681/03

Den 29. september 2003 blev i sag nr. 60.937:

xxxxxxxxx xxxxxx
xxxxxxxxx x
xxxx xxxxx x

mod

Forsikringsselskabet
Vejle Brand af 1841 g/s
"Gormsgaard"
Gormsgade 2
7100 Vejle

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der har husejerforsikring med retshjælpsdækning i Forsikringsselskabet Vejle Brand af 1841 g/s, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at give forhåndstilsagn om forsikringsdækning af omkostningerne ved en påtænkt retssag.

Selskabet har afvist at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning under henvisning til, at der ikke på det foreliggende grundlag er rimelig grund til at føre sagen.

Af sagens akter fremgår det, at klageren har købt et hus med overtagelse den 1/7 1992 for en købspris på 896.520 kr. I september 2002 konstaterede klageren, at ejendommens tag smuldrede. Som følge heraf ønsker klageren at opnå et forholdsmæssigt afslag i købesummen.

Klagerens advokat har udarbejdet udkast til stævning med en foreløbig påstand om betaling af 50.000 kr. under henvisning til et reparationsoverslag fra STB Byg A/S. Påstanden blev efterfølgende forhøjet til 100.000 kr.

Klagerens advokat har ved skrivelse af 2/7 2003 til nævnet redegjort for sagen således:

"I og med at påstanden var foreløbig, kan påstanden størrelsesmæssigt ikke tages som udtryk for nogen prognose om, hvorledes retssagen ville være faldet ud. Imidlertid kan det oplyses, at en 'nettoudbedringsudgift' på kr. 50.000,00 ville have medført et forholdsmæssigt afslag i henhold til gældende retspraksis, eftersom der er tale om en vital mangel. Der kan i denne sammenhæng henvises til en af retten i Odense afsagt dom af 3. august 1995, der vedlægges i kopi (hentet fra bogen 'Den aktuelle retspraksis om mangler ved fast ejendom', 2. udgave, af H.P. Rosenmeyer, s. 52). Da Forsikringsselskabet VEJLE BRAND af 1841 g/s imidlertid afviste retshjælpsdækning på baggrund af denne foreløbige påstand, blev påstanden forhøjet til kr. 100.000,00, idet sidstnævnte påstand også var begrundet med overslaget fra STB Byg A/S.

Det skal bemærkes, at de omhandlede påstande blev nedlagt i de angivne størrelsesordener for at spare retsafgift, idet påstandene senere kunne blive forhøjet, efter afholdt syn og skøn.

Det er helt korrekt, at overslaget fra STB Byg A/S i forhold til klagerens modpart/modparter er ensidigt indhentet. Overslaget er udelukkende indhentet for at dokumentere, at betingelserne for en retshjælpsdækning var - og er - tilstede. En forsikringstager skal ikke først selv afholde et syn og skøn og dermed fremskaffe en indenretlig syns- og skønsrapport for, at der kan ydes retshjælpsdækning. Meningen med en retshjælpsforsikring er, at forsikringstageren forinden en sags opstart skal have dækning for den eventuelle omkostningsrisiko, der måtte opstå i forbindelse med sagens førelse. Denne sagsomkostningsrisiko kan et forsikringsselskab ikke vælte over på forsikringstageren med den holdning, at der kun vil blive ydet retshjælpsdækning, såfremt en uvildig syns- og skønsrapport giver forsikringstageren medhold. I sidstnævnte situation vil forsikringstager løbe den økonomiske risiko for, at en syns- og skønsrapport ikke måtte give ham/hende medhold.

Det er derfor fuldstændigt og aldeles uberettiget, at Forsikringsselskabet VEJLE BRAND af 1841 g/s 'vender sagen på hovedet' derved, at man kræver en uvildig syns- og skønsrapport forinden der kan ydes retshjælpsdækning. Der skal netop ydes retshjælpsdækning for at fremskaffe en uvildig syns- og skønsrapport. Det er

fuldt ud tilstrækkeligt, at klageren - som i sagen her indhenter en ensidig rapport. Hverken mere eller mindre er en forsikringstager forpligtet til.

Det kan tiltrædes, at Forsikringsselskabet VEJLE BRAND af 1841 g/s fastholder sit afslag på dækning af omkostninger til et udenretligt syn og skøn, eftersom et udenretligt syn og skøn ikke længere er aktuelt. Der begæres alene retshjælpsdækning vedrørende de omkostninger, der måtte følge af en retssag, som vil blive anlagt, når - der som forventet - bliver meddelt retshjælpsdækning. I forbindelse med retssagen vil der blive begæret afholdt et indenretligt syn og skøn.

Der er fuldt ud grundlag for, at Forsikringsselskabet VEJLE BRAND af 1841 g/s kan tage stilling til den anmodede retshjælpsdækning. Når forsikringsselskabet endnu ikke har meddelt et tilsagn, kan dette forhold udelukkende tilskrives, at Forsikringsselskabet VEJLE BRAND af 1841 g/s, som ovenfor anført, ønsker en uvildig/indenretlig syns- og skønsrapport, forinden der bevilliges retshjælpsdækning, således at omkostningsrisikoen placeres hos klageren - og ikke hos Forsikringsselskabet VEJLE BRAND af 1841 g/s,

I relation til spørgsmålet om, hvorvidt forsikringsbetingelsernes krav til en retshjælpsdækning er opfyldt, skal det bemærkes, at der er dokumentation for, at der foreligger en tvist. Modparten har afvist at betale. Ganske vist meddeles det fra modparten, at afvisningen er sket 'på det foreliggende grundlag'. Dette skyldes, at modparten også afventer at modtage en uvildig/indenretlig syns- og skønsrapport, idet kun en sådan har bindende retsvirkning i forhold til de i sagen involverede parter.

Klageren er indforstået med ikke at have krav på dækning af omkostninger til et udenretligt syn og skøn,

Der er bestemt dokumentation for, at der er grundlag for at rejse et krav imod klagerens sælger. Der henvises til det af STB Byg A/S udarbejdede overslag. I øvrigt kan der henvises til Roskilde Rets dom af 22. september 1995, der vedlægges (hentet fra 'Den aktuelle retspraksis om mangler ved fast ejendom', 2. udgave, af H.P. Rosenmeyer, s. 53).

Årsagen til den konstaterede smuldring af tagsten er endnu ikke fastslået - men dette er heller ikke nødvendigt, eftersom tagstenene de facto smuldrer. Dermed kan det lægges til grund, at der er tale om en mangel, som isoleret set berettiger klageren til et forholdsmæssigt afslag, såfremt udbedringsudgifterne, set i forhold til den kontante købesum, berettiger dette.

Med udgangspunkt i overslaget fra STB Byg A/S er der i forhold til Forsikringsselskabet VEJLE BRAND af 1841 g/s dokumentation for, at betingelserne for et forholdsmæssigt afslag er opfyldte, jf. de ovenfor anførte domme. Såfremt Forsikringsselskabet VEJLE BRAND af 1841 g/s måtte være af en anden opfattelse, ville det være rimeligt og forventeligt, såfremt Forsikringsselskabet VEJLE BRAND af 1841 g/s selv havde foranlediget en besigtigelse og fremskaffet en opgørelse af skaden. Dette er ikke sket.

Der er bestemt en 'rimelig grund' til at føre retssagen. Rimelighedsbetingelsen skal altid fortolkes til fordel for forsikringstageren, der i sagens natur aldrig har uvildige beviser, når der søges om retshjælpsdækning. Det skal bemærkes, at undertegnede som advokat, ud fra de advokatetiske regler, er forpligtet til at ansøge om retshjælpsdækning og at få forsikringsdækningen afklaret, forinden der opstartes en retssag med deraf følgende sagsomkostninger for min klient.

Med udgangspunkt i ovenstående bemærkninger fastholdes det, at klageren/min klient har et retskrav på at få retshjælp i henhold til de foreliggende forsikringsbetingelser. Det er ganske, og aldeles uberettiget, at Forsikringsselskabet VEJLE BRAND af 1841 8/s har nægtet at bevillige retshjælpsdækning med en henvisning til, at der først skal foreligge en indenretlig syns- og skønrapport."

Selskabet har ved skrivelse af 15/7 2003 til nævnet bl.a. anført:

"Klager har anført, at man til brug for sagen har indhentet en ensidig rapport. Dette er ikke korrekt. Klager har indhentet et tilbud på udskiftning af husets tag, jfr. tilbud af den 29.08.2002 fra STB Byg A/S.

Klager har ligeledes anført, at sagsøgte har afvist at betale, og at der dermed foreligger en tvist. Sagsøgte har ikke afvist at betale. Sagsøgte har blot meddelt, at man ikke på det foreliggende grundlag kan acceptere det rejste krav, jfr. sagsøgtes skrivelse af den 01.10.2002.

Med henvisning hertil og til sagsforløbet i øvrigt, finder selskabet fortsat ikke, at det på det foreliggende grundlag er rimeligt at gennemføre en retssag.

Det henstår som uklart, hvorvidt der overhovedet foreligger en tvist, jfr. skrivelse af den 01.10.2002 fra sagsøgtes advokat, det er uafklaret, om der er en mangel, det er uafklaret, om der eventuelt skal ske udbedring ved udskiftning af hele taget, og reparationsudgiften er derfor ikke kendt, og endelig er det uafklaret, om betingelserne for forholdsmæssigt afslag er opfyldte, hvorved bemærkes, at der skal ske tilbagedatering af reparationsomkostningerne til den 01.07.1992, hvor ejendommen blev handlet, samt tages højde for eventuel forbedringsværdi.

Til illustration af beregning af et forholdsmæssigt afslag og praksis for grænsen for forholdsmæssigt afslag - vedlægges kopi af udskrift af dombogen for Retten i Horsens i sag BS 1-149/2002.

Til klagers bemærkning om at der indledningsvis blev udarbejdet stævningsudkast på blot 50.000,00 kr. for at spare retsafgift skal selskabet anføre, at selskabet må gå ud fra, at der stævnes for det beløb, som klager forventer at opnå medhold i ved gennemførelse af retssagen. Derfor virker det påfaldende, at klager uden videre har hævet påstanden til det dobbelte, i øvrigt med henvisning til samme tilbud som var baggrund for den oprindelige påstand. Det er tankevækkende, at påstanden hæves, inden der foreligger en syns- og skønsrapport!

Efter en samlet vurdering af sagen finder selskabet fortsat, er der er så stor tvivl om sagens rimelighed, at klager ikke har krav på forhåndstilsagn om retshjælp til sagen."

Endeligt har klagerens advokat ved skrivelse af 17/7 2003 til nævnet anført følgende:

"Selvfølgelig er der en række uklarheder. Det er netop disse uklarheder, som skal afklares ved et syn og skøn. Når der foreligger syns- og skønsrapport, vil sagsøgte tage stilling til, hvorvidt sagsøgte vil betale et forholdsmæssigt afslag eller ikke. Det er notorisk sådant, at sagsøgte ikke på nuværende tidspunkt – og forinden der foreligger en syns- og skønsrapport, vil betale et beløb.

Der er således oplagt tale om en tvist – og der er rimelig grund til at anlægge en retssag, idet tilbuddet af 29. august 2002 dokumenterer, at der er basis for et forholdsmæssigt afslag i købesummen.

Jeg er fuldt ud klar over, hvorledes et forholdsmæssigt afslag skal beregnes."

Forsikringsbetingelserne indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

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

1. Forsikringen dækker tvister, som er opstået i privatlivet, og som efter deres art vil kunne behandles af en domstol efter retsplejelovens regler om civile sager.

…

2. Ved tvister forstås konkrete aktuelle konflikter, som med rimelighed kan danne grundlag for et civilretligt søgsmål.
3. Selskabet skal – på det foreliggende grundlag – afgive udtalelse om, hvorvidt tvisten er dækket af forsikringen eller ikke. Selskabet har både ret til og pligt til at give udtryk for tvivl om sagens rimelighed. Dækningstilsagn er begrænset til omkostninger, der står i rimeligt forhold til sagens genstand."

Nævnet udtaler:

Nævnet har gennemgået sagen og finder, at klagerens advokat ikke i tilstrækkelig grad har godtgjort, at der er grundlag for at føre en retssag eller få foretaget syn og skøn. Nævnet kan derfor ikke pålægge selskabet at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand