750/06

Den 12. juni 2006 blev i sag nr. 68.119:

xxxxxxxxx x xxxxx xxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx x
xxxx xxxxxx

mod

Tryg Forsikring A/S
Klausdalsbrovej 601
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstagerne, der i tilknytning til deres villaforsikring har retshjælpsforsikring i Tryg Forsikring A/S, påstår ved deres advokat selskabet tilpligtet at anerkende retshjælpsdækning til sag om isoleret bevisoptagelse vedrørende den forsikrede ejendom. Klagerne påstår desuden selskabet tilpligtet at betale rimelige og nødvendige advokatomkostninger i forbindelse med ankenævnets behandling samt at betale den ingeniørbistand, som klagerne har rekvireret under sagen.

Efter indbringelse af sagen for nævnet har selskabet accepteret at yde retshjælpsdækning til advokatens bistand til sagen om isoleret bevisoptagelse vedrørende den forsikrede ejendom. Derimod fastholder selskabet, at det ikke vil yde dækning for advokatomkostningerne i forbindelse med indbringelse af den oprindelige bygningssag og den nuværende tvist om retshjælpsdækning for nævnet. Til støtte herfor henviser selskabet bl.a. til, at advokatbistanden ikke var påkrævet i forbindelse med ankenævnets behandling af sagerne. Ligeledes afviser selskabet at dække udgifterne til den ingeniørrapport, som klagerne rekvirerede i forbindelse med behandling af sagen i 2003. Til støtte herfor henviser selskabet til, dels at rapporten er ensidigt indhentet, dels at den ikke medførte ændring i selskabets stillingtagen til den anmeldte bygningsskade.

Det fremgår af sagen, at klagerne i 2003 anmeldte, at der den 3/12 1999 var sket stormskade på den forsikrede ejendoms østfacade. I den forbindelse indhentede klagerne en rapport dateret den 28/5 2003 fra ingeniørfirmaet B. A/S. Da selskabet var af den opfattelse, at den anmeldte skade skyldes en fejlkonstruktion af ejendommen (manglende afstivende tværvægge), og således afviste at yde forsikringsdækning for den anmeldte skade, blev sagen indbragt for Ankenævnet for Forsikring

Sideløbende med behandling af sagen i nævnet søgte selskabet den 20/1 2004 at gennemføre bevissikring ved isoleret bevisoptagelse i medfør af retsplejelovens § 343. Den 31/3 2004 afsagde Retten i T. kendelse, hvori den fremsatte begæring om isoleret bevisoptagelse blev taget til følge. Da klagerne ikke var enige med selskabet i behovet for isoleret bevisoptagelse, blev kendelsen kæret til Østre Landsret, som ved kendelse af 19/5 2004 omgjorde afgørelsen fra Retten i T., således at den fremsatte begæring om isoleret bevisoptagelse ikke blev taget til følge. Klagerne blev i den forbindelse bistået af advokaten.

Efter modtagelse af kendelsen fra Østre Landsret blev sagen færdigbehandlet i Ankenævnet for Forsikring, som ved kendelse nr. 61.974 afgav følgende udtalelse:

> "Nævnet finder efter sin gennemgang af sagen, at den ikke er tilstrækkelig belyst til, at nævnet kan afgøre, om der er en dækningsberettigende årsag til den anmeldte skade på østfacaden.
>
> Da landsretten har afslået selskabets begæring om isoleret bevisoptagelse, finder nævnet herefter, at sagen ikke kan afgøres uden egentlig bevisførelse, der ikke kan ske for nævnet, men må foregå under en retssag, jf. § 4 i nævnets vedtægter."

Klagernes advokat anmodede herefter selskabet om retshjælpsdækning til en retssag mod selskabet.

Ved skrivelse af 29/7 2004 bekræftede selskabet retshjælpsdækning til at føre sag mod selskabet. I samme skrivelse afviste selskabet at dække advokatens salær på 18.750 kr. i forbindelse med indbringelse af bygningssagen for Ankenævnet for Forsikring. Til

støtte herfor henviste selskabet til retshjælpsforsikringsbetingelsernes § 7. Samtidig meddelte selskabet, at henset til, at advokaten havde modsat sig den isolerede bevisoptagelse, var advokatens bistand i forbindelse med uenigheden herom heller ikke dækket.

Klagerne har ved deres advokat over for nævnet påstået selskabet tilpligtet at betale rimelige og nødvendige advokatomkostninger i forbindelse behandling af bygningssagen og den nuværende tvist om retshjælpsdækning for Ankenævnet for Forsikring. Til støtte herfor henviser advokaten til forsikringsaftalelovens § 32, stk. 3.

Selskabet har over for nævnet fastholdt afslaget på dækning af advokatomkostningerne. Til støtte herfor henviser selskabet til retshjælpsforsikringsbetingelsernes § 7 samt § 14 i vedtægterne for Ankenævnet for Forsikring. I skrivelse af 20/12 2005 anfører selskabet desuden bl.a.:

> "Hertil kommer, at vi ikke er enige i, som anført af advokat J.H., at det var påkrævet med advokatbistand til klagerne for nævnet.
>
> Ankenævnet for Forsikring er godkendt af Forbrugerklagenævnet, hvorfor det ikke er nødvendigt med advokatbistand til klager for dette nævn.
>
> I nærværende sag har vi ændret holdning efter sagen er indbragt for nævnet, men det skyldes ikke, at en advokat har klaget. Det skyldes alene, at sagen bliver revurderet, når der klages til nævnet, uanset hvem der indbringer klagen. Vi var derfor nået til samme resultat, hvis vores kunde selv havde klaget til nævnet.
>
> Vi kan desuden bemærke, at vi ikke mener, at advokat J.H. kan støtte ret på forsikringsaftalelovens § 32, stk. 3 for så vidt angår betaling af advokatomkostninger for nævnet. Forsikringsaftalelovens § 32, stk. 3 er indsat ved lov 2003-06-10 nr. 434. Bestemmelsen er trådt i kraft 1. juli 2004.
>
> Af betænkning nr. 1423 af 2002, fremgår af bemærkningerne til § 32, stk. 3, at

'Det foreslås, at det udtrykkeligt kommer til at fremgå af forsikringsaftaleloven, at sikrede kan få dækket rimelige og nødvendige udgifter til advokatbistand ... Der tilsigtes med den foreslåede regel ingen ændring af den gældende retstilstand med hensyn til, i hvilket omfang sikrede kan kræve sine udgifter til advokatbistand dækket ... Det er heller ikke hensigten at ændre ved, at hver part som udgangspunkt bærer egne omkostninger i forbindelse med behandlingen af sager i Ankenævnet for Forsikring...' "

Ved skrivelse af 31/1 2006 påstår advokaten desuden selskabet tilpligtet at betale for den ingeniørrapport, som klagerne ifølge advokaten var tvunget til at få udarbejdet for at komme videre med sagen, da selskabet havde afvist skaden som dækningsberettigende.

Selskabet har over for nævnet afvist at betale honoraret på 9.120 kr. til udarbejdelse af ingeniørrapporten. Til støtte herfor henviser selskabet til retshjælpsforsikringsbetingelsernes § 4, stk. 5. I skrivelse af 2/3 2006 til nævnet anfører selskabet desuden bl.a.:

"Der er imidlertid tale om bistand ved udarbejdelse af en ensidig indhentet erklæring, som ikke kan lægges til grund i forholdet mellem parterne. Rapporten har heller ikke medført, at vores tingskadeafdeling har ydet dækning til den anmeldte skade.

..

Vi har ikke forhåndsgodkendt at ville dække vores kunders udgifter til den pågældende ensidigt indhentede erklæring, hvilket vi heller ikke ville have tilbudt, hvis vi havde fået en anmodning herom, forinden bistanden blev ydet.

Endvidere kan vi heller ikke se, at den af retten udmeldte skønsmand har anvendt oplysninger fra den ensidigt indhentede erklæring ved besvarelsen af skønstemaet, og vi kan derfor ikke tilbyde at dække vores kunders udgifter til ingeniørfirmaet B. & B. A/S.

Denne begrænsning i retshjælpsforsikringen er endvidere behandlet af Michael S. Wiisbye i dennes bog Retshjælpsforsikringen s. 218-220, hvor vi kan henvise til de i referatform gengivne kendelser.

Endvidere kan vi henvise til kendelsen AK 47.135, hvor ankenævnet enstemmigt afvist, at tage klagen til følge."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 4. Hvilke omkostninger er dækket af retshjælpsforsikringen?**

...

5. Udgifter til ensidigt, indhentede specialisterklæringer, såfremt indhentelsen af disse på forhånd er godkendt af selskabet.

...

§ 7. Klagenævn.

Kan tvisten behandles ved et klagenævn, f.eks. Forbrugerklagenævnet eller andet godkendt klagenævn, er sikrede forpligtet til først at benytte denne mulighed, se § 5, stk. 5."

Nævnet udtaler:

I henhold til de ovenfor gengivne forsikringsbetingelsers § 7 samt § 14 i nævnets vedtægter skal en part ikke betale omkostninger vedrørende nævnsbehandlingen til modparten. Ved lov nr. 434 af 10/6 2003 blev § 32, stk. 3, indsat i forsikringsaftaleloven. Ifølge § 32, stk. 3, kan den sikrede i forbindelse med udenretlig fremsættelse af krav mod selskabet kræve rimelige og nødvendige udgifter til advokatbistand dækket af selskabet. Det fremgår imidlertid af lovens forarbejder, at det ikke med § 32, stk. 3, har været hensigten at ændre det hidtidige udgangspunkt, hvorefter hver part bærer egne omkostninger.

Herefter, og da nævnet i øvrigt finder, at selskabets sagsbehandling ikke har været af en sådan karakter, at advokatbistand har været nødvendig, finder nævnet ikke at kunne pålægge selskabet at betale de advokatomkostninger, som er påløbet i forbindelse med nævnsbehandlingerne.

Da udgifterne til ingeniørbistanden ikke er forhåndsgodkendt af selskabet, er de i henhold til de ovenfor gengivne forsikringsbetingelserne ikke dækket. Herefter, og da det er nævnets opfattelse, at den konkrete sag ikke giver grundlag for at tilsidesætte dette krav,

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen