829/09

Den 19. oktober 2009 blev i sag nr. 75.536:

xxxxxx xxxxxxx
xxxxxxxxxxx x
xxxxxxx xxxxxx

mod

Pantaenius
Østerbro 11
Postboks 110
7800 Skive

afgivet sålydende

u d t a l e l s e :

_____

Forsikringstageren, der i tilknytning til kaskoforsikringen har en YACHT-Retshjælps-forsikring, klager over selskabets afvisning af at yde retshjælpsdækning i anledning af advokatudgifter i en sag, der er blevet forligt udenretligt.

Selskabet er ikke tilsluttet Ankenævnet for Forsikring, men nævnet har i medfør af § 2, stk. 1, 2. pkt. i nævnets vedtægter besluttet at afgive en udtalelse.

Selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning principalt med henvisning til, at der ikke har foreligget en tvist, som med rimelighed har kunnet begrunde en civilretssag og subsidiært til, at omkostningsspørgsmålet ikke har været forelagt til godkendelse hos selskabet. Advokatens honorarkrav er 29.750 kr.

Klageren har over for nævnet i klage af 30/1 2009 redegjort for sagen således:

> "Tvisten är med Pantaenius och avser nekad utbetalning av ersättning for min juridisk hjalp, vilken krävdes för att få T. varvet i Italien att häva beslaget av min skadade båt som befann sig där för att Pantaenius beordrat sin surveyor Rebulla att genomföra en skaderapport.
> Behovet av en rapport var förorskad av att min båt …, helförsäkrad hos Pantaenius, Skive, blivit skadad av en fallande mobilkran/lyftok med 100 % accepterad skuld av varvet/varvsägaren F.G.

Grundorsaken till tvisten med varvet är att Pantaenius mot sina skriftliga utfästelser til mig nekat betala varvet T.'s i Italien kostnader för att assistera Pantaenius/Rebulla för skaderapportens färdigställande.

Mot bakgrund av min rättshjälpsförsäkring med Pantaenius, beslöt jag mig for att anlita juridisk hjälp och min jurist O.T., med Pantaenius vetskap och råd, förhandla ner varvets krav på ersättning av arbete i samband med skaderapporten med 50 %. Dessa pengar fick jag betala trots Pantaenius skriftliga garantier (se separata dokument)

Därefter nekade Pantaenius mig betalning av juristnotan av skäl som ryms i 'om ni lyckas med förhandligen är det ingen tvist', speciellt skrev Pantaenius 'när ni nu nått förlikning så är det heller inte något försäkringsfall och att därmed Pantaenius avskriver fallet "

Klageren har forinden aftale om kontanterstatning for skaden ført en omfattende mailkorrespondance med selskabet, idet han ville sikre sig, at han ikke blev mødt med yderligere krav fra selskabet. Det fremgår bl.a.:

"Hej J. - på vej ud af dörren men alligevel 4 hurtige spörgsmål
- hvor fremgår det att jeg stadigvaek ejer båden efter kontant opgörelsen
- ikke have ydeligare krav ? jeg forudsätter att det i dag ikke kan stilles nogle krav till mej för det undersögelse og rapportarbejde som utförts af O. og P. - alltså min rejning er null
- selrisiko - er det stilled krav om erstattning till G. og/eller hans forsikkringsbolag og hvordan får jeg di pengarna tillbage senare
- hvordan skall din muntlige bekräftelse paa ad - hvis P. tränger till max 10% mer udover di 72000 offererade, og kravet er 'indenfor' O.'s skade rapport - blir det tilläggsudebetalning fra Pantaenius ?

tacknemlig for svar

venligen' B.
…
Har forsøgt at ringe til dig uden, så forsøger at give svar på mail.

Der står i afregningen, med henvisning denne skade, så det ændre ikke noget på ejerforholdet.

Har ikke yderligere krav, det skal forstås sådan at når du har fået udbetalt det aftalte beløb, er skaden afregnet fra Pantaenius side.

Survey omkostninger betaler Pantaenius og selvrisiko får du refunderet når regres er gennemført.

Pantaenius arbejder på at gennemføre regres.

Såfremt der bliver opdaget skader som ikke er behandlet i rapporten, vil sagen blive taget op igen.
Hvad angar usikkerhedspå + - 10 % er du helt klart dækket ind, på den måde du vil afregne til T. på hvis det i værste fald vil blive 10 % dyrere.
Men glem ikke at hvis det bliver 10 % billigere er det dig der får gevinsten.

ps. er ved at få kopieret CD med billeder.

> Ser frem til at modtage affindelseserklæringen så vi kan komme videre i sagen."

Klageren underskrev den 21/2 2008 "Affindelses- og transporterklæring", hvoraf det bl.a. fremgik:

> "Skadedato:
>
> Hermed bekræfter B.N. som fordringsberettiget i henhold til den oven for beskrevne skade at være godtgjort i fuldt omfang ved betaling af
>
> **EUR 85.221,00**
> **Skriver: otte*fem*to*to*en 00/100**
>
> og ikke at have yderligere krav, uanset hvor de måtte hidrøre fra, over for mægler, agenturer eller selskaber, der står i forbindelse med skaden.
>
> **Såfremt regres bliver gennemført vil EUR 1.335,00 blive refunderet.**
>
> Samtidig overdrages rettighederne, uanset over for hvem de består, op til fordringsydelsens størrelse, til firmaet Pantaenius, der også varetager de medvirkende forsikringsselskabers interesser."

Klageren besluttede efterfølgende, at han ikke ønskede båden repareret på det pågældende værft. Værftet forlangte herefter 10.000 € for de omkostninger, der var påløbet indtil da.

Klagerens advokat indgik i sagen med henblik på forligsforhandlinger om kravet fra værftet, og der blev ført en omfattende mailkorrespondance mellem advokaten af repræsentanten fra værftet med henblik på en forligsmæssig løsning af sagen.

I mail af 6/5 2008 henvendte klagerens advokat sig til selskabet vedrørende retshjælp til sagen. Han anførte i sin mail:

> "Jag har blivit ombedd av er försäkringstagare [klageren] att hjälpa honom med ett ärende avseende hans båt, som skadades svårt på ett varv i Italien i slutet av förra året (tror jag att det var). Jag tror att du är väl bekant med ärendet, så jag ska inte trätta dig med detaljer. Hur som helst, nu vill B. gärna ta rättsskyddsförsäkringen i anspråk för hjälp att täcka kostnaderna för mig i ärendet. Från polisen förstår jag också att det inte är Pantænius som är försäkringsgivare, utan ett annat bolag. Ska kontakten ändå gå genom er eller är det bättre att vi kontaktar dem direkt? I så fall, har du kontaktuppgifter till försäkringsgivaren?"

Som svar herpå har selskabet i mail af 15/5 2008 fremsendt forsikringsbetingelserne og tilføjet, at der forinden en retssag først skal klages til Ankenævnet for Forsikring. Advokaten har herefter i mail af 16/5 2008 anført:

> "Jag var väldigt otydlig i mitt första mail till J.B., och jag ber om ursäkt för det. [klageren] har ju varit missnöjd med er handläggning av hans ärende och jag vet att han har begärt ytterligare ersättning från er. Men mitt uppdrag från honom har inte direkt med det att göra: B. har fått en faktura på drygt EUR 10.000 från ett italienskt varv, och han anser att det beloppet är alldeles för högt. Det är den konflikten jag har hjälpt B. med och det är den kostnaden B. vill ha täckt under rättshjälpsförsäkringen. Du var ju vänlig nog att skicka med betingelserna för försäkringen, och det verkar för mig som att alla dessa är uppfyllda.
>
> Förhandlingarna med det italienska varvet har fortsatt och det ser ut som att vi kan nå en förlikning ganska snart. Hör gärna av dig om du vill ha ytterligare information."

Selskabet har i mail af 23/5 2008 udbedt sig yderligere om den disput, der angiveligt var mellem klageren og værftet, idet selskabet indledningsvis i mailen har anført:

> "Efter de danske retshjælps regler dækkes sagsomkostningerne ved 'tvister' hvor sagerne skal afgøres ved domstolene.
> Advokatomkostninger som man selv har ved at man antager en advokat, som forhandler for sig, hvorefter man bliver enig og opnår et forlig uden af sagen skal afgøres ved domstolene er ikke dækket."

Afslutningsvis i mailen opfordrede selskabet til, at advokaten redegjorde kort for, hvad sagen drejede sig om med kopi af den sidste relevante korrespondance.

Selskabet afviste ved mail af 29/5 2008 at dække advokatens honorar med henvisning til forsikringsbetingelsernes pkt. 2.1, idet der nu var enighed mellem parterne og derfor ikke eksisterede nogen tvist mellem værftet og klageren.. Ved forliget accepterede klageren af betale 5.000 Euro til værftet.

Advokaten var ganske utilfreds med selskabets fortolkning og har i mail af samme dato til selskabet anført:

> "Jag accepterar inte er tolkning. När jag först fick kännedom om [klagerens] rättsskyddsförsäkring rådde total oenighet mellan honom och varvet. Jag kontaktade er den 6 maj i år, långt innan det fanns någon överenskommelse angående frågan. Ni har sedan varit långsamma att svara allt medan det blev mer angeläget att nå en överenskommelse med varvet. Nu, när saken är förlikt är du snabb att svara att mina kostnader inte kan omfattas eftersom det inte längre råder någon tvist.
>
> Om det här är dansk försäkringspraxis måste jag be dig att vara mycket mer specifik i din argumentation. Det finns en mycket stor mängd avgöranden från Ankenævnet för Forsikring men vid en snabb genomgång har jag inte hittat något avgörande som säger att det är tillåtet för försäkringsbolaget att dröja med sin handläggning så länge att tvisten förliks och därefter avböja försäkringsskydd. Om det finns något sådant avgörande ber jag att du hänvisar till det med en exakt referens."

Der har efterfølgende været ført nogen mailkorrespondance, hvorunder hver part har fastholdt sit standpunkt.

Over for nævnet har selskabet i sit svar af 18/2 2009 fastholdt sin afgørelse og har til støtte herfor bl.a. anført:

> "Der har foreligget en tvist mellem klager og værftet, men allerede ved sin henvendelse den 16. maj hvor klagers advokat første gang redegjorde for hvilken sag, det drejede sig om oplystes, at forligsforhandlingerne var fortsat og der var udsigt til en forligsmæssig løsning og den 26. maj oplystes at sagen var forligt.
>
> Pantaenius har først efter, at have modtaget bilagene fra klagenævnet set klagers korrespondance med det italienske værft.
> …
> Forhandlingerne er på intet tidspunkt afbrudt og under hele forløbet ses, der at have været udsigt til en forligsmæssig løsning.
>
> Pantaenius fastholder derfor, at der nok har foreligget en tvist, men ikke en tvist som med rimelighed har kunnet danne grundlag for et søgsmål, og sagen er derfor ikke er omfattet af retshjælpsdækningen.
>
> Det beror ikke på Pantaenius's forhold, at klagers advokat først i forbindelse med sagens løsning har redegjort for hvilken tvist, det drejede sig om. Alle henvendelser fra klagers advokat er trods helligdage klart besvaret inden for den 14 dages frist, som anses for acceptabel sagsbehandlingstid.
>
> <u>Salærets størrelse</u>
> Efter betingelsernes punkt 10.5 beregnes salæret i overensstemmelse med de retningslinjer for sagsomkostninger, som følges af domstolene. Efter de vejledende satser som Landsretterne tager udgangspunkt i ved proceduresager hvor sagsgenstanden er mellem 50 - 200.000 kr. beregnes et salær i intervallet kr. 10.000 til kr. 30.000 eksklusiv moms.
>
> I denne sag, hvor et krav på 10.525 Euro svarende til ca. 78.000 kr. som klager fandt for højt, vil der skønsmæssigt højst kunne forventes tilkendt et salær i proceduresager på 15.000 kr. I den konkrete sag har der ikke været procedure men forligsforhandlinger. Efter selskabernes praksis tildeles ikke fuldt salær men typisk 1/3 af proceduresalær, i sager der løses ved udenretlig forlig. Pantaenius vurderer derfor, at hvis sagen skulle have været omfattet af betingelserne vil der efter disse maksimalt skulle dækkes med kr. 8.000 plus moms.
>
> Omkostningsspørgsmålet er jfr. betingelsernes punkt 8 forelagt til godkendelse inden sagen er forligt. Efter betingelsernes punkt 10.2 skal advokaten afstå fra, at gøre salærkrav gældende mod klienten. Nægter advokaten, at afgive erklæring om, at afstå fra at kræve salær direkte hos klienten, kan der ikke gives tilsagn om retshjælps-dækning.
>
> Hvis forsikringsankenævnet finder, at sagen har været omfattet af retshjælpsdækningen forudsætter retshjælpsdækning, at advokaten vil afstå fra, at afkræve salær direkte hos klienten for den del, der jfr. ovenfor ikke er dækket af retshjælpen.
>
> **Konklusion**

Pantaenius afviser fortsat, at der har foreligget en tvist som opfylder betingelserne for retshjælp, da klagers advokats arbejde har bestået i, at få kravet mod hans klager begrundet og specificeret samt forhandlinger herom, da der hele tiden var udsigt til en forligsmæssig løsning. Der har derfor ikke foreligget en tvist som med rimelig har kunnet begrunde en civilretssag.

Skulle nævnet finde, at sagen efter sin karakter er omfattet af retshjælpsbetingelserne, skal anføres, at omkostningsspørgsmålet ikke har været forelagt til godkendelse og der kan ikke ydes dækning med mere end kr. 8.000 plus moms og advokaten skal afstå fra, at gøre yderligere krav gældende mod sin klient bortset fra selvrisikoen på kr. 2.500."

Der har efterfølgende været ført nogen korrespondance mellem parterne, hvorunder 3 punkter har været diskuteret

1. Spørgsmålet om forhåndstilsagn eller aftale om valg af advokat
2. Spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger en dækningsberettigende tvist, jf. forsikringsbetingelsernes punkt 2.2.
3. Spørgsmålet om salærets størrelse

Selskabet har stedse henholdt sig til, at det ikke har haft nogen indflydelse på de aftaler, klager efter den 21/2 2008 måtte have indgået eller ikke har indgået med værftet og har i den forbindelse i skrivelse af 1/5 2009 til nævnet henvist til mail af 8/4 2008 fra værftet, hvoraf det fremgik: "With mr. R. there is no agreement and also not with the insurance Pantaenius, only with mr. N."

Afslutningsvis har klageren i længere redegørelse af 1/7 2009 kritiseret selskabets fralæggelse af ansvar, idet han ikke med rimelighed havde kunnet forudse, at værftet ville fremsende en faktura på 10.525 € + moms blot for "undersökningskostnader" (undersøgelsesomkostninger), ligesom han var af den bestemte opfattelse, at selskabet havde garanteret, at der ikke ville blive pålagt ham yderligere omkostninger.

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**2. Forsikringen dækker**

2.1 Forsikringen dækker tvister, som er opstået i privatlivet, hvor sikrede er part i sin egenskab af ejer, bruger eller fører af det forsikrede lystfartøj inden for det i kaskopolicen aftalte sejladsområde i europæiske farvande, inklusiv Grønland, Færøerne, Island og de europæiske atlantiske øer (Azorerne, Madeira og de Canariske øer), dog undtaget græske farvande, jfr. punkt 3.9, og som efter deres art vil kunne behandles af en dom-

stol efter retsplejelovens regler om civile sager eller tilsvarende nationale regler, hvis sagen skal behandles ved domstolene i andet europæisk land. Forsikringen dækker også tvister af denne art, som efter parternes aftale i stedet behandles ved voldgift.

2.2. Ved tvister forstås konkrete, aktuelle konflikter, som med rimelighed kan danne grundlag for et civilretligt søgsmål.

2.3. 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 rimeligt forhold til sagens genstand.

…

5. Hvilke omkostninger er ikke dækket?

5.1. Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, f.eks. fordi sikrede ikke skønnes at have rimelig grund til at føre sagen, eller fordi omkostningerne ikke står i rimeligt forhold til sagens genstand.

5.2. Sikredes egne rejseomkostninger eller tabte arbejdsfortjeneste.

…

8. Fordeling af omkostninger

…

8.2. Ved forlig - uanset om disse indgås inden- eller udenretligt - skal spørgsmålet om fordeling af sagens omkostninger begæres påkendt af retten eller godkendes af selskabet, inden bindende aftale indgås.

…

10. Valg af advokat

…

10.2 Når selskabet har givet tilsagn om retshjælp, skal advokaten afstå fra at gøre salærkrav m.v. gældende hos sikrede.

…

10.3 Nægter advokaten at afgive erklæring herom, kan der ikke gives dækning.

…

10.7 Hvor tvisten føres uden for Danmark, sker valget af udenlandsk advokat efter aftale med selskabet."

Nævnet udtaler:

Efter nævnets opfattelse er det ubetænkeligt at lægge til grund, at der forelå en tvist om berettigelsen af værftets krav. Da det ikke forekommer nævnet åbenbart, at klageren var forpligtet til at betale kravet eller - i hvert fald hele kravet - forelå der tillige en dækningsberettigende tvist. At der er indgået forlig ændrer ikke dette forhold.

Herefter skal det afgøres, hvilken virkning det skal have, at selskabet ikke har haft lejlighed til at godkende advokat og omkostninger i forbindelse med det indgåede forlig.

8. 75.536

Ifølge forsikringsbetingelsernes punkt 8.2 skal spørgsmålet om sagsomkostninger også i tilfælde af udenretligt forlig forelægges selskabet, inden bindende aftale indgås. Baggrunden for denne bestemmelse er at sikre selskabets mulighed for at bedømme, hvorvidt sagsomkostningerne med rimelighed vil kunne forventes tilkendt forsikringstageren hos dennes modpart i tilfælde af en retslig afgørelse.

At værftet havde et krav på dækning af visse udgifter, som det ikke kunne få dækket gennem fortjeneste ved reparation af fartøjet, da klageren havde valgt kontanterstatning forekommer ikke umiddelbart urimeligt. Klagerens advokat har forhandlet kravet ned til det halve, og der ses ikke at være indgået aftale om, at klageren skal deltage i modpartens omkostninger. Nævnet lægger derfor til grund, at hver part har betalt sine omkostninger, hvilket meget vel også kunne være blevet resultatet ved en domstol.

Hvis klageren sammen med selskabet havde valgt advokat vil nævnet antage, at selskabet havde krævet, at der blev antaget en dansk advokat frem for en svensk, hvilket ville indebære, at advokatens honorar skulle fastsættes efter danske regler og advokaten skulle afstå fra at kræve yderligere honorar fra klageren. Dette har klageren ikke overholdt, og klageren må derfor tåle, at advokaten rejser krav i det omfang, hans honorar ikke bliver imødekommet ved nævnets afgørelse.

Nævnet finder - henset til at tvisten er forhandlet med en italiensk modpart - at honoraret kan fastsættes til 20.000 kr. incl. moms.

Marianne Højgaard Pedersen