778/07

Den 22. august 2007 blev i sag nr. 71.416:

xxx xxxx
xxxxxxx xxxx xx
xxxx xxxxxxxxxxxx

mod

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

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der i tilknytning til villaforsikring har retshjælpsforsikring i Codan Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en påtænkt retssag mod Tryg Forsikring A/S.

Selskabet har afvist at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning med henvisning til, at der ikke er rimelig grund til at føre proces.

Det fremgår af sagen, at klageren i 2002 købte en ejendom, der opført i 1935. Handelen var omfattet af lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v. I forbindelse med købet af ejendommen tegnede klageren ejerskifteforsikring i Tryg Forsikring A/S.

Efter overtagelsen konstaterede klageren vandindtrængning i ejendommens sydgavl. Forholdet blev anmeldt til Tryg Forsikring A/S, som tilbød at dække behandling af facaden med Dyna-Sylan samt udbedring af fuger i nødvendigt omfang, dvs. i et omfang, der gjorde det muligt at behandle facaden med det omtalte produkt.

Klageren var utilfreds med afgørelsen, hvorfor sagen i december 2003 blev indbragt for Ankenævnet for Forsikring. Nævnet afsagde kendelse i sagen den 13/12 2004 (sag nr. 62.878). I kendelsen hedder det bl.a.:

> "Nævnet udtaler:
>
> Gavlen:
> Nævnet. finder, at selskabet ved at tilbyde at bekoste overfladebehandling med Dyna-Sylan samt udbedring af fuger i fornødent omfang har opfyldt sin erstatningsforpligtelse i henhold til ejerskifteforsikringen, og nævnet kan således ikke kritisere selskabets afgørelse.
> ...
> Som følge af det anførte
>
> b e s t e m m e s :
>
> Klagen kan ikke tages til følge."

Ved skrivelse af 27/2 2007 ansøgte klagerens advokat på vegne af klageren om forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til et påtænkt søgsmål mod Tryg Forsikring A/S. Vedlagt skrivelsen fremsendte advokaten bl.a. kopi af udtalelse af 26/1 2006 fra autoriseret kloak- og murermester T.C. samt kopi af stævning.

I udtalelsen fra kloak- og murermesteren hedder det bl.a.:

> "Det fremgår af sagen at der er foreslået en udbedring af fuger i fornødent omfang, og herefter en behandling med Dyna-Sylan.
>
> Ovenstående forslag til udbedring vil ikke løse problemet med fugtindtrængning. Følgende spørgsmål bør derfor undersøges.
>
> Hvad er kravet til underlagets beskaffenhed inden behandling med Dyna-Sylan, og er Dyna-Sylan dokumenteret diffusionsåben.
>
> Konstatering:
> Idet teglsten ikke er 100 % vandtætte er man nødt til at acceptere det forhold at slagregn ad åre vil kunne trænge ind i specielt udsatte murkonstruktioner. I modsætning til år 1935 sikrer man i dag åbninger i facader mod fugtindtrængen fra hulmuren ved hjælp af asfaltpap eller TB render med minimum overlapning på 150-200 mm på hver side af åbningen. Dette hindrer vand i at trænge ned i vinduesåbningerne, og leder det i stedet udenom og ned på soklen hvor der igen er sikret med asfaltpap, og hvor vandet således ud igennem facaden igen enten igennem teglen eller via åbne studsfuger.

Forslag:
En sydvendt gavl som der her er tale om kan kun sikres ved eftermontering af asfaltpap/TB rende over åbninger, undersøgelse/udskiftning af asfaltpap på soklen, udskiftning af defekt murværk, samt omfugning af hele gavlen."

Af stævningen fremgår bl.a.:

"**PÅSTAND:** Sagsøgte dømmes til at anerkende, at den af sagsøger hos sagsøgte tegnede ejerskifteforsikring ... dækker skade i form af vandindtrængning i gennem den sydvendte gavl på ejendommen ...

...

