795/08

Den 19. maj 2008 blev i sag nr. 72.804:

xxxxxx xxxxxx
xxxxxxxxxxx xxxx xxxxx
xxxx xxxxxxxxxxx

mod

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

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der i tilknytning til en fritidshusforsikring har haft retshjælpsforsikring i Alm. Brand Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde retshjælpsdækning til en retssag mod sælgeren af et kolonihavehus.Selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning med henvisning til, at søgsmålsgrunden er opstået efter forsikringens ophør.

Fritidshusforsikringen trådte i kraft den 1/2 2004 og ophørte den 31/1 2006.

Det fremgår af sagen, at klageren ved endeligt overdragelsesdokument af 17/1 2004 købte et kolonihavehus for i alt 125.000 kr.

Ved skrivelse af 25/10 2006 rettede klagerens advokat henvendelse til sælgeren af kolonihavehuset. Af denne skrivelse fremgår bl.a.:

> "Have og bebyggelse blev af haveforeningens vurderingsudvalg vurderet til kr. 37.289,- i overensstemmelse med haveforeningens og Kolonihaveforbundets vurderingsregler.
>
> Foruden den lovlige pris har De krævet en yderligere betaling på kr. 87.711,- som betingelse for salg og overdragelse af brugsretten til den havelod, hvorpå huset er opført.
>
> Det er i strid med aftalelovens § 36 at kræve denne overpris. Hvilket foreløbig er fastslået i 11 byretsdomme og 3 domme afsagt af Østre Landsret den 8/9 d.å.

> Jeg er bemyndiget til uden præjudice at tilbyde sagen forligt på vilkår, at De inden 14 dage fra dato til fuld og endelig afgørelse tilbagebetaler kr. 80.000,-.
>
> I modsat fald må De påregne, at der bliver iværksat retsskridt til inddrivelse af hele kravet."

I telefax af 27/11 2006. fra sælgerens advokat til klagerens advokat hedder det:

> "På vegne af min klient kan jeg oplyse at hun ikke ønsker at tilbagebetale nogen del af købesummen, idet en nærmere stillingtagen afventer afgørelse i den verserende Højesteretssag.
>
> Såfremt dette svar afføder en stævning skal denne fremsendes til frafald af kald og varsel til advokat L. [sælgerens advokat]."

Ved skrivelse af 10/10 2007 ansøgte klageren via sin advokat om retshjælpsdækning til en påtænkt retssag mod sælgeren. Vedlagt skrivelsen fremsendte advokaten stævningsudkast med bilag, hvoraf det bl.a. fremgik, at der under retssagen ville blive nedlagt påstand om tilbagebetaling af den betalte overpris.

Selskabet afviste at yde retshjælpsdækning, hvilket blev meddelt klagerens advokat ved skrivelse af 22/10 2007.

Klageren var utilfreds med afgørelsen, hvorfor hendes advokat ved skrivelse af 24/10 2007 anmodede selskabet om at revurdere sagen.

Ved skrivelse af 25/10 2007 fastholdt selskabet det tidligere meddelte afslag på forsikringsdækning.

Klagerens advokat tilkendegav på ny sin utilfredshed med selskabets afgørelse i skrivelse af 2/11 2007. I skrivelsen oplyste advokaten, at han ville forbeholde sig ret til at holde selskabet ansvarligt for sine omkostninger i forbindelse med sagens behandling ved Ankenævnet for Forsikring.

I den af klagerens advokat til nævnet fremsendte klageskrivelse af 2/11 2007 hedder det:

> "**PÅSTAND**

Alm. Brand skal anerkende forsikringstagers anmeldelse af retshjælpsdækning i anlagt retssag om overpris for et kolonihavehus.

SAGSFREMSTILLING/ANBRINGENDER
Den anmeldte sag hvor klager kræver retshjælpsdækning i henhold til forsikringsaftalen er en af mange verserende tilsvarende retssager om overpriser for kolonihavehuse.

Retspraksis i dag fremgår af Højesterets dom afsagt den 14/9 d.å.

Enhver køber der inden for de seneste 5 år har betalt overpris for et kolonihavehuse har krav på at opnå eksigibelt grundlag for tilbagesøgning af den betalte overpris.
…
Denne klagesag er nødvendiggjort, da det trods flere rykkere ikke har været muligt at få Alm. Brand til at bekræfte den anmeldte forsikringsdækning.

Der henvises i det hele til stævningens anbringender.

Alm. Brand har misligholdt forsikringsaftalen ved at afvise den anmeldte forsikringsdækning ud fra den opfattelse, at forsikringsbegivenheden først indtræder på det tidspunkt, køber har fået kendskab til overprisen

Denne opfattelse er forkert.

Forsikringsbegivenheden i disse sager indtræder på det tidspunkt, hvor aftalen om den ulovlige overpris bliver indgået, hvad ingen andre forsikringsselskaber end Alm. Brand har bestridt.

Heroverfor har selskabet i skrivelse af 20/11 2007 til nævnet bl.a. anført:

"**Selskabets anbringender**
Det fremgår af forsikringsbetingelserne og tillæg med gældende ændringer § 10, at forsikringen kun dækker omkostninger ved tvister, hvor søgsmålsgrunden er opstået samtidig med eller efter hovedpolicens ikrafttræden. Det er tillige en betingelse, at søgsmålsgrunden er opstået inden forsikringens ophør.

Det er selskabets opfattelse, at tidspunktet for søgsmålsgrunden sættes til det tidspunkt, hvor klageren får en viden om sit krav
…
Ved aftalens indgåelse havde klageren ikke kendskab til den ulovlige overpris, hvorfor der heller ikke blev rejst et krav overfor sælger. Denne viden opstår efter aftaleindgåelsen, hvorfor klageren først ved brev af 25. oktober 2006 … retter krav overfor modparten om den ulovlige overpris. Klageren har derfor på aftaletidspunktet ingen grund til at føre proces mod sælger.

Fritidshusforsikringen er afgangsført i selskabet d. 31. januar 2006 med opsigelse fra andet selskab. Dette er efter vores oplysninger Codan Forsikring A/S.

Der er derfor heller ikke på aftaletidspunktet en tvist mellem parterne i sagen. Det fremgår af forsikringsbetingelserne og tillæg med gældende ændringer § 2, stk. 2, at der ved tvister i retshjælpsforsikringens forstand forstås konkrete aktuelle konflikter, som med rimelighed kan danne grundlag for et civilretligt søgsmål. Der skal dermed være tale om en uenighed af retlig karakter eller en uenighed som på anden måde kan afgøres af domstolene, samt at

denne uenighed skal have antaget en vis styrke og være konkret og aktuel. Først når klageren har rejst et egentligt krav, og dette er blevet afvist af modparten, er der tale om en konkret og aktuel tvist.

Da der ikke er en tvist mellem parterne i sagen ved købsaftalens indgåelse, står selskabet uforstående overfor klagerens bemærkninger om, at selskabet har indtaget et enestående særstandpunkt i forhold til andre forsikringsselskabet …, hvad angår fastsættelsen af søgsmålsgrunden. Betingelserne for retshjælp er efter selskabet opfattelse ikke opfyldt ved købsaftalens indgåelse, da der ikke er en tvist, hvorfor selskabet fastholder, at tidspunktet for søgsmålsgrunden ikke skal sættes til købsaftalens indgåelse.

Til støtte for selskabets opfattelse af fastsættelsen af tidspunktet for søgsmålsgrunden vil selskabet henvise til kendelse fra Ankenævnet for Forsikring nr. 66.847. …
…
Desuden skal vi fremhæve kendelse 63.314. …
…
Ydermere kan selskabet henvise til kendelse 59.046. …
…
Vi finder på baggrund af ovenstående anførte, at selskabet har været berettiget til at afvise at yde forhåndstilsagn til retshjælpsdækning, da søgsmålsgrunden efter selskabets opfattelse er at sætte til det tidspunkt, hvor klager får kendskab til sit krav. Fritidshusforsikringen er afgangsført i selskabet pr. 31. januar 2006. Kravet er rejst mod sælger d. 25. oktober 2006, hvorfor kendskabstidspunktet må ligge i forbindelse hermed. Da kendskabstidspunktet ligger efter forsikringens afgangsførelse, dækker forsikringen ikke.

Såfremt Ankenævnet for Forsikring skulle komme frem til, at datoen for søgsmålsgrunden er at bestemme til købsaftalens indgåelse, skal selskabet bemærke, at modparten alene har oplyst, at modparten på det foreliggende grundlag ikke ønsker at tilbagebetale nogen del af købesummen, men modparten vil afvente at tage endelig stilling indtil, Højesteret har afsagt dom i den verserende Højesteretssag om overpris. Der er ikke efterfølgende fremkommet oplysninger til sagen, at modparten efter Højesterets dom fortsat afviser klagerens krav. Det er derfor selskabets opfattelse, at det ikke er sandsynliggjort, at der er en konkret og aktuel tvist jf. forsikringsbetingelsernes § 2, stk. 2

Betaling for advokatbistand
Det fremgår af forsikringsbetingelser § 5, stk. 5, at omkostning ved tvister, der kunne være behandlet ved et klagenævn, ikke er dækket af retshjælpsforsikringen, medmindre andet er aftalt med selskabet, eller det er åbenbart, at sagen på grund af sin karakter ville være blevet henvist til domstolene.

Endvidere fremgår det af § 7 i vedlagte betingelser, at sikrede er forpligtet til at benytte en klagenævnsmulighed, hvor en sådan foreligger, og at omkostninger ved en sådan klagenævnsbehandling ikke er dækket af retshjælpsforsikringen.

På grundlag heraf kan selskabet ikke imødekomme klagerens ønske … om, at holde selskabet ansvarlig for klagerens advokats omkostninger ved klagesagens behandling."

Nævnet har fået forelagt sagens akter, herunder den af klagerens advokat udfærdigede stævning med bilag.

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 2 Hvilke tvister er dækket**
…
2.2.
Ved tvister forstås konkrete aktuelle konflikter, som med rimelighed kan danne grundlag for et civilretligt søgsmål.
…
§ 5 Hvilke omkostninger er ikke dækket
…
5.5
Omkostninger ved tvister, der kunne have været behandlet ved et klagenævn, f.eks. Forbrugerklagenævnet eller andet godkendt klagenævn, medmindre andet er aftale 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.
…
§ 10 Forsikringsperioden
Forsikringen dækker kun omkostninger ved tvister, hvor søgsmålsgrunden er opstået samtidigt med eller efter hovedpolicens ikrafttræden. Det er tillige en betingelse, at søgsmålsgrunden er opstået inden forsikringens ophør."

Nævnet udtaler:

Nævnet finder, at søgsmålsgrunden må anses for opstået efter forsikringens ophør den 31/1 2006. Nævnet kan derfor ikke kritisere, at selskabet har afslået dækning.

Herefter

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen

6. 72.804