802/08

Den 8. september 2008 blev i sag nr. 73.102:

xxxxxxxxx xxxxxx
xxxxx xxx xxxxxx
xxxx xxxxxxxxx

mod

Lærerstandens
Brandforsikring G/S
Farvergade 17
1463 København K

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i Lærerstandens Brandforsikring, klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at yde retshjælp til en sag mod den bygningssagkyndige, der udarbejdede den tilstandsrapport, der lå til grund for et huskøb i 2006. Klagerens advokat anfører, at der tillige ønskes retshjælp til en sag mod sælger af ejendommen.

Selskabets advokat henviser til, at der ikke er rimelig grund til at føre sag mod den bygningssagkyndige, da både Ankenævnet for Huseftersyn og en uvildig skønsmand er kommet frem til, at den bygningssagkyndige ikke har begået fejl. Selskabets advokat anfører endvidere, at klagerens advokat ikke inden sagens indbringelse for nævnet har søgt om retshjælpsdækning til en sag mod sælgeren af ejendommen, men at der ikke er dokumenteret et grundlag for en sag mod sælger, hvorfor selskabet tillige afviser at yde retshjælp hertil.

Det fremgår af sagen, at bygningssagkyndig L.H. fra J. C. i tilstandsrapport af 21/1 2006 anførte:

"**Registrering af bygningens tilstand**

Bygn.:	**Karakter:**	**Registrering og note:**
…		
3. Yder- og indervægge		
3.1 Facader/gavle	K1	Enkelte steder har pudslag ikke vedhæftning til underlag i pudsede felter. Gavl mod vest ses pudsreparationer. Enkelte steder er der revner i pudslaget mellem puds og bindingsværk, samt der ses enkelte pudsafskallinger, bla. i østgavl. Note: Det er normalt, at der med mellemrum skal repareres pudsafskalninger i bindingsværkets murfelter. Det må betragtes som almindelig vedligeholdelse."

Klagerens advokat anførte i skrivelse af 12/6 2007 til selskabet:

"Forholdet er det, at mine klienter og med virkning fra 1. juni 2006 har købt den sagen omhandlede og hos Lærerstandens Brandforsikring forsikrede ejendom, beliggende G. 2B. Jeg vedlægger kopi af skøde.

Forinden købet havde mine klienter modtaget tilstandsrapport af 7. juni 2005 med tillæg af 31. januar 2006 …

Der tegnedes ejerskifteforsikring hos Dansk Boligforsikring.

Ejerskifteforsikringen indeholder følgende forbehold: 'Som følge af ejendommens fysiske forhold (anvendelse af bindingsværk) er skader på og hidrørende fra ejendommens bindingsværk, undtaget fra ejerskifteforsikringen'

.

Efter overtagelsen har mine klienter/Deres forsikringstagere måttet konstatere, at der er betydelige mangler, relateret netop til ejendommens bindingsværk.

Trods det, at ejendommen og dermed og i sagens natur også bindingsværket er opført så sent som i 1990, rådner og smuldrer træværket.

Alt tyder på, at der af tidligere ejere er sket vedligehold af de murede tavler med cementmaling og dette i en lagtykkelse og i et omfang, så facaderne er blevet diffusionstætte med udvikling af fugt- og rådskader 'indefra' til følge.

Muligt er der også tale om fejl i selve konstruktionen.

Set i lyset af de nu konstaterede mangler, forekommer det antal reparationer, som tidligere ejere har foretaget på de pudsede tavler langt at overstige, hvad man vil kunne kalde sædvanligt vedligehold.

Det er min opfattelse, at den bygningssagkyndige, som har udarbejdet den til grund for mine klienters køb liggende tilstandsrapport (rapporten af 31. januar 2006) har overset det, som for en bygningssagkyndig burde have været væsentlige indikationer af alvorlige mangler ved ejendommens murværk/bindingsværk.

Derfor er det samtidigt min opfattelse, at den bygningssagkyndige – J.C. – ved udarbejdelsen af tilstandsrapporten har begået fejl ved alene at beskrive yder- og indervægge som følger:

'K1 Enkelte steder har pudset ikke vedhæftning til underlag i pudsede felter. I gavl mod vest ses pudsreparationer. Enkelte steder er der revner i pudslaget og mellem puds og bindingsværk, samt der ses enkelte pudsafskalninger, bl.a. i østgavl. Note: Det er normalt, at der med mellemrum skal repareres pudsafskalninger i bindingsværkets murfelter. Det må betragtes som almindelig vedligehold.'

Den bygningssagkyndige burde – henset til de mange reparationer og henset iøvrigt også til en rådskade i fodremmen i hjørne mod nordvest, en rådskade, som J.C. ikke har beskrevet i rapporten af 31. januar 2006, men derimod og mærkværdigvis i en tilstandsrapport af 25. april 2001 (som også udarbejdet af J.C.) – være blevet opmærksom på alvorlige problemer. Jeg vedlægger kopi af tilstandsrapporten af 25. april 2001."

Selskabet afviste herefter ved skrivelse af 19/6 2007 at yde retshjælpsdækning med henvisning til, at sagen mod den bygningssagkyndige kunne indbringes for Ankenævnet for Huseftersyn.

Efter sagens indbringelse for Ankenævnet for Huseftersyn foretog skønsmand E.K. en besigtigelse af ejendommen og anførte i skønserklæring af 29/8 2007:

"**Udvendig besigtigelse:**
Skønsmanden kunne konstatere følgende gennem det etablerede hul i murværket i vestgavlen:

1. Skønsmanden kunne i vestgavlen se, at konstruktionen var opbygget af: Bindingsværk med udmurede felter. Isolering i hulrummet der havde tæt kontakt til såvel forvæg som bagvæg. Indvendig bagvæg.

2. Skønsmanden kunne mærke, at bagsiden af forvæggen var opfugtet.

Skønsmanden kunne konstatere følgende på facader og gavle:

3. Skønsmanden kunne konstatere, at facaderne, herunder bindingsværk og murværk var malerbehandlet. Skønsmanden kunne se, at der var forsøgt at fjerne overfladebehandlingen på en mindre del af østfacaden.

4. Skønsmanden kunne se, at der på østgavlen, sydfacaden og specielt på vestgavlen var afskalninger i pudslager på de murede felter.

5. Skønsmanden kunne konstatere nedbrydning i bindingsværket flere steder, herunder:
I stolpe nederst i det nordvestlige hjørne. I fodrem i det nordvestlige hjørne. Nederst ved flere stolper i vestgavlen. Nederst i stolper med mellemrem i vestgavlen. Nederst ved flere stolper ved fodrem på sydfacaden. Enkelte steder i fodrem på sydfacaden. Nederst i hjørnestolpe i det sydøstlige hjørne. Enkelte steder begyndende nedbrydning i stolper i østgavlen.
6. Skønsmanden har foretaget fugtmåling udvendigt i bindingsværket på alle facader, og den relative fugtighed varierer fra ca. 12-21 % RF, hvilket ikke forekommer unormalt.

7. Skønsmanden kunne se revner i murværk og puds i muret tavle i østgavlen, samt enkelte mindre revner mellem puds og bindingsværket på sydfacaden og vestgavlen.

8. Skønsmanden kunne ved at banke på bindingsværket konstatere hule lyde enkelte steder i træværket på østgavlen, vestgavlen og sydfacaden.

Skønsmanden kunne ligeledes konstatere, at nordfacaden ikke havde de samme tegn på skader som de øvrige facader og gavle.

Skønsmanden har foretaget ca. 20 stikprøver i bindingsværket mod nord, og kunne ikke konstatere nogen nedbrydning. Herforuden har skønsmanden foretaget ca. 10 stikprøver i vestgavlen, ca. 15 i sydfacaden og ca. 10 i østgavlen.

Skønsmanden vurderer, at ovennævnte antal stikprøver ligger en del over, hvad man kan forlange af en stikprøvevis kontrol.

Ad 1+2+3+4. Konklusion:

Skønsmanden vurderer med baggrund i det foregående:

Skønsmanden har kontaktet J.H., Teknologisk Institut, der er ekspert i bl.a. bindingsværk.

J.H. oplyser, at der skal udføres en ventileret konstruktion når man udfører en bindingsværkkonstruktion i en moderne isoleret facade for at imødegå fugtophobninger på bagsiden af forvæggen med heraf følgende risiko for skader.

1. Skønsmanden vurderer ikke, at den bygningssagkyndige på baggrund af en visuel besigtigelse kan afgøre hvorvidt konstruktionen er udført korrekt med et bagvedliggende ventileret hulrum.

2. Skønsmanden vurderer ikke, at en bygningssagkyndig uden specialviden på maling og overfladebehandling og ved visuel besigtigelse kan afgøre, hvorvidt der er anvendt korrekt materiale til overfladebehandling af såvel bindingsværk som murværk.

3. Klager har oplyst, at ejendommens facader og gavle fremstod pæne og nydelige før købet.
Skønsmanden vurderer derfor også, at det er overvejende sandsynligt, at ejendommen fremstod på samme vis da den bygningssagkyndige besigtigede ejendommen.

4. Skønsmanden vurderer dog, at flere af de påviste nedbrydninger i bindingsværket også var til stede på tidspunktet for udarbejdelse af tilstandsrapporten.

5. Skønsmanden vurderer, at den bygningssagkyndige med sin tekst i tilstandsrapporten har gjort opmærksom på, at der forekommer enkelte revner i pudslaget m.v. samt pudsafskalninger.

Ad. 1+2+3+4. Fejl og forsømmelser.

Skønsmanden vurderer med baggrund i ovennævnte, at den bygningssagkyndige har begået fejl og forsømmelser ved ikke at beskrive nogle af de påviste nedbrydninger i bindingsværket.

Skønsmanden vurderer også, at den bygningssagkyndige ikke har begået fejl og forsømmelser på de øvrige punkter."

Ankenævnet for Huseftersyn anførte i skrivelse af 16/10 2007 til klageren:

"Ankenævnet kan tiltræde skønsmandens vurdering.

Ankenævnet finder, at indklagede på baggrund af en visuel besigtigelse ikke kunne afgøre, hvorvidt konstruktionen var udført korrekt med et bagvedliggende ventileret hulrum.

Endvidere finder Ankenævnet, at den bygningssagkyndig ved en visuel besigtigelse ikke kunne afgøre, hvorvidt der var anvendt korrekt materiale til overfladebehandling af såvel bindingsværk som murværk.

Ankenævnet finder yderligere, at den bygningssagkyndige, med beskrivelsen i tilstandsrapporten, har gjort tilstrækkelig opmærksom på, at der forekommer enkelte revner i pudslaget m.v. samt pudsafskalninger.

Indklagede er derfor ikke erstatningsansvarlig vedrørende disse forhold.

For så vidt angår de påviste nedbrydninger i bindingsværket, finder nævnet det sandsynliggjort, at flere af disse også var til stede på tidspunktet for udarbejdelse af tilstandsrapporten. Forholdet burde være beskrevet i tilstandsrapporten, og indklagede er derfor erstatningsansvarlig. Erstatningen fastsættes til 21.700 kr. efter fradrag for forbedringer."

Klagerens advokat anmodede herefter ved skrivelse af 22/11 2007 selskabet om retshjælpsdækning til retssag mod den bygningssagkyndige.

Klagerens advokat har ved skrivelse af 18/12 2007 over for nævnet nedlagt påstand om, at selskabet skal yde retshjælp til førelse af sag mod den bygningssagkyndige, der udarbejdede den tilstandsrapport, der lå til grund for et huskøb i 2006, samt til førelse af en sag mod sælgerne af ejendommen. Klagerens advokat har til støtte herfor anført:

"Det bemærkes at klager, såfremt den bygningssagkyndige i tilstandsrapporten havde nævnt, at træværket var angrebet af råd, ville have haft anledning til at iværksætte undersøgelser med henblik på at afklare årsagen hertil. Dette blev ikke bemærket i tilstandsrapporten og klager købte derfor det 16 år gamle hus uden betænkeligheder.
Klager har som følge af den mangelfulde tilstandsrapport lidt et tab på kr. 415.000,00.

Mht. sælger må det efter sagens omstændigheder have stået denne klart, at der var problemer med det 16 år gamle hus. Dette sammenholdt med, at der var foretaget talrige reparationer i murværket samt, at sælger kort forinden havde malet både murværk og træværk (med maling, som ikke var egnet hertil), underbygger blot denne formodning. Dette til trods har sælger forholdt sig tavs vedrørende disse forhold."

Selskabets advokat har ved skrivelse af 11/1 2008 fastholdt selskabets afgørelse. Selskabet advokat har til støtte herfor anført:

"Den indgivne klage til Ankenævnet for Forsikring giver ikke selskabet anledning til at revurdere sin stilling til sagen.

Som det fremgår af selskabets afslag af 10. december 2007, er der ved afslaget særlig lagt vægt på, at den for Ankenævnet for Huseftersyn indhentede skønserklæring entydigt angiver, at den bygningssagkyndige ikke har begået fejl ved alene at give karakteren K1 i relation til beskrivelsen af ejendommens facader i tilstandsrapporten. Det er ligeledes angivet, at den bygningssagkyndige ikke uden speciel viden kunne eller burde have konstateret, at ejendommens facader bygget op omkring bindingsværket var fejlkonstrueret og sandsynligvis fejlagtigt overfladebehandlet. Denne konklusion er enstemmigt tiltrådt af Ankenævnet for Huseftersyn.

På denne baggrund er der efter det foreliggende ikke en sådan udsigt til, at klager ved et sagsanlæg mod den bygningssagkyndige vedrørende ejendommens facade/konstruktion vil kunne opnå et andet og bedre resultat end bedømmelsen foretaget af det sagkyndige ankenævn - Ankenævnet for Huseftersyn - på grundlag af den indhentede skønsrapport.

Der er derfor efter selskabets bedømmelse ikke en sådan udsigt til, at klager kan opnå medhold, at der er rimeligt grundlag for et søgsmål. Efter retshjælpsbetingelsernes § 2, stk. 3, jf. § 5, stk. 1 har selskabet som det er ankenævnet bekendt, såvel ret som pligt til at udtrykke tvivl om sagens rimelighed.

Særligt i relation til et sagsanlæg mod sælger bemærkes det, at der aldrig er ansøgt om retshjælp herom.

Efter det foreliggende er der dog intet grundlag for et sagsanlæg mod sælger. Et sagsanlæg mod sælger vil alene kunne gennemføres, hvis klager godtgør, at sælger har handlet groft uagtsomt eller forsætligt, jf. lov om forbrugerbeskyttelse ved køb og salg af fast ejendom. Der er i de foreliggende akter intet grundlag for at antage, at sælger skulle have været i (bevidst) ond tro om forholdene vedrørende ejendommens/facadernes konstruktion på tidspunktet for salget. Allerede af denne grund kan selskabet ikke meddele retshjælp til et sagsanlæg mod sælger.

KONKLUSION
Selskabets afslag på retshjælp til et sagsanlæg mod den bygningssagkyndige (og sælger) opretholdes."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 2. Hvilke tvister er dækket af resthjælpsforsikringen?**
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 står i et rimeligt forhold til sagens genstand.
…

§ 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 en retssag mod den bygningssagkyndige vil føre til et for klageren gunstigt resultat, at nævnet kan pålægge selskabet at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til førelse af en sag mod den bygningssagkyndige. Der er efter nævnets opfattelse heller ikke sandsynliggjort et grundlag for en sag mod sælger.

Det bemærkes, at nævnet ikke har haft anledning til at vurdere, om ejerskifteforsikringsselskabets forbehold må anses for at være for generelt, jf. nævnets kendelse nr. 70.992 og Lars Hjortsnæs: Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom, side 135.

Med denne bemærkning

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand