684/03

Den 3. november 2003 blev i sag nr. 60.378:

xxxx xx xxxxx xxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxxxxxx

mod

Fynbo Forsikring as.
Tietgens Allé 112-114
5230 Odense M

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstagerne, der har retshjælpsforsikring i Fynbo Forsikring as., klager ved deres advokat over selskabets afvisning af at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til et påtænkt sagsanlæg.

Klagernes advokat har ved skrivelse af 21/1 2003 til nævnet redegjort for sagen således:

"I henhold til købsaftale af 26.06.2001 (bilag 1) og skøde af 01.08.2001 (bilag 2) købte deres forsikringstagere ejendommen …

I overensstemmelse med forbrugerbeskyttelsesloven forelå der inden handlen til oplysning for køberne tilstandsrapport udarbejdet af sagsøgte. Rapporten fremlægges som bilag 3.

Efter overtagelsesdagen den 01.08.2001 konstaterede mine klienter væsentlige mangler ved taget, og reklamerede overfor sagsøgte ved skrivelse fra undertegnede af 12.12.2001. Reklamationsskrivelsen fremlægges som bilag 4

…

Den 26.02.2002 afviste sagsøgtes forsikringsselskab erstatningskravet (bilag 9).

Da mine klienters tømrermester fastholder, at taget er 'færdigt', er det min vurdering, at den bygningssagkyndige (sagsøgte) er erstatningsansvarlig, idet han lige så vel som tømrermesteren burde være opmærksom på, at der er væsentlige mangler ved taget.

Jeg henviser specielt til tilstandsrapporten (bilag 3), hvor sagsøgte alene i punkt 8.1 har nævnt afskalning på adskillige tagplader, og betegnet disse som K1-skader, det vil sige 'mindre alvorlige skader'.

Endvidere har den bygningssagkyndige på side 7 i tilstandsrapporten, i en note, skrevet 'der er ikke tegn på bløde plader eller væsentlig udvikling i skaden'.

Sagen har været behandlet af Ankenævnet for Huseftersyn, som med henvisning til indhentet syns- og skønserklæring har afvist erstatningsansvar.

Kopi af syns- og skønserklæring og Ankenævnet for Huseftersyns afgørelse af 5. november d.å. vedlægges som bilag 10 og 11.

Det er min opfattelse, at kendelsen er forkert, idet den angiver at støtte sig til syns- og skønserklæringen, hvis konklusion imidlertid synes at være den diametralt modsatte."

Selskabet repræsentant har hertil ved skrivelse af 30/1 2003 til nævnet anført:

"Det må lægges til grund, at Ankenævnet for Huseftersyn ud fra en realitetsvurdering, baseret på indhentet syns- og skønserklæring, har fastslået, at der ikke er grundlag for at pålægge den bygningssagkyndige erstatningsansvar i anledning af den udarbejdede tilstandsrapport.

Under henvisning til rimelighedsbestemmelserne i forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikring § 2, pkt. 3 og § 5, pkt. 1 fastholdes det herefter, at retshjælpsforsikringen har været berettiget til at nægte forhåndstilsagn om retshjælpsforsikringsdækning til det påtænkte civile søgsmål.

Opmærksomheden henledes i øvrigt på, at sagen ikke ses at vedrøre spørgsmål, hvor retstilstanden er uklar eller spørgsmål i øvrigt af principiel betydning."

Den bygningssagkyndiges forsikringsselskab har nærmere redegjort for tagets tilstand i skrivelse af 26/2 2002 til klagernes advokat:

"I den forbindelse har vores forsikringstager ved besigtigelsen den 21.02.2001 gjort bemærkning til 7 forhold vedrørende tag og tagkonstruktion, særligt bemærket at der '...er konstateret afskalning på *adskillige* tagplader..." [vores fremhævning]. Herved erindres at ejendommens tag altså ikke skal sammenlignes med et nyt tag, men et tag udført af samme type tagbelægning og alder. Henset til problemerne omkring eternit tagplader leveret af DEF 1994 A/S, har der efter vores opfattelse derfor kun været grundlag for at give en højere karakter i tilstandsrapporten end K1, såfremt taget har været skadet i videre omfang herunder hvis taget har været utæt eller tagpladernes tilstand har været således at der kun har været en begrænset levetid tilbage. Ingen af disse forhold anser vi for værende opfyldt.

Dertil bemærkes at vores forsikringstager har oplyst i forbindelse med genbesigtigelse af ejendommens tag den 16.12.2001 ikke har fundet grundlag for at ændre den givne karakter, idet afskalningen efter en visuel undersøgelse er begrænset til pladernes overflade/maling.

Forsikringstager oplyser ved samme lejlighed at taget er tæt og at tagpladernes funktion ikke vil svigte indenfor overskuelig tid.

I øvrigt finder vi ikke at De har antageliggjort at taget '…angiveligt er 'færdigt … 'blot under henvisning til et indhentet tilbud på omlægning."

Af den i sagen fremlagte skønserklæring udarbejdet den 15/8 2002 fremgår bl.a.:

"Ad.1: - Klagen

…

Den bygningssagkyndige påviste, hvor han med ret stor sandsynlighed mente at hans stikprøve var taget. Pladen så ud til at være i orden. Der blev stukket i pladen med kniv, men overfladen var hård.

…
Syns- og skønsmanden registrerede en plade med afskalninger 2 plader højere. Der blev stukket i pladen med kniv og overfladen var hård, hvor der ingen afskalninger var og en anelse blød i den øverste mm af pladen, hvor afskalning var begyndt.

…
Ad.1 - Konklusion
Syns- og skønsmanden vurderer at ca. 75% af tagets plader har afskalninger.

Produktionsnummer på stikprøve 1 er 11… .
DEF af 1994 A/S i betalingsstandsning oplyser at dette er en asbestholdig plade fra før 1987.

…
DEF af 1994 A/S i betalingsstandsning udtaler at de pågældende pladers levetid er minimum 15 år, dog således at der med småreparationer normalt kun opnås 20 års levetid.

…
Ad 1.: - Fejl og forsømmelser
I h.t. håndbog for beskikkede bygningssagkyndige ståbi afsnit 8 side 12 skal den bygningssagkyndige besigtigelse omfatte en undersøgelse af om:

Tagsten har frostskader/nedslidninger/revner.
Med den anviste stikprøve har den bygningssagkyndige konstateret at der er anvendt asbestholdige plader.

Samtidig har den bygningssagkyndige i registrering af bygningens tilstand under pkt. 8.1 anført:
Der er ikke tegn på bløde plader eller væsentlig udvikling i skaden.

Syns- og skønsmanden vurderer at køber er blevet gjort opmærksom på de mange afskallede plader, men noten om at der ikke er tegn på bløde plader eller væsentlig udvikling i skaden er uheldig, da køber herved får en opfattelse af at tagbelægningen har længere restlevetid, end den reelt har.

Syns- og skønsmandens vurdering er at pladeudskiftningen ved vedligeholdelse kan 'strækkes' omkring 5 år."

I afgørelse fra 5/11 2002 fra Ankenævnet for Huseftersyn hedder det bl.a.:

"Der er klaget over følgende punkter ikke r beskrevet i tilstandsrapporten:

1. Tagplader er ved at smuldre. Karakteren skulle ikke have været K1, men derimod K3 eller UN.

…

Afgørelse

Ankenævnet finder ikke, at indklagede kan pålægges erstatningsansvar i anledning af den udarbejdede tilstandsrapport af 21. februar 2001.

…

Begrundelse

Ankenævnet kan tiltræde skønsmandens vurdering.

Ankenævnet lægger herefter til grund, at de omhandlede asbestfri tagplader ved tilstandsrapportens udarbejdelse var omkring 14 år gamle, og at de med passende vedligeholdelse vil kunne være tætte i en periode på formentlig yderligere 5 år.

Ankenævnet finder det herefter overvejende betænkeligt at statuere, at indklagede har begået en ansvarspådragende fejl ved ikke at bemærke, at taget måtte påregnes at skulle udskiftes indenfor en nærmere årrække.

Det er forkert når indklagede i noterne anfører, at der ikke er tegn på bløde plader eller væsentlig udvikling i skaden. Under hensyn til, at der på dette tag er anvendt såvel asbestholdige som asbestfrie plader, og indklagedes oplysning om den undersøgelse, der er foretaget som grundlag for hans note, findes dette forhold dog ikke alene at kunne danne grundlag for pålæggelse af ansvar."

Af tilstandsrapport udarbejdet den 21/2 2002 fremgår bl.a.:

"**Registrering af bygningens tilstand**

Bygn.:	**Bygningsdel:**	**Karakter:**	**Note:**	**Bemærkninger:**
…				
A	8.0 Tagkonstruktion			

8.1 Tagbelægning/rygning	K1	1	Der blev konstateret afskalning på adskillige tagplader.

…

Den bygningssagkyndiges noter i forbindelse med vurdering af og skøn over skadeårsager og konstruktioner

Note:	Bygn.:	Bygningsdel:	Årsager/kommentar:
1	A	8.1 Tagbelægning/rygning	Der er ikke tegn på bløde plader eller væsentligt udvikling i skaden."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 2. Hvilke tvister er dækket af retshjælpsforsikringen?**

…

3. Selskabet skal - på det foreliggende grundlag - afgive udtalelse om, hvorvidt tvisten er dækket af forsikringen eller ikke. Selskabet har både ret og pligt til at give udtryk for tvivl om sagens rimelighed. Dækningstilsagn er begrænset til omkostninger, der står i et rimeligt forhold til sagens genstand.

…

§ 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 finder, at klagerne ikke over for den foreliggende afgørelse fra Ankenævnet for Huseftersyn, der er truffet efter forudgående syn og skøn, har anført omstændigheder, der kan bevirke, at omkostningerne ved indbringelse af sagen for domstolene vil kunne anses afholdt med rimelig grund. Nævnet kan derfor ikke kritisere, at selskabet har afvist at give klagerne forhåndstilsagn om retshjælpsdækning for disse omkostninger.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand