607/00

Den 20. november 2000 blev i sag nr. 52.846:

xxx xxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxxx x
xxxx xxxxxxxxx

mod

Codan Forsikring
Gl. Kongevej 60
1790 København V

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i Codan Forsikring, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde retshjælpsdækning til en retssag, som klageren i sin egenskab af sælger anlagde mod køberen af en ejendom.

Selskabet har afvist at yde forsikringsdækning med henvisning til, at omkostninger til sagens førelse ikke fandtes rimelige at afholde.

Af stævningen, som blev indgivet til retten den 3/12 1999, fremgår: "**PÅSTAND:** Sagsøgte tilpligtes at anerkende at han er pligtig til at udstede pantebrev til sagsøger eller ordre pålydende 174.000 kr. kurs 100. Subsidiært tilpligtes sagsøgte at anerkende at han er pligtig til at udstede pantebrev pålydende 174.000 kr. til kurs 98. Mere subsidiært dømmes sagsøger til at betale 1.740 kr. til sagsøger som erstatning for misligeholdelse af købekontrakt. **SAGSFREMSTILLING:** Den 25.8.1999 indgik sagsøgeren og sagsøgte aftale om køb af ejendommen St. B...vej 51 ... Af købsaftalen fremgår at det er aftalt at sagsøgte inden den 26.8.1999 kunne indfri sælgerpantebrevet til kurs 98. Herefter skulle sælgerpantebrevet indfries til kurs 100 ... I skødet ... forpligtede sagsøgte sig til at udstede pantebrev på restkøbesummen 174.000 kr.. Efter at skødet var tinglyst besluttede sagsøgte, at han ville indfri sælgerpantebrevet til kurs 98 ... Sagsøger havde på dette tidspunkt indgået købsaftale med DAI vedrørende sælgerpantebrevet og henviste derefter sagsøgte til at indgå aftale om indfrielse med DAI ... Sagsøgte fastholdt indfrielsen ... DAI meddelte sagsøger, at de ville kræve 3 kurspoint, såfremt pantebrevshandelen skulle ophæves, og sagsøger betingede indfrielsen af godtgørelse for 1 kurspoint ...

Sagsøgte gjorde indsigelser overfor at skulle godtgøre sagsøger 1 kurspoint og bestred at DAI kunne kræve de 3 kurspoint ... Sagsøger fastholdt heroverfor, at sagsøgte skulle udstede et pantebrev som oprindeligt aftalt ... Sagsøgte fremsendte 174.000 kr. til sagsøger. Sagsøger tilbagesendte beløbet med bemærkning om, at indfrielsen alene ville blive accepteret ved godtgørelse af 1 kurspoint eller udstedelse af pantebrev ... Da sagsøgte fortsat nægtede at udstede pantebrev i overensstemmelse med skødets § 2 c, har udtagelsen af nærværende stævning været nødvendiggjort. **ANBRINGENDER:** På vegne af sagsøger gøres det gældende

at sagsøgte ved underskrift af skødet i nærværende handel har forpligtet sig til at udstede pantebrev til sælger eller ordrer pålydende 174.000 kr..

at sagsøgte ved underskrift af skøde og købsaftale har forpligtet sig til at indfri restkøbesummen på 174.000 til kurs 98 eller 100

at sagsøger i god tro har solgt pantebrevet til DAI, hvorefter sagsøgte ved at insistere på at indfri kontant til kurs 100 påfører sagsøger et tab på kr. 1.740,00. Dette tab er sagsøgte i medfør af aftaledokumenterne pligtig at godtgøre sagsøger."

I svarskriftet hedder det: "**Påstand:** Frifindelse. **Benægtelser og indsigelser:** Sagsøgte har indfriet det i sagen omhandlede sælgerpantebrev til kurs 100. Til støtte for den nedlagte påstand om frifindelse gøres det gældende, at sagsøgte til enhver tid i henhold til den indgåede købsaftale og pantebrevsudkast udstedt af sagsøgeren er berettiget til at indfri pantebrevet til kurs 100, såvel før som efter underskrifter, før som efter tinglysning. ... Sagsøger opfordres til at dokumentere det påståede tab."

Senere under sagen frafaldt klageren den principale og den subsidiære påstand, og i selskabets skrivelse af 1/5 2000 til nævnet hedder det bl.a.: "I replikken frafaldes imidlertid den principale og subsidiære påstand, hvorefter den endelige påstand ændres til følgende, jf. bilag M: 'Sagsøgte dømmes til at betale kr. 1.740 kr. + renter fra sagens anlæg til betaling sker, som erstatning for misligeholdelse af købekontrakten. Dette skyldes at DAI Pantebreve har annulleret pantebrevshandlen. Endvidere ønskes påstandsbeløbet hævet fra 1.740,00 til 5.219,68.' Det fremgår endvidere af replikken: 'Påstandsbeløbet fremkommer således: Forudsætningen er at sagsøgte skulle indfri sælgerpantebrevet til kurs 98, hvilket svarer til kontant betaling til sagsøger på kr. 170.520,00 kr:

Sælgers provenue	kr.	170.520,00
Provision mægler, jvf. bilag ...	kr.	1.740,00
Gebyr DAI Pantebreve, jf. bilag ...	kr.	1.740,00
I alt	kr.	174.000,00
Rente 7,75 % af kr. 174.000 fra 15.10.1999 til 19.01.2000	kr.	3.558,54
I alt	kr.	177.558,54
Indestående på deponeringskonto	kr.	172.338,86
Tab	kr.	5.219,68

På baggrund af ovenstående oplysninger har vort selskab afvist at afgive forhåndstilsagn om retshjælpsdækning i henhold til retshjælpsvilkårenes § 5, stk. 1, idet vi dels ikke finder det sandsynliggjort, at sagen kan føres med et for vor forsikringstager gunstigt resultat og dels at sagens omkostninger allerede på baggrund af sagsgenstandens størrelse ikke kan anses for afholdt med rimelig grund, jf. Ak 50.298, Ak 50.157 samt Ak 45.193. Det fremgår af købsaftalens punkt 13, at køber kan vælge at indfri sælgerpantebrevet til kurs 98, såfremt indfrielsen sker inden den 26. august 1999 og ellers til kurs 100. Der er intet i det fremsendte der tyder på, at parterne efterfølgende har ændret denne aftale, selvom skødet ikke omtaler muligheden for kontantindfrielse af sælgerpantebrevet. Tværtimod fremgår det, at køber den 30. september 1999 fremsætter ønske om at indfri sælgerpantebrevet kontant, hvilket sælgers advokat accepterer ved brev af brev 1. oktober 1999 dog under den forudsætning, at sælger modtager netto hvad der svarer til kurs 98 af sælgerpantebrevets hovedstol. Da sælgers advokat i øvrigt samtidig hermed fremsender skødet i underskrevet stand til købers advokat med henblik på foretagelse af tinglysning af skødet, må det have formodningen imod sig, at skødet skulle afskære køber fra at benytte sig af den i købsaftalen stipulerede ret til kontantindfrielse. Da køber har afregnet sælgerpantebrevet til kurs 100 den 14. oktober 1999 ... finder vi det herefter ikke sandsynliggjort, at sælger vil kunne få medhold i, at køber herved har misligholdt købsaftalen. Hertil kommer, at vi har vanskeligt ved at se, at sælger har lidt et formuemæssigt tab, idet sælger jo netop har opnået et netteprovenue på 170.520,- svarende til kurs 98 af sælgerpantebrevets hovedstol på kr. 174.000. Det fremgår af brev af 1. oktober 1999, at sælger oprindeligt havde overdraget sælgerpantebrevet til DAI Pantebreve til kurs 98, således at sælgers provenue androg kr. 170.520,-, ved salg af pantebrevet, jf. punkt 13 i købsaftalen. Da køber har afregnet sælgerpantebrevet til kurs 100 med kr. 174.000,-, har sælger stadig opnået et nettoprovenue på kr. 170.520,-, selvom der skal betales gebyr med i alt kr. 3.480,- til henholds-

vis ejendomsmægler og DAI Pantebreve, hvorfor der ikke ses lidt et erstatningsberettiget tab. Det fremgår endvidere af købsaftalens punkt 13, at sælgerpantebrevet forrentes fra overtagelsesdagen den 15. oktober 1999. Da sælgerpantebrevet imidlertid var overdraget til DAI Pantebreve forinden dette tidspunkt tilkom en evt. renteindtægt på kr. 7,75 % p.a. på sælgerpantebrevet DAI Pantebreve, hvorfor sælger ikke ses at have lidt et rentetab som påstået i replikken. På baggrund af ovenstående må vi således fastholde vor afgørelse i sagen, idet vi ikke finder at betingelserne for afgivelse af et forhåndstilsagn om retshjælpsdækning er til stede."

Klagerens advokat finder, at selskabet burde imødekomme klagerens retshjælpsanmodning og har til støtte for sit synspunkt bl.a. anført: "Jeg skal på vegne min klient påklage afslaget, idet det er min opfattelse, at min klient havde god grund til at føre denne sag. Tvisten er opstået, fordi at sagsøgte, i stedet for at udstede sælgerpantebrev, valgte at indfri beløbet kontant efter skødets tinglysning. Som en følge heraf, er sagsøger blevet påført et tab på 5.219,68 kr., idet sagsøger handlede i overensstemmelse med den indgåede kontrakt og lod sin ejendomsmægler indgå aftale med DAI om køb af omhandlede pantebrev, og sagsøger har forgæves måtte betale kr. 1.740 kr. i provision for salg af pantebrevet til sin mægler og 1.740 kr. til DAI i gebyr for annullation af pantebrevshandelen. Endvidere har sagsøger mistet rentefortjenesten ved, at der ikke er udstedt pantebrev. Det fremgår af købsaftalen, at pantebrevet skulle forrentes med 7,75%. Sagsøger har således lidt et tab på i alt 5.219 kr.. Sagsøgte påstår sig berettiget til at indfri pantebrevet til kurs 100 og henviser i den forbindelse til pantebrevsudkast, hvoraf det fremgår, jfr. bilag ... vedrørende opsigelse, at pantebrevet kan fra debitors side indfries helt eller delvist, når som helst. Dette er også korrekt, når der er udstedt pantebrev, men sagsøgte har stadig forpligtet sig til at udstede og tinglyse et pantebrev. Der er således tale om, at sagsøgte har misligholdt købsaftalen. Det fremgår af Hans Henrik Edlers bog, Handel med fast ejendom, 1. udgave 1997, side 119, at 'de vilkår' der skal være gældende for sælgerpantebrevet, herunder især ydelse, rente, løbetid, opsigelse, rykningsklausuler m.v., fastsættes almindeligvis allerede i købsaftalen, således at en sælger, der ønsker at afhænde pantebrevet, kan tage skridt hertil, med det samme købsaftalen er underskrevet.' Når det er aftalt, at køber skal udstede sælgerpantebrev, er det således sædvanligt, at sælger tager skridt til salg af sælgerpantebrevet, inden dette er udstedt. Af samme bog fremgår det, side 145, at: 'Det kan være aftalt, at en del

af købesummen skal berigtiges ved købers udstedelse af et pantebrev til sælger. I så fald har køber naturligvis pligt til at sørge for, at pantebrevet udstedes og tinglyses. I købsaftalen kan være angivet en bestemt dato for, hvornår pantebrevet skal foreligge eller sendes til tinglysning. Er intet aftalt, må køber være forpligtet til at udstede pantebrevet uden ugrundet ophold. Udstedes pantebrevet, eller forsinkes udstedelsen, er dette misligeholdelse af aftalen. Der er givet sælger beføjelse til at hæve eller kræve erstatning, hvis han ikke ved udøvelse af sin tilbageholdsret kan fremtvinge pantebrevet for køber.' Sagsøger nægtede at modtage indfrielsesbeløbet. Dette kalder sagsøgte for fordringshavermora. Der er ikke tale om fordringshavermora, idet sagsøger ikke var rette fordringshaver. Pantebrevet var videresolgt til DAI, som var rette fordringshaver."

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:
Nævnet har gennemgået sagen og kan ikke kritisere, at selskabet afviste at yde retshjælpsdækning med henvisning til, at omkostningerne til sagens førelse ikke blev afholdt med rimelig grund.

Derfor

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Jørgen Nørgaard