768/07

Den 21. marts 2007 blev i sag nr. 70.028:

xxxxxx xxxxxxxxxx
xx xxxxx xxxxxx
xxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxx

mod

Alm. Brand Forsikring A/S
Midtermolen 7
2100 København Ø

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstagerne, der i tilknytning til en husforsikring har retshjælpsforsikring i Alm. Brand Forsikring A/S, klager ved deres advokat over selskabets afvisning af at yde retshjælpsdækning i forbindelse med indbringelse af en amtslig afgørelse for Naturklagenævnet.

Selskabet har begrundet afvisningen med, at der ikke - så længe sagen behandles inden for det offentlige rekurssystem - er tale om en konkret og aktuel konflikt, som med rimelighed kan danne grundlag for et civilt søgsmål, jf. retshjælpsbetingelsernes § 2, stk. 2.

Det fremgår af sagen, at amtet ved afgørelse af 23/8 2005 med henvisning til naturbeskyttelseslovens §§ 15 og 26 påbød klagerne at fjerne et haveanlæg og genetablere adgang til strand via deres grund.

Ved skrivelse af 16/9 2005 til selskabet ansøgte klagernes advokat på vegne af klagerne om retshjælpsdækning til indbringelse af amtets afgørelse for Naturklagenævnet.

Sagen blev ved skrivelse af 22/9 2005 af klagernes advokat indbragt for Naturklagenævnet.

Selskabet afviste at yde retshjælpsdækning, hvilket blev meddelt klagernes advokat ved skrivelse af 6/10 2005. Klagerne var utilfredse med afgørelsen, hvorfor deres advokat ved skrivelse af 13/10 2005 anmodede selskabet om at revurdere sagen. Ved skrivelse af 9/11 2005 fastholdt selskabet det tidligere meddelte afslag på forsikringsdækning. Efterfølgende fulgte yderligere korrespondance mellem parterne, hvilket imidlertid ikke resulterede i ændring af selskabets afgørelse. Herefter blev sagen indbragt for Ankenævnet for Forsikring.

Klagernes advokat har i klageskrivelse af 21/8 2006 bl.a. anført:

> "Nærværende sag vedrører en aktuelt og konkret retstvist, som utvivlsomt giver grundlag for et civilt søgsmål, hvorfor Alm. Brand efter min opfattelse ikke med føje kan afvise at yde mine klienter retshjælpsdækning.
> ...
> Jeg vedlægger ... korrespondancen mellem undertegnede og Alm. Brand, hvori blandt andet henvises til Michael S. Wiisbye 'Retshjælpsforsikringen', 1994. Af denne bog s. 54 fremgår det, at 'tvisten skal kunne behandles af en domstol efter retsplejelovens regler om civile sager. Det er ikke en forudsætning, at den pågældende tvist rent faktisk indbringes for domstolene; det skal blot være teoretisk muligt'.
>
> Endvidere fremgår det af samme bog s. 186f, at 'tvister med offentlige myndigheder er kun undtaget, såfremt den øverste administrative myndigheds realitetsafgørelse ikke kan påkendes af de almindelige domstole. Det må derfor antages, at de fleste tvister med offentlige myndigheder som udgangspunkt vil være omfattet af retshjælpsdækningen'. ...
>
> Jeg er på baggrund af det ovenfor anførte af den opfattelse, at Alm. Brand ikke kan afvise at dække omkostningerne til sagens behandling for Naturklagenævnet, og skal hermed anmode om Ankenævnets stillingtagen hertil."

Selskabet har over for nævnet fastholdt sin afgørelse. Til støtte herfor har selskabet i skrivelse af 7/9 2006 til nævnet bl.a. anført:

> "Det er et udtrykkeligt krav i betingelserne for retshjælp i § 2, stk. 2, at der skal være tale om en tvist, hvorved forstås, at der er tale om konkrete aktuelle konflikter, som med rimelighed kan danne grundlag for et civilt søgsmål før, der kan bevilges tilsagn om retshjælpsdækning.
>
> Kravet om, at der skal være tale om konkrete aktuelle konflikter i betingelserne, bevirker, at tvisten skal angå et krav, der kan gøres op og udmøntes i en egentlig påstand (kravet om konkret), og dette krav skal være endeligt afvist af modparten (kravet om aktuel), jf. Michael S. Wiisbye 'Retshjælpsforsikringen' fra 1994, s. 68. Klager kræver i nærværende sag udgifterne til advokat i forbindelse med sagens behandling for Naturklagenævnet dækket. Der er således tale om udgifter, som skal afhol-

des, medens amtets afgørelse stadig er under behandling i det offentlige system, hvorfor der i sagen ikke på tidspunktet for udgifternes afholdelse kan siges at være tale om en konkret aktuel konflikt. Dette er først tilfældet ved Naturklagenævnets afgørelse, og udgifter til advokat afholdt før dette tidspunkt er således ikke dækningsberettigede.

Ydermere er det et krav i forsikringsbetingelsernes § 2, stk. 3, at de omkostninger, der er forbundet med sagen, skal være begrænset til omkostninger, der står i rimeligt forhold til sagens genstand og det fremgår af § 5 stk. 1, at omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund ikke er dækket. Så længe sagen verserer inden for det offentlige system med klagemulighed til de almindelig domstole, finder officialmaksimen anvendelse, efter hvilken det offentlige af egen drift skal søge sagen oplyst tilstrækkeligt. Advokatbistand er som følge heraf ikke nødvendig, og udgifter hertil vil dermed ikke være afholdt med rimelig grund.

Kendelse nr. 35.569, 51.587 og 67.961 fra Ankenævnet for Forsikring omhandler alle, hvorvidt sager, der verserer i offentligt regi, kan anses for tvister i relation til retshjælpsforsikringen.
...
Responsumudvalget har også udtalt sig ... i en situation, hvor en sag var indbragt i offentligt regi. Forsikringstagerens advokat var af den opfattelse, at der var retshjælpsdækning såvel i forbindelse med en klage til Civildirektoratet som i forbindelse med klagen til ombudsmanden. Heroverfor anførte forsikringsselskabet, at der ikke var retshjælpsdækning, så længe der var administrativ rekurs, idet der ikke ansås at foreligge en retstvist jf forsikringsbetingelsernes § 2, nr. 1 og 2. Forsikring og Pension tilkendegav i den forbindelse, at retshjælpsforsikringens dækning opfattes i forsikringspraksis således, at den omfatter udgifter til bistand ved domstolsbehandling, men ikke bistand mens sagen verserer i den offentlige forvaltning. Nærværende sag adskiller sig ikke fra den sag, som Responsumudvalget gav udtalelse i. Begge omhandler sager i offentligt regi.

Det er vores opfattelse, at kendelse nr. 35.569, 51.587 og 67.961 samt responsumudvalgets udtalelse støtter vores opfattelse af, at betingelsernes § 2, stk. 1 og 2 ikke er opfyldt i nærværende sag.

Betingelsernes § 3 stk. 2:
...
Klagers advokat anfører, at det ... direkte følger af forsikringsbetingelserne, at der er dækningspligt for de i nærværende sag omhandlede udgifter, idet det er advokatens opfattelse, at denne bestemmelse modsætningsvis skal fortolkes således, at tvister med offentlige myndigheder altid er dækket, såfremt endelig afgørelse kan indbringes for domstolene, hvilket Naturklagenævnets afgørelser kan.

Desuden henviser klagerens advokat til Michael S. Wiisbyes 'Retshjælpsforsikringen', fra 1994, s.186 f, hvor det fremgår, at de fleste tvister mod offentlige myndigheder som udgangspunkt vil være dækket af retshjælpsforsikringen.

Disse fortolkninger støtter vi ikke.

De i nærværende sag omhandlede udgifter er ikke undtaget fra forsikringsdækning allerede med henvisning til den objektive dækningsundtagelse i betingelsernes § 3, stk. 2, (hvilket selskabet heller ikke på noget tidspunkt har anført), men betingelserne for dækning i betingelsernes § 2 stk., nr. 1. og 2. skal også i denne sag være opfyldt for at udgifterne er dækningsberettigede. Dette støttes også af de tidligere anførte kendelser og Responsum udvalgets udtalelse.

Desuden er der tale om en misforståelse af Michael S. Wiisbyes ord, da vi er af den opfattelse, at Michael S. Wiisbye mener, at også tvister med offentlige myndigheder er sager, som er omfattet af retshjælpsforsikringen, medmindre der er tale om en dækningsundtagelse eller manglende opfyldelse af forsikringsbetingelserne.

Omkostninger som ikke allerede er afholdt.
Vi finder, at den omstændighed, at omkostningerne til advokat ikke på nuværende tidspunkt er afholdt er relevant for retshjælpsforsikringens dækningsomfang. Det essentielle er, at der er tale om en sag, som ikke er endelig afgjort under det offentlige rekurssystem, hvorfor der ikke foreligger en konkret og aktuel tvist i retshjælpsforsikringens forstand jf. betingelsernes § 2, stk. 2.

Den omstændighed, at Naturklagenævnet er underlagt officialmaksimen betyder også, at de omkostninger, der går til advokatbistand i sagen ikke er nødvendige, og de er derfor at betragte som urimelige jf. betingelsernes § 5, stk. 1."

Hertil har klagernes advokat i skrivelse af 25/9 2006 til nævnet supplerende bemærket:

"at nærværende sag utvivlsomt vedrører en konkret aktuel konflikt,

at sagen kan indbringes for domstolene,

at dette i øvrigt ikke er en forudsætning, idet tvisten blot teoretisk muligt skal kunne behandles af en domstol efter retsplejelovens regler om civile sager, jf. Michael S. Wiisbye 'Retshjælpsforsikring' side 54,

at sagen i lighed med lejesager for huslejenævn og ankenævn er omfattet af retshjælpsdækning,

at advokatbistand i øvrigt henset til sagens karakter er en nødvendighed,

at det af den i forsikringsbetingelserne § 3, stk. 2, angivne passus fremgår, at der er dækningspligt,

at klageren også henset til denne passus med føje har gået ud fra, at der var forsikringsdækning,

at dette i øvrigt er i overensstemmelse med det af Michael S. Wiisbyes i 'Retshjælpsforsikringen' s. 186 anførte, hvoraf fremgår, at 'tvister med offentlige myndigheder er kun undtaget, såfremt den øverste administrative myndigheds realitetsafgørelse ikke kan påkendes af de almindelige domstole. Det må derfor

antages, at de fleste tvister med offentlige myndigheder som udgangspunkt vil være omfattet af retshjælpsdækningen',

at indklagede således ikke med rette kan afvise at yde klagerne retshjælpsdækning i sagen."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 2 Hvilke tvister er dækket**

2.1.
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. Forsikringen dækker også tvister af denne art, som efter parternes aftale i stedet behandles ved voldgift.

2.2.
Ved tvister forstås konkrete aktuelle konflikter, som med rimelighed kan danne grundlag for et civilretligt søgsmål.

2.3.
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.

§ 3 Hvilke tvister er ikke dækket...
...
3.2.
Tvister med myndigheder i skatte- og afgiftsspørgsmål. Andre tvister med offentlige myndigheder, såfremt den øverste administrative myndigheds realitetsafgørelse ikke kan påkendes af de almindelige domstole."

Nævnet udtaler:

Naturklagenævnets afgørelse kan indbringes for domstolene. Men henvisning til forsikringsbetingelsernes § 3.2 kan nævnet der for ikke kritisere, at selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning.

Herefter, og idet det af klagernes advokat i øvrigt anførte ikke findes at kunne føre til et andet resultat,

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand

udskriften bekræftes

Henning Jønsson