652/02

Den 26. august 2002 blev i sag nr. 56.971:

xxx xxxxxxxx xxxxx
xxxxxxxxx xxxx xxxxxxxxx
xxxxxxxx xx
xxxx xxxxxx

mod

Lærerstandens Brand-
forsikring G/S
Farvergade 17
1463 København K

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i Lærerstandens Brandforsikring G/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde retshjælpsdækning til en skelforretning. Skelforretningen vedrører fastsættelse af skel i tilvækstarealer ud mod søterritoriet.

Klagerens advokat har ved skrivelse af 16/10 2001 til nævnet redegjort for sagen således: "Sammenfattende skal jeg gøre gældende, at der er tale om en tvist, som hører ind under retshjælpsforsikringen. Jeg skal i den anledning især gøre opmærksom på, at kompetencen til at afgøre sådanne skelforretninger alene er hos en landinspektør og ikke hos domstolene, jf. udstykningslovens § 38. Det er derfor et nødvendigt skridt at lade landinspektøren afgøre sagen med rekursmulighed overfor domstolene. At der er tale om en tvist er dokumenteret allerede af den grund, at parterne ikke var enige om, hvor skellet skulle ligge og efter hvilke regler skellets beliggenhed skulle fastlægges. Det kan ikke være afgørende, om der inden selve skelforretningen har været korrespondance, diskussion eller andet der viser, at parterne har været i forbindelse med hinanden og derved fundet ud af, at de har en tvist. Tvisten er dokumenteret i og med, at det har været nødvendigt at antage landinspektør og at parterne har haft forskellige holdninger til,

hvor skellet skulle ligge. Udover at retshjælpsforsikringen skal dække mine klienters udgift til advokatbistand vil retshjælpsforsikringen ligeledes skulle dække de øvrige omkostninger, som Hegnssynet eventuelt måtte pålægge mine klienter, hvis rekvirenten, W.S. indbringer omkostningsspørgsmålet for Hegnssynet. Om W.S. gør dette er endnu ikke afklaret."

Selskabet har ved skrivelse af 26/10 2001 til nævnet anført: "Vort medlem klager ved sin advokat over, at vi over retshjælpsforsikringen har afslået at dække omkostninger ved en skelsætningsforretning i relation til vort medlems her forsikrede fritidshus. Vort afslag er begrundet i, at der efter vor opfattelse ikke er dokumenteret en tvist, hvilket efter forsikringsbetingelsernes § 2 er en nødvendig betingelse for dækning. Ved brev af 4.9.2001 ansøgte adv. K.N. på vegne vore medlemmer om retshjælpsdækning i anledning af, at landinspektør N.M. fra vore medlemmers nabo var blevet anmodet om at afholde en skelsætningsforretning til fastlæggelse af skellet mod søterritoriet og ind mod vore medlemmers ejendom. Vi bad i den anledning advokaten om at dokumentere, at der forelå en tvist, f eks. i form af den førte korrespondance. Vi må forstå advokat N.'s svar herpå således, at der ikke har været forudgående kontakt mellem parterne inden sagen startes ved, at naboen anmoder om at få foretaget en skelsætningsforretning. Under disse omstændigheder har vi vurderet, at der ikke har foreligget en tvist, hvorved efter forsikringsbetingelsernes § 2 stk. 2 forstås: 'konkrete aktuelle konflikter, som med rimelighed kan danne grundlag for et civilretligt søgsmål'. Advokat N. har i sin klage til Nævnet gjort gældende, at tvisten er dokumenteret i og med, at det har været nødvendigt at antage en landinspektør og at parterne har haft forskellige holdninger til, hvor skellet skufle ligge. Vi er ikke enige i dette synspunkt, og henviser i den forbindelse til Assurandør-Societetets responsum nr. 2687 (U.f.R. 1987 s. 228), hvori det udtales: 'at under forudsætning af, at de øvrige betingelser for at yde retshjælpsdækning er til stede, må den del af omkostningerne ved skelsætningsforretninger, der vedrører afgørelsen af egentlige tvister, anses for omfattet af retshjælpsforsikringen'. Vi er på baggrund af dette responsum helt på det rene med, at omkostningerne ved visse skelsætningsforretninger er dækningsberettigende, men vi må på den anden side holde fast ved, at forudsætningen for dækning er, at der foreligger en tvist. Hvis kravet om et tvist fraviges, vil det medføre, at omkostningerne ved alle skelsætningsforretninger skal dækkes over retshjælpsforsikringen, f.eks. også i de tilfælde, hvor skellet ønskes fastsat, fordi skel-

pæle er bortkommet. Dette resultat synes ikke at være i overensstemmelse med det ovennævnte responsum eller i det hele taget med de principper, som retshjælpsforsikringen er opbygget på. Det er korrekt, som anført af advokat N., at det af landinspektørens afgørelse fremgår, at parterne under forretningen har haft forskellige synspunkter om, hvor skellet skulle gå. Det er vel ganske naturligt, at hver af parterne under forretningen gør de anbringender gældende, som efter deres vurdering kan støtte en løsning, hvorefter skellet sættes på en for dem fordelagtig måde. Vi er af den opfattelse, at der ikke herved er opstået en tvist i retshjælpsforsikringens forstand. Skulle Nævnet vurdere, at der under skelsætningsforretningen er opstået en tvist, må vi gøre gældende, at denne ikke var til stede, da sagen blev anmeldt til os, og at vort afslag på retshjælpsdækning således har været korrekt."

Klagerens advokat har ved skrivelse af 1/11 2001 til nævnet anført følgende: "Indledningsvis må jeg fastholde, at der er tale om en tvist som er dækket af retshjælpsforsikringen. Jeg henholder mig til det tidligere fremsendte. Herudover vil jeg især henlede ankenævnets opmærksomhed på landinspektør N.M.'s erklæring af 16. september 2001, hvor det under de 2 parters påstande tydeligt fremgår, at der inden W.S.'s rekvirering af landinspektørbistand har været udtrykt forskellige holdninger imellem parterne om, hvor skellet omkring havnen gik. Hertil kommer, hvilket ikke fremgår af landinspektørens erklæring, at denne inden indkaldelsen til skelforretningen havde en telefonisk kontakt til B.M. for at høre, om man kunne finde en forligsmæssig løsning uden en egentlig skelforretning. Da dette blev afslået iværksatte landinspektøren skelforretningen. Lærerstandens Brandforsikrings synspunkt forekommer i øvrigt noget teoretisk. Når en sag må afgøres af en dertil bemyndiget instans er dette jo i sig selv udtryk for en tvist imellem parterne. Om en sådan forudgående tvist kan dokumenteres via korrespondance ses der ikke at være noget krav om, og det synes i øvrigt også ganske urimeligt. Netop det, at der ikke har været korrespondance eller kontakt i øvrigt imellem parterne tyder så meget desto mere på en dyb uenighed som parterne ikke selv har kunnet løse. Det ville være ganske urimeligt, om en så dyb uenighed, der nødvendiggør afgørelse fra en dømmende myndighed og derfor må siges at være en reel tvist uden forligsmulighed, har ringere mulighed for at få retshjælpsdækning end situationer, hvor parterne dog har kunnet kommunikere inden tvistens afgørelse. Lærerstandens Brandforsikrings konklusion om, at det først er under skelforretningen at tvisten opstår, er lige

så teoretisk og akademisk. Man forsøger at konstruere sig frem til, at der ikke var nogen tvist på det tidspunkt, hvor der blev ansøgt om retshjælpsdækning, men at tvisten så først er opstået under skelforretningen. Hvis man overfører dette synspunkt til en civil sag er der altså først tale om en tvist i det øjeblik, at stævning er modtaget i retten. I så fald vil deri langt de fleste retshjælpssager ikke være nogen tvist på det tidspunkt, hvor der søges om retshjælp til at anlægge retssag. Dette er i modstrid med kravet om, at der skal søges retshjælpsdækning inden stævning udtages. Det er ikke i overensstemmelse med gældende forsikringspraksis."

Heroverfor har selskabet ved skrivelse af 12/11 2001 til nævnet anført: "Vi skal hertil blot bemærke, at vi ikke har gjort gældende, at der er opstået en tvist under skelsætningsforretningen, idet vi tværtimod har tilkendegivet som vor opfattelse, at en sådan ikke er opstået."

Der fremgår af sagens akter, at selskabet har meddelt retshjælpsdækning i forbindelse med omkostningsfordelingen i skelsagen.

Forsikringsbetingelserne indeholder bl.a. følgende bestemmelser: "**§ 2. Hvilke tvister er dækket af retshjælpsforsikringen?** … 2. Ved tvister forstås konkrete aktuelle konflikter, som med rimelighed kan danne grundlag for et civilretligt søgsmål."

Nævnets flertal udtaler:
Efter oplysningerne i landinspektørens indkaldelsesbrev af 27/8 2001 og dennes referat af parternes standpunkter i erklæringen om skelforretningen finder flertallet det for tilstrækkeligt godtgjort, at der også forud for skelforretningens begyndelse var tvist mellem parterne.

5. 56.971

Derfor

b e s t e m m e s :

Selskabet, Lærerstandens Brandforsikring G/S, skal yde retshjælpsdækning til skelforretningen.

Marianne Højgaard Pedersen