ANBRINGENDER:
Til støtte for de nedlagte påstande gøres følgende anbringender gældende:

- at den sydvendte gavl lider af en mangel i form af vandindtrængning i gennem den sydvendte gavl på ejendommen,

- at det sagsøgte forsikringsselskab er forpligtet til at udbedre den pågældende mangel i henhold,

- at udbedring af fuger og overfladebehandling med Dylan-Sylan ikke kan betragtes som en udbedring af manglen, men udelukkende symptombehandling,

- at sagsøgte er forpligtet til at sørge for en fuldstændig udbedring af manglen i henhold til forsikringsforpligtelserne og den dertil hørende praksis.

BEVISBEGÆRING:
Sagsøgeren fremsætter begæring om afholdelse af syn og skøn, der henvises til udkast til syns- og skønstema.

Bevisførelsen vil derudover bestå af partsforklaring samt de under sagen fremlagte bilag, ligesom der tages forbehold for afhjemling af syns- og skønsmand samt afhøring af eventuelle vidner."

På baggrund af de modtagne oplysninger afviste selskabet at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning, hvilket blev meddelt klagerens advokat ved skrivelse af 2/3 2007. Afvisningen skete bl.a. med henvisning til, at klagerens krav mod Tryg Forsikring A/S var forældet, og at klageren derfor ikke havde rimelig grund til at føre proces.

Klageren var utilfreds med afgørelsen, hvorfor sagen efterfølgende blev indbragt for Ankenævnet for Forsikring.

Af den af klagerens advokat affattede klageskrivelse af 8/3 2007 fremgår bl.a.:

"For ankenævnet gøres det gældende, at selskabet er forpligtet til at yde min klient retshjælpsdækning. Min klient har rimelig grund til at føre proces.

Det kan først fastslås, om der er mangler ved den anbefalede udbedringsmetode efter afholdelse af syn og skøn. Det forhold, at et forsikringsselskab indtager det standpunkt, at en bestemt afhjælpningsmetode er tilstrækkelig, er ikke ensbetydende med, at dette er tilfældet. Min klient vil som anført først kunne føre bevis herfor, når der er afholdt syn og skøn.

I den forbindelse skal det bemærkes, at resultatet af ankenævnets tidligere afgørelse må antages at ville have været et andet, hvis det gennem syn og skøn var dokumenteret, at den foreslåede udbedringsmetode var utilstrækkelig.

Konsekvensen af Codan Forsikrings afslag vil være, at en forsikringstager, der ikke får medhold i Ankenævnet for Forsikring, aldrig kan opnå retshjælpsdækning. Når en forsikringstager er uenig i ankenævnets afgørelse og i øvrigt uenig med det forsikringsselskab, som ønskes sagsøgt, bør der være mulighed for at føre bevis for sit standpunkt ved domstolene. Dette bør ikke afskæres ved, at der nægtes retshjælpsdækning.

Der er efter mit standpunkt ikke grundlag for at antage, at sagen er forældet eller i øvrigt, at der er udvist passivitet. Dels har sagen været indbragt for Ankenævnet og dels har min klient ansøgt om fri proces. Første afslag på fri proces er meddelt af Statsamtet Nordjylland i september 2006. Sagen er umiddelbart derefter indbragt for Civilstyrelsen, der først efter en rykkerskrivelse med tilkendegivelse om, at sagen muligvis kan være forældet den 15. marts 2007, henviser til, at Civilstyrelsen ikke længere er forpligtet til at behandle spørgsmålet omkring fri proces som følge af den lovændring, som fandt sted den 1. januar 2007.

Hvis Codan Forsikrings standpunkt også bliver udslagsgivende i ankenævnspraksis, vil der efter min opfattelse være tale om en væsentlig forringelse af privates retsstilling. Der skal, som anført, alene være rimeligt grundlag for at føre proces."

Selskabet har over for nævnet fastholdt sin afgørelse. Til støtte herfor har selskabet i skrivelse af 19/3 2007 bl.a. anført:

"Vi har afvist at yde retshjælpsdækning til sagen, idet vi ikke finder at sagen kan anses for ført med rimelig grund.

1. Primært er det vores opfattelse, at sagen er forældet i henhold til FAL § 29.

   Sagen er anmeldt til og afgjort af Tryg inden udgangen af 2002. Herefter forældes kravet som udgangspunkt ved udgangen af 2004.

   Sagens indbringelse for Ankenævnet for Forsikring afbryder ganske vist forældelsen, men kun såfremt der efter kendelsens afsigelse anlægges sag uden unødigt ophold.

   Da der er hengået mere end 2 år efter kendelsens afsigelse finder vi, at et evt. krav udover det af Tryg anerkendte, nu i henhold til retspraksis må anses for forældet.

2. Sekundært er det vores opfattelse, at vores kunde ikke har sandsynliggjort, at den reparationsmetode Tryg har anerkendt er utilstrækkelig.

> Det til anmeldelsen vedlagte bilag ... [udtalelse af 26/ 2006 fra aut. kloak- og murermester T.C.] sandsynliggør ikke, at udbedringsmetoden er uforsvarlig, men foreslår blot at der udføres den mest optimale løsning, der vil bringe gavlen op til den standard nutidig byggeskik, kan tilbyde.
>
> Det er intet i bilaget, der indikerer, at den af Tryg tilbudte løsning er uegnet.
>
> Tværtimod opfordres der blot til at undersøge dels, hvad kravet til underlagets beskaffenhed er inden behandling med Dyna-Sylan, og dels om Dyna-Sylan er diffusionsåben.
>
> Hvis vores kundes advokat, er af den opfattelse at ovennævnte bilag tilfører sagen væsentlige nye oplysninger, må vi påpege, at han i så fald bør forelægge Tryg Forsikring oplysningerne, hvilket os bekendt ikke er sket.
>
> På baggrund af ovenstående, og ankenævnets afgørelse i ak 62.878, må vi fastholde, at vi ikke for tiden kan meddele forhåndstilsagn om retshjælpsdækning."

Hertil har klagerens advokat i skrivelse af 4/4 2007 til nævnet bl.a. bemærket:

> "Codan Forsikring afviser ... retshjælpsdækning og påberåber sig, at Tryg kan gøre gældende, at sagen er forældet i henhold til FAL § 29. Der er ikke tale om et anbringende, der er påberåbt af Tryg hvortil kommer, at betingelserne ikke er opfyldt allerede af den grund, at der har været korrespondance med Tryg, sagen har været indbragt for Ankenævnet og der har efterfølgende været ansøgt om fri proces.
>
> Hvis man følger Codan Forsikrings argumentation, bliver Tryg Forsikrings mulighed for at påberåbe sig forældelse forbedret af, at spørgsmålet omkring retshjælpsdækning nu skal indbringes for Ankenævnet for Forsikring.
>
> Ud fra en overordnet betragtning, er det ikke let at være forbruger eller forsikringstager i en sag som den foreliggende.
>
> Med ovennævnte afsluttende bemærkninger skal jeg yderligere fremhæve, at min klient alene skal have rimelig grund til at føre proces. Det forhold, at Ankenævnet for Forsikring ud fra de foreliggende oplysninger når frem til, at Tryg har tilbudt en tilstrækkelig udbedring, bør ikke få den konsekvens, at en forbruger generelt er afskåret fra at føre bevis for sit standpunkt."

Efterfølgende er parterne fremkommet med yderligere bemærkninger i flere skrivelser til nævnet.

Nævnet har fået forelagt de fotos, der er vedlagt sagen.

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 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 finder nævnet, at der ikke er en sådan udsigt til at få ændret nævnets afgørelse af 13/12 2004, at nævnet efter de gældende forsikringsbetingelser kan pålægge selskabet at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning. Nævnet bemærker, at Trygs erstatningsforpligtelse ikke kan udstrækkes til at pålægge dem at betale for foranstaltninger, der anvendes efter nutidens byggeskik.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen

udskriften bekræftes

Henning Jønsson