734/05

Den 24. oktober 2005 blev i sag nr. 64.826:

xxxxx xxxxxxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxx xxxx xxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxx x
xxxx xxxxxxxxx

mod

Bauta Forsikring A/S
Farvergade 17
1463 København K

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i Bauta Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til sagsanlæg mod klagerens nabo vedrørende omfanget af klagerens ret til at benytte en sølod, herunder en på sølodden beliggende bådebro.

Selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning under henvisning til, at der ikke er rimelig grund til at føre sagen.

Det fremgår af sagen, at nabomatriklen til den af klageren ejede matrikel i sin tid blev udstykket med en sølod på 150 m². I forbindelse med ejendomsoverdragelse af nabomatriklen den 29/7 1958 blev der på denne tinglyst en deklaration, hvorefter søloddens "areal skal henligge til fælles afbenyttelse" for ejeren af klagerens matrikel og ejeren af nabomatriklen. Efterfølgende blev der af den tidligere ejer af naboejendommen opført en bådebro på sølodden. Naboejendommen blev i 2003 solgt, og primo 2004 udskiftede de nye ejere bådebroen. Samtidig afviste de nye ejere klagerens anmodning om at benytte den på sølodden opførte bådebro mod en rimelig økonomisk kompensation.

Klageren er utilfreds med, at ejerne af naboejendommen har afvist at lade ham benytte bådebroen, idet han mener, at han i henhold til den tinglyste servitut har ret til at benytte denne.

Tvisten omhandler således spørgsmålet om, hvorledes deklarationens formulering skal forstås.

Klagerens advokat anmodede ved skrivelse af 23/6 2004 til selskabet om forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til sagsanlæg mod klagerens nabo. Vedlagt skrivelsen fulgte kopi af stævning, hvoraf bl.a. følgende fremgår:

> "**PÅSTAND:**
> Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at retten til at disponere over den sagsøgte tilhørende ... sølod ... og den ud for denne sølod beliggende vandflade tilhørende parterne i forening, således at ingen af parterne har ret til at foretage nogen disposition, som den anden part modsætter sig, og således at begge parter har lige ret til at benytte såvel land- som søarealet samt de derpå nu og senere værende indretninger i form af borde, bænke, broer m.v.

Selskabet afviste at yde retshjælpsdækning, hvilket selskabet meddelte klagerens advokat ved skrivelse af 19/8 2004.

Klagerens advokat påstår selskabet tilpligtet at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning. Advokaten har til støtte herfor i skrivelse af 3/9 2004 til nævnet bl.a. anført:

> "Som det vil ses, er der tale om en meget lille lod beliggende helt ud til søbredden. Jeg kan endvidere oplyse, at der er tale om et meget lavt og sumpet areal, således som det også fremgår af afvandingsgrøfterne på kortet for Å. Amts hjemmeside.
>
> Det er min opfattelse, at den pågældende parcel er udstykket udelukkende for at give de udstykkede grunde beliggende på den modsatte side af J…vænget søret med dertil hørende mulighed for at have en båd liggende.
>
> Bl.a. på den baggrund er det min opfattelse, at 'Fælles afbenyttelse' skal forstås som enhver lovlig benyttelse, som den pågældende sølod kan være genstand for.

Sølodden vil naturligvis kunne benyttes til ophold, men fjernt fra hovedparcellen er det af mindre interesse, ligesom størrelsen af sølodden og dens sumpede karakter gør sådan brug stærkt begrænset.

Det helt væsentlige er muligheden for at have en båd liggende, og da der på det pågældende sted er tale om meget lav vandstand langs søbredden med sivvækst et godt stykke ud i søen, er det i praksis nødvendigt for at have en båd liggende, at der er opført en bro.

Efter det gældende regulativ for Gudenå-systemet, herunder J…, er det kun tilladt på hvert matrikelnummer at opføre 1 bro. Broen skal være placeret mindst 5 m fra naboskel og må kun have en begrænset længde.

Da der allerede er opført 1 bro på sølodden af matr. nr. 60 dm, vil det således ikke være lovligt at opføre yderligere en bro, og såfremt forsikringsselskabets opfattelse skal følges, er ansøgeren afskåret fra at benytte sølodden til det stort set eneste, som den kan benyttes til.

Jeg finder derfor i høj grad, at der er rimelig grund til at føre proces om det pågældende spørgsmål.

Det er derfor min vurdering, at der bør gives tilsagn om retshjælpsforsikringsdækning, og at der, såfremt de økonomiske betingelser havde været opfyldt, ville være blevet meddelt bevilling til fri proces."

Selskabet har over for nævnet fastholdt sin afgørelse. Til støtte herfor har selskabet i skrivelse af 17/9 2004 til nævnet bl.a. anført:

"Af den tinglyste deklarations ordlyd fremgår det, at der alene gives ejeren af den omtvistede sølod ret til fælles benyttelse af selve arealet.

Advokaten er af den opfattelse at hans klient tillige har ret til at benytte modpartens badebro.

Vi finder det umiddelbart tvivlsomt - på det foreliggende grundlag - at sagen vil kunne føres med et for vort medlem gunstigt resultat.

De rent praktiske hensyn, som gør benyttelsen af modpartens badebo ønskelig, ses ikke - juridisk set - at kunne begrunde advokatens fremførte anerkendelsespåstand.

Som følge heraf har vi som sagen p.t. er oplyst af advokaten afvist at yde forhåndstilsagn til retshjælpsdækning.

Vi finder det fortsat ikke godtgjort, at der vil være rimelig grund til at afholde omkostninger til det påtænkte søgsmål, jfr. retshjælpsvilkårenes § 5, stk. 1."

Hertil har klagerens advokat i skrivelse af 8/10 2004 til nævnet bemærket:

"Det anførte giver mig anledning til dels at bemærke, at der ikke er tale om en badebro, men om en bådebro, dels at det intetsteds i deklarationen er anført, at der kun er ret til 'benyttelse af selve arealet'.

I deklarationen er benyttelsesretten tværtimod beskrevet som benyttelsesret til det pågældende matrikelnummer, hvilken kun kan opfattes som dækkende alt, hvad der er den pågældende faste ejendoms bestanddele og tilbehør efter gældende ret."

Byretten har afsagt dom i sagen den 23/6 2005. Af udskrift af dombogen fremgår bl.a.:

"Parternes påstande:

Under denne sag, der er anlagt den 24. juni 2004, har sagsøgeren, S.C.S., … nedlagt sålydende, endelige påstand:

'Sagsøgte, B.H., ... tilpligtes at anerkende, at retten til at foretage faktiske dispositioner over den sagsøgte tilhørende ved J. beliggende sølod af matr.nr. ... tilkommer parterne i forening, og at begge parter har lige ret til at benytte både land- og søarealet samt de derpå nu og senere værende indretninger i form af borde, bænke, broer m.v.

Sagsøgte har påstået frifindelse.

5. 64.826

…

Rettens begrundelse og resultat

Ifølge en sproglig forståelse af den tinglyste deklaration, angiver denne, at ejerne af sagsøgerens og sagsøgtes ejendom i forening har en ret til fælles afbenyttelse af selve sølodden - 'det areal' der i øvrigt er undergivet sagsøgtes almindelige ejendomsret med deraf følgende ret for sagsøgte til blandt andet at sælge og pantsætte arealet samt disponere over dette med den indskrænkning, der følger af sagsøgerens 'afbenyttelse'. Denne råden skal på denne baggrund fortolkes indskrænkende, hvorfor sagsøgeren kun har den omtalte faktiske ret til at færdes og opholde sig på sølodden (landarealet) samt benytte de derpå værende indretninger, mens sagsøgte som følge af sin ejendomsret - herunder de af sagsøgeren omtalte bestemmelser, der regulerer retten over selve søarealet - derfor har en videre og helt selvstændig ret til at disponere over dette med ret til for eksempel at opføre en bådebro, hvis afbenyttelse sagsøgte derfor kan forbeholde sig. Herefter, og af de grunde, sagsøgte i øvrigt har anført, tages denne frifindelsespåstand derfor til følge."

Klagerens advokat har i skrivelse af 28/6 2005 til nævnet oplyst, at sagen vil blive indbragt for landsretten.

Hertil har selskabet i skrivelse af 30/6 2005 til nævnet bemærket:

"Såfremt Ankenævnet måtte finde, at vi uberettiget har meddelt afslag på retshjælpsdækning til byretssagen, er vi selvsagt indstillet på at følge Ankenævnets udtalelse og meddele retshjælp til byretssagen.

Dette er imidlertid ikke ensbetydende med, at ankesagen også er omfattet af retshjælpsdækningen. Anke af en tabt byretssag er kun ganske undtagelsesvist omfattet af retshjælpsdækningen. I denne sag har advokaten efter vor opfattelse ikke i sin skrivelse til ankenævnet argumenteret for, hvorledes han vil føre ankesagen med et for sine klienter gunstigt resultat, hvorfor vi - forlods - må meddele afslag på retshjælpsdækning til ankesagen."

Af forsikringsbetingelserne fremgår:

"**§ 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:
Efter sin gennemgang af sagen, herunder ordlyden af den tinglyste deklaration, finder nævnet ikke grundlag for at kritisere selskabets afvisning af at yde retshjælpsdækning.

Derfor

b e s t e m m e s :

_____

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann