15. februar d.å. Såfremt det kan påvises, at der er en årsagssammenhæng, vil kommunen sandsynligvis være

ansvarlig. Vi imødeser gerne en sådan redegørelse, men vi betvivler at den kan udarbejdes."

Efter sagens indbringelse for nævnet har advokaten anmodet Geoteknisk Institut om en rapport, og i advokatens skrivelse af 10/9 1999 til Instituttet hedder det bl.a.: "Da retshjælpsforsikringsselskabet Topdanmark kræver det, bedes De venligst bekræfte, at De finder konklusionen i O.M.'s brev af 15.2.99 uholdbar på det deri anførte grundlag. … Jeg mener, at det skulle være tilstrækkeligt at sandsynliggøre, at søen på vejen og ..(klagerens) (og nærmeste naboers grunde) er forårsaget af kloakeringen, i betragtning af, at der ikke har været en lignende oversvømmelse i hvert fald i de 17 år, min klient og hendes forældre har ejet ejendommen, mens den opstår nogenlunde samtidig med kloakeringen. Vejen er formentlig nu rettet op, så oversvømmelsen på denne er væk, kopi af O.M.'s skrivelse af 30.7.99 vedlægges. Kan det forøge risikoen for yderligere oversvømmelse på ..(klagerens) ejendom?"

Af rapporten fra Geoteknisk Institut dateret 5/10 1999 fremgår: "**Sammenfatning** Geoteknisk Institut er af advokat A. blevet anmodet om at vurdere konklusionen, der er anført i brev fra O.M. A/S, dateret 1999-02-15, vedrørende kloakeringens effekt på omgivelserne. Efter gennemgang af materiale fremsendt til os af advokat K.A. er det Geoteknisk Instituts vurdering, at det aktuelle område må anses for naturligt at have en høj risiko for i perioder at være vandlidende med deraf følgende risiko for dannelsen af frit vandspejl i terræn. Det er desuden Geoteknisk Instituts vurdering, at grundlaget, som O.M. A/S refererer til som basis for konklusionen, ikke er tilstrækkeligt til, at der entydigt kan foretages en vurdering af kloakeringens effekt på strømningsforholdene i området. Efter Geoteknisk Instituts opfattelse forudsætter en sådan vurdering, at der foreligger dokumentation for en række grundvands- og anlægstekniske forhold."

I selskabets skrivelse af 3/11 1999 til nævnet hedder det bl.a.: "Tak for Deres brev af 21.10.1999, hvormed fulgte bl.a. kopi af Geoteknisk Institut's rapport af 7.10.1999. I den forbindelse bemærkes, at advokaten har indbragt sagen for Ankenævnet forud for denne dato. Vi har noteret os indholdet af rapporten og kan konstatere, at Geoteknisk Institut ikke uden nærmere kendskab til kloakeringsprojektet kan udtale sig entydigt om årsagen til forekomsten af vandspejl i terræn. Geoteknisk Institut peger således på, at der er flere forhold (rapportens side 4) som må undersøges. Vi finder derfor ikke, at advoka-

ten har sandsynliggjort, at der består et berettiget krav mod kommunen (henholdsvis grundejerforening, jf. advokatens brev til selskabet af 3.9.1999) vedrørende oversvømmelsen på hans klients grund. Oversvømmelsen er i øvrigt ifølge oplysninger i brev af 10.9.1999 til Geoteknisk Institut nu væk, og vi kan ikke se at have modtaget oplysninger om, hvori skader på ejendommen/grunden nærmere består, og hvilket økonomisk tab der i den forbindelse bliver gjort gældende. Da selskabet i henhold til gældende vilkår for retshjælp kan forlange dokumenter og bevisligheder forelagt samt en juridisk begrundelse for påstanden, må vi fortsat gøre gældende, at forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til retskrav mod kommunen (grundejerforeningen) ikke opfylder retshjælpsforsikringens krav om rimelighed."

Advokaten har hertil i skrivelse af 12/11 199 til nævnet bemærket: "Med henvisning til Deres brev af 8.11.99 skal jeg til det medsendes brev af 3.11.99 fra Topdanmark henholde mig til mine to klageskrivelser og blot tilføje, at oversvømmelsen på min klients grund ikke er væk, og at min skrivelse af 10.9.99 til Geoteknisk Institut selv med den bedste/ondeste vilje kan læses således. Der står entydigt, at vejen formentlig nu er rettet op, så oversvømmelsen på denne er væk, og det spørges om opretningen kan forøge risikoen for yderligere oversvømmelse på min klients ejendom. … Jeg har tidligere godtgjort og henvist til litteratur om at kommunen som bygherre iflg. retspraksis er hvis ikke objektivt ansvarlig så i hvert fald hæfter for risikoen ved kloakeringen for en sådan oversvømmelse, fordi den har kunnet indkalkulere omkostningerne ved en afhjælpning i anlægs- og driftsomkostningerne, således at risikoen ikke kommer til at påhvile den enkelte grundejer, en oversvømmelse tilfældigvis rammer. Jeg må fastholde, at Topdanmark unødigt har besværliggjort opnåelsen af retshjælpsdækning og fortsætter hermed."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.: "**§ 5. Hvilke omkostninger er ikke dækket af retshjælpsforsikringen?** 1. Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, f.eks. fordi sikrede ikke skønnes at have rimelig grund til at føre sagen, eller fordi disse ikke står i rimeligt forhold til sagens genstand."

Nævnet udtaler:
Indledningsvis bemærkes, at forsikringen ikke uden videre yder dækning for omkostninger, herunder til indhentelse af rapporter mv., der har til formål at fastlægge, om en forsikringstager har grundlag for at indlede retsskridt.

Nævnet har gennemgået sagens omfattende materiale og finder, at advokaten ikke over for det af selskabet anførte har sandsynliggjort, at omkostninger til sagernes førelse vil være afholdt med rimelig grund.

Derfor

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen