700/04

Den 7. juni 2004 blev i sag nr. 62.373:

xxxx xxxxxxx
xxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxxx

mod

Codan Forsikring A/S
Gl. Kongevej 60
1790 København V

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring og sælgeransvarsforsikring i Codan Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til sagsomkostningerne i forbindelse med retssag, hvor klageren er blevet sagsøgt. Endvidere påstås selskabet pligtig at anerkende, at det eventuelle erstatningsansvar, som klageren måtte ifalde efter reglerne i lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom, er omfattet af forsikringsdækning.

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. Selskabets afvisning af at yde forsikringsdækning over sælgeransvarsforsikringen er sket med henvisning til, at klagerens ansvar ikke er fastslået ved endelig dom, og at han har udvist grov uagtsomhed.

Den 5/9 2003 modtog selskabet en skadeanmeldelse bilagt kopi af stævning, hvoraf det fremgår, at køber af klagerens ejendom havde udtaget stævning mod ham i anledning af, at en del af vinduerne i ejendommens kælder og stueplan var mangelfulde.

De anmeldte vinduer var malet over i en grad, der gjorde det umuligt at åbne dem, hvilket modparten havde anmeldt til sin køberforsikring i selskabet.

Det fremgår af sagens akter, at klageren tillige har sælgeransvarsforsikring i selskabet.

Selskabet har oplyst, at det har dækket omkostninger til lovliggørelse i kraft af etablering af redningsåbning i overensstemmelse med brandforskrifterne.

I svarskriftet bestrides det, at det forhold, at vinduerne ikke kan åbnes, skulle udgøre en mangel, ligesom klageren gør gældende, dels at køber har tilsidesat sin undersøgelsespligt, idet forholdet er meget tydeligt, dels at forholdet intet har at gøre med klagerens oplysning til tilstandsrapporten om problemer med vinduernes lukketøj.

Selskabet har i skrivelse af 29/9 2003 til klagerens advokat afvist at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning, idet der er blevet lagt vægt på, at klageren, der er ingeniør, og som har beboet ejendommen i 14 år, og som må være klar over, at vinduerne ikke kunne åbnes, i tilstandsrapporten har svaret "nej" til spørgsmålet, om der er problemer med vinduernes lukketøj. På den baggrund finder selskabet, at modparten har en sådan udsigt til at få medhold, at sagen ikke skønnes rimelig at føre.

I skrivelse af 1/10 2003 til selskabet har klagerens advokat bl.a. anført:

> "Jeg har modtaget afslag på retshjælp ved brev af den 29.9.2003. Dette afslag forekommer noget inkonsekvent, når henses til, hvad Codan i øvrigt har skrevet i sagen.
>
> Jeg vedlægger kopi af brev af 3.2.2003, hvor Codan har afvist at dække skaden under køberforsikring under henvisning til, at der ikke er mangler ved de pågældende vinduer.
>
> Jeg vedlægger endvidere kopi af brev af den 12. september 2003, hvoraf fremgår, at Codan under sælgeransvarsforsikringen kræver en dom i sagen for at tage stilling til den.
>
> Det kan vel ikke være rigtigt, at Codan under retshjælp hævder, at der er en mangel ved vinduerne, og under køberforsikringen hævder, at der ikke er en mangel ved vinduerne og under sælgeransvarsforsikringen kræver en afgørelse i form af en dom.

Tingene hænger jo ikke sammen. Jeg skal anmode Codan om at revurdere sagen …"

Hertil har selskabet i skrivelse af 7/10 2003 til klagerens advokat anført følgende:

"Afslaget på forhåndstilsagn om retshjælpsdækning vedstås,

…

Jeg har for god ordens skyld overladt sælgeransvarssagen til en kollega, idet denne gerne modtager Deres yderligere i sagen.

…

For så vidt angår sælgeransvarssagen, er det desuden en klar betingelse for dækning, dels at der foreligger en dom, dels at der ikke er tale om grov uagtsomhed.

På den baggrund, er det sædvanligt, at afgørelsen om dækning udsættes på udfaldet af en dom om spørgsmålet.

Køberforsikringen er modpartens, hvorfor vi ikke - uden modpartens samtykke - finder at kunne kommentere spørgsmålet konkret overfor Dem, men kan generelt bemærke, at køberforsikringer ikke dækker mangler, men derimod skader.

De kan ikke klage til Ankenævnet over Codans afgørelse om køberforsikringsdækning, da De ikke er advokat for den sikrede på køberforsikringen."

Klagerens advokat fastholder over for nævnet, at selskabet skal yde retshjælpsdækning og henviser til, at selskabet under 3 forsikringer giver forskellige svar for derved at undgå at skulle dække eventuelle skader, hvilket stiller forsikringstagerne urimeligt ringe.

Selskabet fastholder sin afgørelse og har i skrivelse af 28/10 2003 bl.a. anført, at klageren umuligt kan have svaret benægtende på spørgsmålet om problemer ved vinduernes lukketøj uden i det mindste at have forsøgt at åbne vinduerne. Selskabet finder det på den baggrund godtgjort, at klageren har udvist grov uagtsomhed. Videre i skrivelsen hedder det:

"For så vidt angår sælgeransvarsforsikringen, har vi d. 05.09.03 modtaget anmeldelsen, hvor advokaten anmoder Codan om et forhåndstilsagn om at friholde forsikringstager i tilfælde af, at modparten kommer igennem med et erstatningskrav overfor forsikringstager.

Vi skal i den henseende henvise til forsikringsbetingelsernes § 2, hvorefter det er en betingelse for dækning, at ansvaret er fastslået ved dom, ligesom det fremgår af forsikringsbetingelsernes § 4, at forsikringen ikke dækker ansvar for krav, der gennemføres overfor sikrede på grund af dennes grove uagtsomhed, hvorfor vi har meddelt advokaten, at vi udsætter vores stillingtagen på dom i sagen.

På denne baggrund skal vi fastholde vores afgørelse, idet vi er indstillet på at revurdere vores stillingtagen, hvis forsikringstager gennemfører sagen, og i denne henseende får væsentligt medhold."

Efterfølgende har selskabet i skrivelse af 9/1 2004 til nævnet henvist til, at klagerens advokat har fremsendt en skønserklæring. Det fremgår af denne, at skønsmanden kan opgøre udbedringsomkostningerne til 20.000 kr., hvorfor advokaten har anmodet om, at klagerens sælgeransvarsforsikring tiltræder forliget, hvorefter klageren til fuld og endelig afgørelse betaler 20.000 kr. Selskabet henviser til, at der er stævnet for 30.000 kr.

I skrivelse af 16/1 2004 til nævnet fastholder klagerens advokat, at manglerne var så tydelige, at køber skulle have set dem. Advokaten er af den opfattelse, at skønsmanden er gået langt ud over sit mandat og har optrådt som dommer i sagen. På grund af en forvrøvlet skønserklæring ønsker klageren ikke at tage procesrisikoen. Endvidere mener advokaten, at det er forkert, at selskabet har afvist sagen under køberforsikringen.

Hertil har selskabet i skrivelse af 29/1 2004 til nævnet bl.a. anført:

"Vi kan tiltræde advokatens opfattelse af, at det må anses for vanskeligt at vinde sagen på baggrund af skønserklæringen, idet vi dog ikke finder, at skønsmanden har overtrådt sit mandat.

Vi må derudover fastholde, at forsikringstager ikke kan klage over modpartens køberforsikring i Codan."

Forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikringen indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

"**§ 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."

Forsikringsbetingelserne for sælgeransvarsforsikringen indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

"**Forsikringens dækningsomfang**

2. Forsikringen dækker:

Som subsidiær garantiforsikring den sikrede, hvis denne ved endelig dom tilpligtes at betale for de mangler, der er nævnt i pkt. 3.

…

4. Forsikringen dækker ikke:

…

- krav, der gennemføres over for sælger på grund af sælgers svigagtige eller groft uagtsomme tilsidesættelse af sin oplysningspligt eller på grund af anden grov uagtsomhed eller svig."

Nævnet udtaler:

Retshjælpsdækning:

Nævnet finder ikke at kunne kritisere, at selskabet efter de foreliggende oplysninger har fundet, at der ikke er en sådan udsigt til, at retssagen vil føre til et for klageren gunstigt resultat, at der er grundlag for at yde retshjælpsdækning til sagens omkostninger.

Sælgeransvarsforsikring:

Tvisten mellem klageren og køberen af ejendommen vedrører et forhold, som er omtalt i tilstandsrapporten, og som således er omfattet af lov om forbrugerbeskyttelse ved er-

hvervelse af fast ejendom. Efter bestemmelserne i nævnte lov kan køberen af en ejendom påberåbe sig en mangel over for sælgeren, hvis sælgeren har ydet en garanti vedrørende det pågældende forhold, eller hvis han har handlet svigagtigt eller groft uagtsomt, jf. lovens § 2, stk. 4.

Det er ifølge de gældende forsikringsbetingelser for sælgeransvarsforsikringen imidlertid en betingelse for dækning, at den sikredes ansvar er fastslået ved endelig dom. Da dette ikke er tilfældet i nærværende sag finder nævnet, at selskabet allerede af den grund har været berettiget til at afvise forsikringsdækning som sket.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen