782/07

Den 5. november 2007 blev i sag nr. 70.998:

xxxxxx xxxxxx
xxxxxxx xxx xxxxxxxxxx
xxxx xxxxxxx

mod

TrygVesta Forsikring A/S
Klausdalsbrovej 601
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring og i henhold til lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom har tegnet ejerskifteforsikring med ekstrasikring i Tryg Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til udenretligt syn og skøn i sag om fast ejendom, hvor henholdsvis sælger af den forsikrede ejendom, F. Kommune, den bygningssagkyndige, der udarbejdede tilstandsrapporten samt Tryg Forsikring A/S er skønindstævnte.

Selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning til den del af sagen, der vedrører den bygningssagkyndige og det indklagede selskab under henvisning til, at disse forhold kan behandles af henholdsvis Ankenævnet for Huseftersyn og Ankenævnet for Forsikring, jf. retshjælpsforsikringsbetingelsernes § 5, stk. 5. I relation til den del af sagen, der vedrører sælger af den forsikrede ejendom, har selskabet afvist retshjælpsdækning med henvisning til, at klagernes advokat ikke har oplyst, på hvilket grundlag han støtter kravet mod sælger. Selskabet finder det derfor ikke godtgjort, at der foreligger en tvist, som med rimelighed kan begrunde retshjælpsdækning.

Efter indbringelse af sagen for nævnet har selskabet anerkendt, at der består en tvist i forhold til kommunen. Selskabet har derfor meddelt klagerens advokat retshjælpsdækning til den del af sagen.

Den underliggende tvist, til hvilken der ønskes retshjælpsdækning, vedrører den forsikrede ejendom, som klageren erhvervede den 1/9 2005 for 1.440.000 kr. Det fremgår af tilstandsrapporten, at den forsikrede ejendom er opført i 1978. Ejerskifteforsikringen er tegnet i det indklagede selskab med ikrafttrædelse den 28/8 2005, og de omtvistede skader på ejendommen er skriftligt anmeldt til selskabets ejerskifteafdeling den 21/6 2006.

Af tilstandsrapporten fremgår bl.a.:

"**Bemærkninger** **Ja** **Nej** **Bygning**

…

2 Er der bygningsdele, der normalt er tilgængelige, som ikke har kunnet besigtiges? ☒ ☐ **A**
Gulve under væg-til-væg tæpper i stuen, gang, køkken og 4 værelser er ikke besigtigt.
Tæpper er ikke flyttet ved gennemgangen. Der kan disse steder forekomme skader, det ikke er muligt at registrere.

...

Karakterskala:

...

K1: Mindre alvorlige skader
K2: Alvorlige skader
K3: Kritiske skader

...

Registrering af bygningens tilstand

Bygn.:		**Karakter:**	**Registrering og note:**
A	**Beboelse**		
	1. Fundamenter/sokler		
	1.2 Sokkel	K1	Der er stedvis revner i sokkelpuds.
…			
	6.0 Gulvkonstruktion og gulve		
	Ingen bemærkninger		
...			
	9.0 Bad/toilet og bryggers		
	9.1 Gulvkonstruktion/-belægning	K1	Der er enkelte klinker i det store badeværelse med manglende vedhæftning.
	9.2 Vægkonstruktion/-belægning	K2	Der er revnede vægfliser i det store badeværelse over dør samt på badekar.

9.3 Fuger	K2	Der er konstateret revnedannelse i væghjørner uden for vådområde i begge badeværelser. Note: Det anbefales at udskifte hjørnefuger med elastisk vådrumsfuge på underlag.
	K3	Der er revnede fuger i væghjørne i bruseniche i det lille badeværelse. Note: Forholdet giver risiko for fugtindtrængning i bagvedliggende bygningsdele.
	K3	Der er defekte fuger i det store badeværelse ved badekar. Note: Forholdet giver risiko for fugtindtrængning i bagvedliggende bygningsdele."

Af den del af tilstandsrapporten, der omhandler sælgers oplysninger om ejendommen, fremgår det, at sælgeren har svaret benægtende på, at hun havde kendskab til de omtvistede forhold. Det fremgår ligeledes af sælgers oplysninger, at hun havde boet i ejendommen i to år, mens hendes afdøde mand havde boet der i 25 år.

Klagerens fader har i e-mail af 21/6 2006 til selskabets ejerskifteafdeling anmeldt, at der - i forbindelse med en større istandsættelse af ejendommen, herunder renovering af køkkenet og udskiftning af det eksisterende trægulv i køkkenet - blev konstateret et meget fugtigt område på klaplaget under køkkengulvet ud for badeværelset.

I en e-mail af 21/6 2006 fra klagerens fader til selskabet hedder det bl.a.:

> "For at få rådgivning om, hvordan man skal forholde sig i en sådan situation, har vi i går haft en lokal rådgivende ingeniør til at foretage et hurtigt skøn.
> Han kunne konstatere, at skillevægge ved køkken ikke har nogen understøtning på klaplaget, og at man kunne føre tommestokken langt ind under gulvet i de tilstødende rum, her også under de støbte badeværelsesgulve, hvor han kunne fremdrage decideret vådt grusmateriale.
> Der var sætningsrevner, stort set ved samtlige lodrette fuger mellem ikke bærende og bærende skillevægge, som kunne indikere, at heller ikke disse var understøttede.
> Trægulv i soveværelse var fjedrende og særdeles skævt (ligesom det var i køkkenet).
> Parketgulvet i stuen var visse steder så fugtigt, at den elektroniske fugtmåler var over 22 % RF, og ikke under 15 % på de målte steder. Gulvet var fjedrende og relativ skævt.
> Hans konklusion er, at klaplaget overalt i huset har sat sig, ligesom der ikke er den nødvendige kapilarbrydende effekt i gulvkonstruktionen.
> Det bør undersøges, om de bærende skillevægge har sat sig sammen med klaplaget, dette kunne måske forklare de meget store lunker, som forekommer på taget."

Af en geotekniske rapport af 26/7 2006 fra det rådgivende ingeniørfirma N. & R. A/S fremgår bl.a.:

> "Under udskiftning af køkken blev også strøgulvet udtaget, herved kunne man konstatere, at der var revner mellem skillevægselementer og terrændæk. Skillevægge er udført som helvægselementer af letklinkebeton.
> ...
> Den 12. juli 2006 udførte vi 2 geotekniske boringer, B1 - B2, til 3,50 - 4,00 m under terræn/m under terrændæk (m u.t.) samt 2 gravninger, G1 - G2, til fundamentsunderkant (FUK). B1 er udført indendørs gennem terrændækket, B2 er udført udendørs.
> ...
> Ved besigtigelsen kunne, ud over de nævnte revner mellem skillevægselementer og terrændæk, konstateres 3 revner udvendig i sokkel og murværk.
> ...
> I forbindelse med undersøgelsen er fremkommet oplysninger om en ø 600 mm kloakledning der passerer på langs af huset og en ø 200 mm kloakledning der passerer tæt på husets nordligste hjørne. Begge kloakledninger er ca. 3,50 meter dybe.
>
> Det udførte nivellement viser ikke entydig sammenhæng mellem de målte differenssætninger og placeringen af de to kloakledninger, men de største differenssætninger er dog konstateret i området hvor kloakledningerne forløber.
>
> Når der måles differenssætninger, som er større end den forventede tolerance på sokkelkoten, kan det betyde, at funderingen også er mangelfuld udenfor området hvor kloakledningerne er beliggende.
> ...
> Det skønnes, at 50-75 % af de totale sætninger er fremkommet på nuværende tidspunkt.
>
> Usikkerheden på sætningsforløbet skyldes, at der er funderet på egentlige muldlag og lag med stort indhold muld, som udover konsolidering undergår en omdannelse hvor det organiske materiale omdannes til mineraljord under volumenformindskelse.
>
> Processen hvor organisk materiale omdannes til mineraljord forløber typisk over 50-60 år, afhængigt af bl.a. placeringen i forhold til grundvandsspejlet. Omdannelsen sker således hurtigere når der er ilt til stede.
>
> Sammenfattende vil der fortsat være risiko for sætninger, om end af noget mindre størrelsesorden end de konstaterede."

Ved skrivelse af 29/9 2006 anmodede klagerens advokat det indklagede selskab om retshjælpsdækning til udenretligt syn og skøn, jf. retsplejelovens § 343.

Ved skrivelse af 5/10 2006 til sælger af ejendommen meddelte klagerens advokat, at han havde til hensigt at anmode Voldgiftsretten for bygge- og anlægsvirksomhed om at udmelde en skønsmand til at gennemføre syn og skøn på ejendommen henblik på at få fastlagt omfanget af skaderne samt omkostningerne til afhjælpning heraf. Hvis sælger

imidlertid kunne anerkende det fulde ansvar for bygningsskaderne, ville syn og skøn selvsagt ikke blive gennemført.

Ved skrivelse af 19/10 2006 meddelte sælgers advokat, at sælger på ingen måde kunne anerkende ansvaret for skader på ejendommen. Sælgeren accepterede derimod, at der blev udøvet syn og skøn på ejendommen som foreslået af klagers advokat.

Ved skrivelse af 24/10 2006 genfremsatte klagerens advokat sin anmodning om retshjælpsdækning over for det indklagede selskab. Sammen med skrivelsen fremlagde advokaten et revideret skønstema, hvoraf fremgår, at skønsmanden bl.a. skulle svare på, hvilke bygningsskader der kunne konstateres, om disse kunne henføres til kloak- og drænledninger, hvad de samlede udbedringsomkostninger ville være, og om den bygningssagkyndige havde foretaget en korrekt registrering af ejendommen i tilstandsrapporten.

Ved skrivelse af 25/10 2006 meddelte selskabet afslag på retshjælpsdækning. Til støtte herfor henviste selskabet bl.a. til, at klagen over den bygningssagkyndige kunne indbringes for Ankenævnet for Huseftersyn, og at selskabet i øvrigt ikke havde mulighed for at tage stilling til retshjælpsanmodningen.

Ved skrivelse af 31/10 2006 anmodede klagerens advokat om selskabets revurdering af afslaget på retshjælpsdækning.

Da selskabet ved skrivelse af 30/11 2006 fastholdt afslaget på retshjælpsdækning, blev sagen ved skrivelse af 4/1 2007 indbragt for Ankenævnet for Forsikring.

Klagerens advokat har over for nævnet påstået selskabet tilpligtet at yde retshjælpsdækning til et samlet udenretligt syn og skøn mod sælger af den faste ejendom, den bygningssagkyndige, der har udarbejdet tilstandsrapport, kommunen og Tryg Forsikring A/S, hvor klageren har tegnet ejerskifteforsikring. Til støtte herfor anfører advokaten, at ingen af de indstævnte har anerkendt noget ansvar for det tab, klageren lider.

I skrivelse af 7/2 2007 har advokaten desuden anført:

> "Forsikringstagerens ejendom er delvis ubeboelig indtil de konstaterede mangler afhjælpes. Det er ikke forsvarligt at afhjælpe de konstaterede mangler uden at afholde udenretligt syn og skøn. Først det udenretlige syn og skøn kan angive omfanget af mangler og dermed det retlige grundlag i forhold til de enkelte skønsindstævnte (faglige fejl, ond tro, ansvar efter ejerskifteforsikring eller ansvar efter servitut). Med afslaget på retshjælpsdækning søger indklagede at kortslutte klagerens muligheder for at få den retsposition, som han mente sig tilsikret ved at have tegnet ejerskifteforsikring i forbindelse med erhvervelse af ejendommen.
>
> Det må tilbagevises, at tilsagn om retshjælpsdækning til udenretligt syn og skøn skulle forudsætte, at forsikringstageren til retshjælpsforsikringsselskabets tilfredshed godtgjorde, at det var muligt at gennemføre et retligt krav mod samtlige 4 skønsindstævnte.
>
> At sagen indledes med et udenretligt syn og skøn skyldes netop, at faktum i sagen fremstår som usikkert og at omkostningerne til en retlig tvist begrænses ved at faktum i første række udredes."

Selskabet har over for nævnet fastholdt afslaget på retshjælpsdækning i relation til sagen med den bygningssagkyndige, sælgeren af ejendommen og ejerskifteforsikringsselskabet. Til støtte herfor anfører selskabet i skrivelserne af 29/1 og 8/3 2007 til nævnet bl.a.:

- At advokaten hverken har oplyst, hvorfor han mener, de indstævnte er erstatningsansvarlige, eller på hvilket grundlag han støtter sit krav mod sælger, jf. lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom.
- At der ikke foreligger oplysninger, der sandsynliggør, at Ankenævnet for Huseftersyn og Ankenævnet for Forsikring ikke skulle have kompetence til at tage stilling til en klage vedrørende henholdsvis den bygningssagkyndige og ejerskifteforsikringen.
- At det er en betingelse for retshjælpsdækning, at det kan dokumenteres, at der foreligger en tvist i forhold til alle de indstævnte.
- At dette ikke er dokumenteret på det foreliggende grundlag.
- At der således ikke er tilstrækkeligt grundlag til at give tilsagn om retshjælpsdækning.
- At selskabet naturligvis er indstillet på at revurdere sagen, såfremt advokaten fremsender dokumentation på, at der foreligger en tvist således som forudsat i retshjælpsforsikringsbetingelserne.

Heroverfor anfører advokaten i skrivelserne af 13/3 2007, 9/5 2007 og 13/6 2007 til nævnet bl.a.:

> "(13/3 2007) Jeg mener ikke, at retshjælpsforsikringsselskabet skulle kunne unddrage sig forpligtelsen til at dække omkostningen ved foreløbig bevisoptagelse under henvisning til, at mulighederne for at indklage en af de potentielt ansvarlige for et klagenævn ikke er udtømte.
>
> Skulle dette standpunkt nyde fremme vil det indebære, at den begunstigede efter en ejerskifteforsikring i tilfælde hvor der var flere potentielt ansvarlige for bygningsskader, skulle tåle at hans ejendom var ubeboelig i årevis afhængig af ankenævnsbehandling.
>
> Afslutningsvis bemærker jeg, at forsikringsbegivenheden har indklagede selv godtgjort eksistensen af ved den geotekniske rapport af 26. juli 2006 fra N. & R. A/S.
>
> Såfremt indklagede ønsker det indgiver jeg gerne klage til Ankenævnet for Huseftersyn over skønsindstævnte 4. Jeg vil imidlertid finde det mere rimeligt, om sådan klage alene indgives, såfremt skønnet påviser, at klagen er velbegrundet.
> ...
> (9/5 2007) Det er klagerens bevisbyrde, der foreligger en forsikringsbegivenhed og denne bevisbyrde kan kun løftes gennem et syn og skøn. Det ville være uhensigtsmæssigt ikke i dette syn og skøn at inddrage samtlige potentielt ansvarlige. Inddragelse af yderligere skønsindstævnte bevirker ikke yderligere omkostninger for skønsrekvirenten.
>
> I øvrigt undrer jeg mig over, at Tryg Forsikring kan give udtryk for at ikke at være i besiddelse af oplysninger, som belyser hvorfor klager og jeg anser, at der foreligger en forsikringsbegivenhed. Sagen indledtes med en skadesanmeldelse fra klageren og Tryg Forsikring foretog herefter en behandling af skadesanmeldelsen. Yderligere dokumentation for en potentiel forsikringsbegivenhed forekommer ufornøden. Fuldt bevis for at forsikringsselskabet eller anden skadevolder er ansvarlig, vil kunne frembringes ved det begærede syn og skøn.
> ...
> (13/6 2007) Sælger er indkaldt i sagen, fordi det ikke kan udelukkes, at sælgers erklæringer til brug for den udarbejdede tilstandsrapport ved bevisførelsen kan vise sig at være urigtige. Det ville være en advokatfejl at lægge til grund uden bevisførelsen, at sælgeres erklæringer i det fulde var retvisende."

Hertil bemærker selskabet i skrivelse af 22/6 2007 bl.a.:

> "Vi er ikke enige i, at udgifterne til syn og skøn er de samme, idet over halvdelen af spørgsmålene i syns- og skønstemaet går på selve huseftersynet. Rette forum for denne del af klagen er Ankenævnet for Huseftersyn, hvor bevisførelse i form af syn og skøn kan finde sted."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

> "**§ 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. Forsikringen dækker også tvister af denne art, som efter parternes aftale i stedet behandles ved voldgift.

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 og pligt til at give udtryk for tvivl om sagens rimelighed. Dækningstilsagn er begrænset til omkostninger, der stå i et rimeligt forhold til sagens genstand.
...
§ 4. Hvilke omkostninger er dækket af retshjælpsforsikringen?
...
4. Udgifter til syn og skøn efter retsplejelovens kapitel 32, når udmeldelsen på forhånd er godkendt af selskabet, se § 5, stk. 1, eller når resultatet af syn og skønsrapporten giver sikrede rimelig grund til at fortsætte sagen.
...
§ 5. Hvilke omkostninger er ikke dækket af retshjælpsforsikringen?
...
5. Omkostninger ved tvister, der kunne have været behandlet ved et klagenævn, f.eks. Forbrugerklagenævnet eller andet godkendt klagenævn, medmindre andet er aftalt med selskabet, eller det er åbenbart, at sagen på grund af sin karakter ville være blevet henvist til domstolene.
...
§ 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.
Omkostninger ved sådan klagenævnsbehandling er ikke dækket."

Nævnet udtaler:

Et tilsagn om retshjælpsdækning forudsætter, at den retshjælpssøgende advokat har redegjort for sagen og i den forbindelse over for selskabet har sandsynliggjort en rimelig udsigt til, at retssagen - i dette tilfælde det udenretlige syn og skøn - vil føre til et for forsikringstageren positivt resultat. Henset hertil finder nævnet efter sin gennemgang af sagen ikke anledning til at kritisere, at selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning til den del af sagen, der vedrører kravet mod sælger af ejendommen som sket.

Retshjælpsdækning til en sag mod den bygningssagkyndige, der har udarbejdet tilstandsrapporten, skal efter nævnets opfattelse kun ydes, hvis det er åbenbart, at Ankenævnet for Huseftersyn ikke kan behandle sagen, eller hvis den bygningssagkyndige på forhånd meddeler, at afgørelsen ikke vil blive fulgt. På det foreliggende grundlag har

klagerens advokat ikke godtgjort, at det er tilfældet i relation til den del af sagen, der vedrører den bygningssagkyndiges udarbejdelse af tilstandsrapporten. Nævnet finder derfor ikke anledning til at kritisere, at selskabet under henvisning til forsikringsbetingelsernes § 5, stk. 5 har afvist at yde retshjælpsdækning hertil.

Spørgsmålet om, hvorvidt de anmeldte forhold udgør skader i ejerskifteforsikringens forstand og dermed berettiger klageren til erstatning fra den ejerskifteforsikring, som han har tegnet i det indklagede selskab, er et forhold, som nævnet - forelagt de relevante oplysninger - alt overvejende vil kunne træffe afgørelse om. Da nævnet således ikke finder det åbenbart, at sagen efter sin karakter nødvendiggør behandling hos domstolene, kan nævnet heller ikke kritisere, at selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning til den del af det påtænkte syn og skøn, der vedrører ejerskifteforsikringen.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann