793/08

Den 7. april 2008 blev i sag nr. 72.215:

xxxx xxxxxxx xx
xxx xxxx xxxxxxx
xxxxxxx xxxxxxx xx xxxxx
xxxx xxxxxxxxx x

mod

Bauta Forsikring A/S
Farvergade 17
1463 København K

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstagerne, der har Familiens Basisforsikring II med retshjælpsdækning i Bauta Forsikring A/S, klager ved deres advokat over selskabets afvisning af at yde forsikringsdækning for advokatsalær i forbindelse med isoleret bevisoptagelse i medfør af retsplejelovens § 343.

Selskabet har ydet dækning for positive afholdte udgifter i forbindelse med afholdelse af syn og skøn, men har afvist at afholde udgiften til advokatsalær med henvisning til forsikringsbetingelsernes § 8, stk. 7, 2. pkt., hvorefter dette betales, når dommen er afsagt.

Det fremgår af sagen, at selskabet ved skrivelse af 8/2 2006 havde givet tilsagn om retshjælpsdækning til en sag vedrørende mangler ved gulv i nyopført lejlighed, og at selskabet ved samme lejlighed gav tilsagn om dækning af positive afholdte udgifter i forbindelse med en syns- og skønsforretning.

Ved skrivelse af 20/6 2007 fremsendte klagernes advokat opgørelse af sagsomkostninger, hvoraf fremgik, at der udover skønsmandens honorar på 14.500 kr. og modpartens tilkendte delvise sagsomkostninger på 9.000 kr. var opført advokatens salær på 15.000 inkl. moms.

På baggrund heraf meddelte selskabet ved skrivelse af 4/7 2007, at skønsmandens honorar tilligemed sagsomkostninger til modpart med fradrag af selvrisiko eller i alt 20.700 kr. var blevet overført til advokaten. I skrivelsen anførte selskabet, at advokatsalæret ifølge forsikringsbetingelserne § 8, stk. 7, 2. pkt. først udbetales, når dom er afsagt, ligesom det blev præciseret, at der for så vidt angik salærets størrelse ville blive forholdt i overensstemmelse med betingelsernes § 11, stk. 5, hvorefter salæret beregnes ud fra sagsværdien.

Advokaten har over for nævnet i klage af 23/7 2007 nedlagt følgende påstand:

> "Indklagede skal til klager betale kr. 13.950,- med tillæg af procesrente fra klagens indbringelse til betaling sker."

Til støtte for sin påstand har advokaten bl.a. anført:

> "Det gøres gældende, at Bauta efter forsikringsaftalen har pligt til også at dække de omkostninger der tilkommer undertegnede som advokat for rekvirenten i den afsluttede sag om isoleret bevisoptagelse, der i følge retsplejeloven udgør et selvstændigt retsskridt.
>
> Dette gælder uagtet, at resultatet og den måde hvorpå det afholdte syn og skøn blev gennemført har nødvendiggjort et efterfølgende sagsanlæg, der også er dækket af forsikringsaftalens bestemmelser om retshjælp."

Selskabet har over for nævnet ved skrivelse af 16/8 2007 fastholdt sin afgørelse og har til støtte herfor bl.a. anført:

> "Af forsikringsbetingelsernes § 8, stk. 7, fremgår det bl.a., at acontoerstatning udlægges for positive udgifter, når disse er afholdt. Advokatsalærer betales, når dom er afsagt, selv om dommen bliver appelleret.
>
> I henhold til nævnte forfalder advokatens salær når der er afsagt dom i sagen og salæret kan således først fordres betalt på dette tidspunkt.
>
> I den aktuelle sag er der udtaget stævning, og der synes således ikke at været tvivl om salærets forfaldstidspunkt, jf. forsikringsbetingelsernes bestemmelser, hvorfor selskabet mener sig berettiget til at afvise afregning af salær på nuværende tidspunkt.
>
> For fuldstændighedens skyld skal vi nævne, at betingelsernes § 8, stk. 7 ikke indeholder hjemmel til afregning af acontoerstatning for advokatens eget salær.
>
> Forsikredes advokat gør gældende at den afsluttede sag om isoleret bevisoptagelse, er et selvstændig retsskridt jf. retsplejeloven.
>
> Selskabet bestrider ikke retsplejelovens bestemmelser, derimod må vi fastholde, at advokaten ikke kan stille særlige krav til selskabet vedrørende betalingspligten ud over, hvad der følger af forsikringsbetingelserne.

> Det afholdte syn & skøn og den efterfølgende stævning vedrører faktisk og retligt samme forhold, hvorfor der er tale om en forsikringsbegivenhed. Det afholdte syn & skøn kan derfor ikke betragtes som værende en selvstændig forsikringsbegivenhed, hvorfor advokaten allerede af den grund ikke har krav på afregning af salær før der er afsagt dom i sagen, jf. forsikringsbetingelsernes bestemmelser.
> …
> På det foreliggende grundlag må selskabet derfor fastholde afgørelsen, som i øvrigt er i overensstemmelse med nævnets tidligere afgørelser AK 18.898 og AK 21.029."

Advokaten har som reaktion på selskabets svar til nævnet i skrivelse af 21/8 2007 påpeget, at retsplejelovens § 343 om isoleret bevisoptagelse retligt behandles som en selvstændig sag, hvorfor selskabet efter hans opfattelse er forpligtet til at afregne salæret. Herudover har advokaten anført:

> "Den fremlagte kendelse afsagt for 10 år siden er uden præjudikatsværdi allerede fordi kendelsen mangler en begrundelse.
>
> En henvisning til '**sådan sammenhæng**' er uden mening i lyset af de strenge begrundelseskrav der i dag stilles til retsplejen.
>
> Det gælder også den ret der plejes ved et ankenævn."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

> "**§ 8. Erstatning og selvrisiko**
> …
> 7. Acontoerstatning udlægges for positive udgifter - herunder udlæg til advokatforbindelser - når disse er afholdt. Advokatsalærer betales, når dom er afsagt, selv om dommen bliver appelleret. Advokaten skal dog forinden søge tillagte omkostninger indkrævet hos modparten, se § 9, stk. 4."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at der er en sådan sammenhæng mellem det allerede foretagne syn og skøn og den nu verserende retssag, at selskabet ikke kan tilpligtes at udbetale advokatsalær, før dom i den verserende retssag er afsagt.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann