816/09

Den 30. marts 2009 blev i sag nr. 74.506:

xxxxx xx xxxxx xxxxxxx
xxxxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxxx

mod

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

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstagerne, der i medfør af lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom har ejerskifteforsikring i Alm. Brand Forsikring A/S, klager over størrelsen af det beløb, selskabet har ydet til dækning af klagernes advokatudgifter.

Selskabet har ydet 10.000,00 kr. ekskl. moms til dækning af klagernes udgift til advokatbistand i sagen.

Klagernes advokat har over for nævnet gjort gældende, at selskabet i medfør af forsikringsaftalelovens § 32, stk. 3, skal yde dækning for rimelige og nødvendige advokatudgifter. Ved skrivelse af 25/4 2008 til selskabet har klagernes advokat anført, at hans omkostninger i forbindelse med sagen vil andrage ca. 30.000,00 kr. ekskl. Moms.

I supplerende redegørelse vedlagt klageskemaet har klagernes advokat til støtte for sit krav bl.a. anført:

"**1. Skadesagens behandling.**
Forsikringstagerne overtog ejendommen beliggende …, med overtagelsesdag den 1/5 2003, og der blev tegnet sædvanlig ejerskifteforsikring hos forsikringsselskabet i forbindelse med ejendomsoverdragelsen.

7/2 2006 konstaterede forsikringstagerne vandindtrængen og anmeldte omgående forholdet til forsikringsselskabet, der modtog anmeldelsen den 8/2 2006. Ved forsikringsselskabets brev af 21/2 2006 accepterede forsikringsselskabet at reparere undertaget og dugen samt

en partiel udskiftning af skadede loftsplader i stuen. Forsikringstagerne havde kontaktet en selvstændig rådgiver, ingeniør F.R-H., der havde oplyst forsikringstagerne, at hele undertaget skulle udskiftes, hvis der skulle foretages en håndværksmæssig korrekt udbedring af skaden. Forsikringstagerne kontaktede derfor advokat, idet der var uoverensstemmelse mellem forsikringsselskabets og rådgiverens forslag til udbedring.

Advokatens indtræden i sagen blev meddelt Alm. Brand ved brev af 4/4 2006, og der har siden da været en del korrespondance mellem advokat og forsikringsselskab, jf. de nedenfor nævnte bilag, der vedlægges. Forsikringsselskabet har ved brev af 25/6 2008 accepteret at ville betale for 1 af 2 indhentede tilbud på undertag på kr. 262.375,00 incl. moms samt udskiftning af samtlige loftsplader, idet det ikke er muligt at fremskaffe de loftsplader, der er i ejendommen på nuværende tidspunkt. Der er derfor på nuværende tidspunkt alene mindre uenigheder mellem parterne angående udbedringsmåde og omfang. Til belysning af denne del af sagen vedlægges kopier af breve af 21/2, 4/4, 12/4, 2/5, 30/6, 14/9, 18/9, 21/9, 5/10, 9/10, 12/10, 9/11 og 13/11 2006, 16/1, 23/1, 22/5 og 10/10 2007 samt 17/6 og 25/6 2008.

2. Syn og skøn.
Ved begæring af 14/9 2006 med bilag 1 - 11 begærede forsikringsselskabet syn og skøn i regreskravet mod den byggesagkyndige. Der blev tillige stillet supplerende spørgsmål af den byggesagkyndiges advokat, hvorefter der blev afgivet en syns- og skønserklæring den 13/9 2007, hvor syns- og skønsmanden anslog, at en udbedring af taget ville koste ca. kr. 30.000,00 incl. moms (svar ad spørgsmål 8).

Der blev herefter stillet supplerende spørgsmål og specifikation af udgifterne, hvorefter skønsmanden i erklæring af december 2007 nu mente, at det ikke var forsvarligt at foretage en udskiftning af nogle fjedre, men nu skulle hele undertaget udskiftes som oprindeligt foreslået af forsikringstagerne.

Der var herefter lidt mailkorrespondance mellem forsikringstagernes advokat og forsikringsselskabets advokat, idet bemærkes, at forsikringstagernes advokat var med til syns- og skønsforretningen, og har under hele forløbet været aktiv deltager i stillelsen af spørgsmålene til syns- og skønsmanden.

Den sidste erklæring fra syns- og skønsmanden blev afgivet den 26/2 2008, hvor han skønnede, at udgifterne til en udskiftning af undertaget vil koste kr. 250.000,00 incl. moms.

Samtlige bilag samt den nævnte interne mailkorrespondance vedrørende syn og skøn vedlægges som bilag.

3. Uenighed mellem forsikringstagerne og forsikringsselskabet angående dækning af advokatbistand.
Ved brev af 21/1 2008 retter undertegnede henvendelse til forsikringsselskabet og beklagede sig over sagens meget langstrakte behandling, henset til at det var en vandskade, der kunne medføre varige skader på ejendommen. Det var uacceptabelt, at der nu var hengået ca. 2 år siden skaden blev konstateret, og der ikke var blevet foretaget nogen udbedring, endsige accept af dækningspligtens omfang.

Det blev endvidere gjort gældende, at forsikringsselskabet skulle betale forsikringstagernes rimelige og nødvendige udgifter til advokatbistand.

Idet der ikke blev svaret herpå, blev der rykket ved brev af 2/4 2008.

Ved brev af 24/4 2008 accepterede forsikringsselskabet, at forsikringsdækningen omfatter en udskiftning af undertaget i henhold til skønsmandens besvarelse af spørgsmål 11 i skønseklæringen. Det betyder, at forsikringstagerne på dette tidspunkt har fået fuldt medhold i deres oprindelige påstand om, at det var hele undertaget, der skulle skiftes.

Forsikringsselskabet mener dog ikke, at udgiften til advokatbistand har været nødvendig, idet det var forsikringsselskabets opfattelse, at advokatbistanden primært har bestået i at rykke for fremdrift i behandlingen af sagen, og vil derfor alene pr. kulance betale kr. 10.000,00 + moms for advokatens arbejde, hvilket beløb er betalt.

Ved brev af 25/4 2008 fastholdes det, at forsikringsselskabet skal betale advokatomkostningerne, og det blev oplyst, at disse vil andrage ca. kr. 30.000,00 med tillæg af moms, idet der indtil denne dato havde været anvendt 22 timer i forbindelse med sagsbehandlingen.

Ved brev af 5/5 2008 bestred forsikringsselskabet fortsat, at advokatudgifterne havde været rimelige og nødvendige. Kravet overfor forsikringsselskabet fastholdes ved brev af 7/5 2008, og afvises ved forsikringsselskabets brev af 21/5 2008. Der har endvidere været afsluttende korrespondance mellem parterne ved breve af 26/5 2008 og 17/6 2008.

Under henvisning til ovennævnte bilag gøres det gældende,

at klagerne er berettiget til at få dækket rimelige og nødvendige udgifter til advokatbistand, jf. FAL § 32 stk. 3,

at sagens behandling har været meget langsommelig, og der er nu forløbet mere end 2½ år siden skadens indtræden, og der er endnu ikke sket udbedring,

at forsikringsselskabet den 21/2 2006 alene anerkender at skulle foretage en udbedring i størrelsesorden ca. kr. 30.000,00 incl. moms,

at forsikringstagerne under hele sagen ikke er blevet vejledt om at kunne indbringe sagen for Ankenævnet for Forsikring,

at forsikringsselskabet efter et større advokatarbejde fra forsikringstagernes advokats side først ved brev af 24/4 2008 anerkendte den fulde erstatningspligt, der i alt vil udgøre ca. kr. 300.000,00 eller 10 gange større end det oprindelig tilbudte af forsikringsselskabet,

at opgørelsen af forsikringskravet har været kompliceret,

at forsikringsselskabet ved sin langsommelige handlemåde samt oprindelige afvisning af forsikringstagernes krav har givet anledning til, at forsikringstagerne har søgt advokatbistand,

at advokatens anvendte tidsforbrug på 22 timer ud fra en konkret vurdering af sagen medfører, at de betalte kr. 10.000,00 + moms eller kr. 12.500,00, ikke dækker rimelige advokatudgifter."

Selskabet har ved skrivelse af 27/9 2008 til nævnet hertil bemærket:

"Efter besigtigelse af det anmeldte forhold den 14. februar 2006, meddelte skadekonsulent B.D.M. ved brev af 21. februar 2006, at forsikringen dækkede en reparation af utæthederne.

Ved brev af 4. april 2006 meddelte advokat J.S., at vores forsikringstagere havde anmodet om dennes bistand. Det blev oplyst, at vores forsikringstagere havde ladet undertaget gennemgå af en ingeniør og på baggrund af resultatet heraf, fandt advokat J.S., at det ville være fornuftigt med et møde på ejendommen.

Mødet blev afholdt på ejendommen den 27. april 2006. Ved brev af 2. maj 2006 til advokat J.S. meddelte B.D.M., at han havde rettet henvendelse til den bygningssagkyndige, der havde udarbejdet tilstandsrapporten, idet forholdet burde have været registreret i forbindelse med udarbejdelsen af tilstandsrapporten.

Herefter blev der ført drøftelser mellem skadekonsulenten og advokat J.S. omkring udbedring, herunder metode. Ved brev af 21. september 2006 oplyste skadekonsulenten, at sagen var overdraget til juridisk afdeling med henblik på regres. Henset til årstiden blev der givet dækningstilsagn til en midlertidig afdækning.

Juridisk afdeling oplyste i november måned 2006 advokat J.S., at det mellem Alm. Brand og den bygningssagkyndiges ansvarsforsikringsselskab var blevet aftalt, at erstatningspligten blev forsøgt afklaret ved et udenretligt syn og skøn.

I forbindelse med udarbejdelsen af skønstema foregik der samtidig drøftelser mellem juridisk afdeling og advokat J.S. På dette tidspunkt var der fortsat ikke enighed mellem Alm. Brand og vores forsikringstagers tekniske rådgiver omkring omfanget af udbedringen og udbedringsmetoden. I den forbindelse blev advokat J.S. oplyst om, at Alm Brand var indstillet på at lægge den udbedringsmetode, som skønsmanden i regressagen ville anbefale, til grund for vores forsikringstageres erstatning.

Skønstemaet blev fremsendt til advokat J.S. til orientering. Ved brev af 23. januar 2007 blev modtagelsen heraf bekræftet. Endvidere blev det anført, at dette kun var modtaget til løbende orientering vedrørende den tvist, der verserede mellem Alm. Brand og den bygningssagkyndige, og at advokat J.S. ikke ville forholde sig til spørgsmålene.

Forinden afholdelsen af skønsforretningen blev advokat J.S. oplyst om tidspunkt, med henblik på adgang til ejendommen. I den forbindelse oplyste advokat J.S. at han ikke agtede at være til stede ved skønsforretningen, da skønsforretningen ikke vedrørte hans klienter. Det fremgår af skønserklæringen, at advokat J.S. alligevel deltog i skønsforretningen, der blev afholdt på ejendommen den 7. juni 2007.

Den 10. oktober 2007 rettede advokat J.S. henvendelse til Alm. Brand for at rykke for fremdrift i sagen idet det undrede, at der fortsat ikke forelå en afklaring.

I skønserklæringen dateret 13. september 2007 anførte skønsmanden, at udbedringen kunne foretages ved opretning af undertaget og udskiftning af afstandsfjedre. Det samlede arbejde blev skønnet til at kunne udgøres for 30.000 kr. inkl. moms.

I forlængelse af denne besvarelse stillede Alm. Brand skønsmanden et supplerende spørgsmål, hvor der blev anmodet om at indhente tilbud på udbedringen. Forinden spørgsmålet blev stillet, blev det fremsendt til advokat J.S. til orientering via e-mail. Den orienterende e-mail blev uopfordret besvaret med en godkendelse af spørgsmålet. Kopi af e-mailen vedlægges.

Ved besvarelsen af det supplerende skønsspørgsmål oplyste skønsmanden, at en gennemgang med en entreprenør, med henblik på besvarelsen, havde gjort det klart, at forholdet ikke kunne udbedres ved en reparation, men krævede en udskiftning af undertaget.

I forlængelse af denne besvarelse, der ikke var forventet, var det nødvendigt at stille yderligere supplerende spørgsmål omkring udbedringsudgiften hertil. Forinden fremsendelse af disse spørgsmål blev spørgsmålene via e-mail sendt til skønsindstævnte til godkendelse og til advokat J.S. til orientering.

Skønsindstævnte blev ligeledes via e-mail rykket for en tilbagemelding, og advokat J.S. modtog kopi til orientering. I forbindelse hermed modtog Alm. Brand den 17. januar 2008 via e-mail besked om, at J.S. var udtrådt af advokatfirmaet Ret & Råd M. og, at sagen var overgået til advokat Je.S. fra samme kontor.

Ved supplerende skønserklæring af 26. februar 2008 oplyste skønsmanden, at udbedringen blev skønnet at andrage 250.000 kr. inkl. moms.

Ved brev af 24. april 2008 til advokat Je.S. meddelte Alm. Brand, at forsikringsdækningen, på baggrund af de foreliggende skønserklæringer i sagen mod den bygningssagkyndige, omfattede en fuldstændig udskiftning af undertaget.

Med hensyn til udgifterne til vores forsikringstageres advokatbistand blev det anført, at dette arbejde ikke sås at have haft indflydelse på anerkendelsen og omfanget af erstatningspligten, men derimod primært at have bestået i at rykke for fremdrift i behandlingen af sagen. Henset til sagsbehandlingstiden af skadessagen blev der imidlertid ydet 12.500 kr. inkl. moms for advokatens arbejde med sagen.

Herefter er der været korrespondance mellem advokat Je.S. og Alm. Brand omkring advokathonorar.

Argumentation

Med henvisning til ankenævnets sædvanlige praksis bemærkes det indledningsvist, at dækningen på ejerskifteforsikringen ikke omfatter udgifter til advokatbistand.

Årsagen til det langstrakte sagsforløb har været regressagen mod den bygningssagkyndige, der har medført, at udbedring har måttet afvente den afholdte syns- og skønsforretning.

Henset til dette langstrakte sagsforløb, som vores forsikringstagere desværre har måttet afvente, har vi som kompensation valgt at dække 12.500 kr. inkl. moms til vores forsikringstageres udgift til advokat.

De 12.500 kr. er således givet som en kompensation for de gener, som den manglende udbedring som følge af den verserende regressag har medført vores forsikringstagere. Det er dog fortsat vores opfattelse, at det arbejde, som vores forsikringstageres advokater har udført i denne sag, ikke har været af en karakter, som har krævet juridisk indsigt. Arbejdet har derimod primært bestået i at rykke for fremdrift i sagen.

Det skal bemærkes, at skaden blev anerkendt som omfattet af forsikringen kort efter den første besigtigelse af ejendommen. Det er dog korrekt, at der mellem forsikringstagernes egen byggetekniske rådgiver og skadekonsulenten har været drøftelser om hvilken udbedringsmetode, der ville kunne finde anvendelse. Det blev dog også tidligt meddelt, at Alm.

Brand var indstillet på at lægge skønsmandens besvarelse i regressagen til grund for den kommende udbedringsmetode. I den forbindelse bemærkes, at de supplerende skønsspørgsmål medførte, udbedringen nu foretages ved en udskiftning af undertaget og ikke blot ved en partiel reparation.

Som det også fremgår af de bilag, der er vedlagt Je.S's klage bestod den primære del af advokaternes arbejde i at spørge til sagens stade. J.S. anførte derimod i sit brev af 23. januar 2007, at syns- og skønssagen ikke vedrørte hans klienter direkte, og at materiale vedrørende skønssagen kun modtages til orientering.

I forbindelse med forberedelsen af skønsforretningen har Alm. Brand således orienteret om sagens stade ved at fremsende materiale herom til orientering. Alm. Brand har netop ikke anmodet forsikringstageres advokat om godkendelse. På trods heraf har advokat J.S., uden opfordring, foretaget en godkendelse af det - til orientering - fremsendte. Det er ikke korrekt, når det i advokat Je.S's klage er anført, at denne - eller rettere J.S. - har deltaget ved udformningen af skønsspørgsmålene. Dette har alene været et anliggende mellem Alm. Brand og den bygningssagkyndiges advokat.

Med hensyn til bestemmelsen i forsikringsaftalelovens § 32 stk. 3, fremgår det af noten til bestemmelsen, at der ikke med indførelsen af denne bestemmelse er tilsigtet nogen ændring af den hidtidige praksis. Afgørende for vurderingen er således fortsat, hvorvidt selskabets handlemåde har givet forsikringstageren anledning til at søge advokatbistand. Der lægges således vægt på bl.a. om selskabet har ændret deres stillingtagen efter advokatens indtræden i sagen og herunder, om det er advokatens ageren eller funktion, der har været årsagen til den ændrede stillingtagen. Desuden lægges der bl.a. vægt på, hvorvidt selskabet har givet oplysninger om klageadgang.

Som det fremgår ovenfor er det ikke vores opfattelse, at de involverede advokater i denne sag har haft indflydelse på vores stillingtagen. Advokaterne har således ikke bibragt noget til sagen, der har haft indflydelse på omfanget af den anerkendte erstatning. Det skal i øvrigt bemærkes, at vores forsikringstagere meget tidligt i forløbet valgte at være repræsenteret ved advokat.

Det anføres endvidere af advokat Je.S., at vi ikke har vejledt om, at sagen kunne indbringes for ankenævnet. Hertil skal vi blot anføre, at dette heller ikke ses at have været nødvendigt, idet korrespondancen i denne sag er gået gennem vores forsikringstageres advokat. I den forbindelse bemærkes, at advokat J.S. i brev af 10. oktober 2007 anfører, at det overvejes at indbringe sagen for ankenævnet.

Uagtet at vi ikke mener, at der er grundlag for at tilkende vores forsikringstager omkostninger for advokatbistand i henhold til § 32 stk 3 kan det anføres. at der ved vurderingen af rimelige omkostninger i sager om personskader, hvor en skadelidt er repræsenteret ved advokat i forbindelse med udenretlige opgørelser af personskadeerstatning, i henhold til fast landsretspraksis tilkendes et beløb svarende til halvt takstmæssigt proceduresalær.

Selvom dette ikke direkte kan overføres til denne sag, idet der ikke er tale om et personskadekrav, der i øvrigt må antages at stille større krav til advokaten, kan det alligevel efter vores opfattelse give en formodning om, hvad et rimeligt salær vil kunne udgøre i en sag som denne.

Ved brev af 20. august 2008 har skadekonsulenten på baggrund af indhentede tilbud opgjort den endelige erstatning til 260.010 kr. inkl. moms. Proceduresalær i en sag af denne stør-

relsesorden udgør 20.000 kr. + moms, i alt 25.000 (fastsat ud fra minimumssalæret). Halvt proceduresalær udgør således 12.500 kr. inkl. moms, hvilket svarer til det beløb vi allerede har ydet i sagen."

Klagernes advokat har ved skrivelse af 20/10 2008 heroverfor bl.a. gjort følgende gældende:

"På følgende punkter har advokat J.S's indsats fået afgørende indvirkning på udbedringsmetoden:

- Tog initiativ til mødet den 27/4 2006 mellem Alm. Brand, B. (undertagsimportør), den tekniske rådgiver og klagerne.
- På ovennævnte møde oplyste advokaten overfor indklagede, at forholdene burde have fremgået af tilstandsrapporten, og anbefalede således indklagede at gøre regres mod den bygningssagkyndige, hvilket indklagede ikke havde gjort på daværende tidspunkt.
- Herudover har advokatbistanden virket som en vagthund for klagerne således, at de ikke blev 'spist af med en reparation af taget', og det er formentlig også advokatens medvirken, der har været årsag til, at indklagede langt om længe accepterede en udskiftning af hele undertaget, hvilket først sker den 24/4 2008 - eller 2 år og 2 måneder efter skadesanmeldelsen.
- Herudover ville indklagede i september 2006 have foretaget en midlertidig afdækning af taget, hvilket advokaten protesterede over og fik medhold i. Såfremt der ikke var blevet protesteret på daværende tidspunkt, ville klagerne have levet med en midlertidig afdækning af taget i 2 år, hvilket ikke havde været acceptabelt."

Nævnet udtaler:

Der har under sagen været afholdt syn og skøn til fastsættelse af udbedringsomkostningernes størrelse. Selskabet havde over for klagernes advokat tilkendegivet at være indstillet på at lægge skønsmandens forslag til grund for klagernes ret til erstatning. Klagernes advokat deltog på selskabets opfordring i syn og skønnet.

Selskabet har anført, at der er udbetalt halv proceduresalær i forhold til en sagsgenstand på 260.010 kr. Det fremgår af de vejledende salærtakster, at proceduresalær for en sådan sag ligger i intervallet 20.000 - 45.000 kr. ekskl. moms, og at beløbet normalt bør udmåles i den øverste halvdel af intervallet, når der har været tale om syn og skøn.

På denne baggrund finder nævnet, at klagerne bør have dækket yderligere 10.000 kr. ekskl. moms af deres udgifter til advokat.

Herefter

b e s t e m m e s :

Selskabet, Alm. Brand Forsikring A/S, skal til klagerne betale yderligere 10.000 kr. plus moms med renter efter forsikringsaftalelovens § 24.

Marianne Højgaard Pedersen