840/10

Den 29. marts 2010 blev i sag nr. 76.404:

xxxxx xx
xxxxx xxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxx

mod

Lærerstandens
Brandforsikring G/S
Farvergade 17
1463 København K

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstagerne, der har bygningsforsikring med retshjælpsdækning i Lærerstandens Brandforsikring G/S, klager ved deres advokat over selskabets afslag på at yde retshjælpsdækning til et påtænkt sagsanlæg mod klagernes bagbo.

Selskabet har afvist at yde dækning under henvisning til, at sagen kan indbringes for en administrativ myndighed, hvorfor tvisten ikke på nuværende tidspunkt med rimelighed kan danne grundlag for et civilretligt søgsmål, jf. forsikringsbetingelsernes § 2, stk. 2.

Tvisten vedrører en uenighed mellem klagerne og deres bagbo, idet bagboen uden forudgående aftale har nedrevet en 4 meter høj havemur, som var placeret i skellet mellem de 2 matrikler. Klageren har som følge heraf fremsat krav om genopførelse af en tilsvarende høj mur samme sted. Bagboen har tilbudt at genopføre en mur på 2,2 - 2,4 meter, hvilket klagerne ikke vil acceptere.

Ved skrivelse af 5/1 2009 anmodede klagernes advokat selskabet om at yde retshjælpsdækning.

Ved skrivelse af 1/5 2009 meddelte selskabet klagernes advokat afslag på forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til det påtænkte søgsmål mod bagboen med følgende begrundelse:

> "Det kan oplyses at vi på det foreliggende grundlag ikke finder at sagen kan føres til et for dine klienter gunstigt resultat. Vi finder det således ikke godtgjort at bevisbyrden kan løftes for at dine klienter er berettiget til at få en mur på 4 meter genopført. Dette bl.a. henset til at dine klienter er blevet tilbudt at få en mur på 2.20-2.40 m som kompensation.
>
> Der henvises til § 2,stk. 3 i forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikring. Heraf fremgår at vi har ret og pligt til at give udtryk for tvivl om sagens rimelighed.
>
> **Indsigelse mod lokalplan**
> Indledningsvis kan det oplyses at advokatbistand i forbindelse med indsigelse mod lokalplaner ikke som udgangspunkt er omfattet af retshjælpsforsikringen. Det er at betragte som almindelig juridisk bistand.
>
> Endvidere er det en betingelse for retshjælpsforsikring at rekursmulighederne er udnyttet endeligt for så vidt det gælder administrative afgørelser. Der henvises til § 3, stk. 2 i forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikring.
>
> Er klagemulighederne i forbindelse med en lokalplan udtømt og der ønskes anlagt sag ved domstolene skal vi anmode om at modtage en anmeldelse herom jf. § 12 i forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikring.
>
> På det foreliggende grundlag kan vi således ikke give dækning til ovenanførte under retshjælpsforsikringen."

Sagen blev herefter ved skrivelse af 18/6 2009 indbragt for Ankenævnet for Forsikring med påstand om, at selskabet skal yde en hurtigere sagsbehandling samt give tilsagn om retshjælpsdækning til sagen mod bagboen.

Selskabet har ved skrivelse af 10/7 2009 over for nævnet fastholdt sin afgørelse og har til støtte herfor bl.a. anført:

> "Den omtvistede mur både var og fungerede som hegnsmur. Tvister om hegn bør i overensstemmelse med sædvanlig praksis søges løst ved hegnssyn. Hegnssyn i sager som den aktuelle vil som hovedregel og forudsat retshjælpsforsikringens bestemmelser er opfyldt berettige til retshjælpsdækning, idet hegnssyn gennemføres med baggrund i forhandlingsprincippet.
>
> De involverede matrikler her henhører imidlertid under K. kommune, hvis hegnsmyndighed er Center for Byggeri, som er en administrativ myndighed. Dette indebærer, at myndighedens klagebehandling er underlagt officialmaksimen, som bekendt indebærer, at myndigheden af egen drift skal oplyse og forberede sagen forsvarligt.
>
> Af forsikringsvilkårene for retshjælpsdækning, fremgår det, at en af hovedbetingelserne for at opnå dækning er, at der er tale om en tvist, hvorved forstås en konkret aktuel konflikt, som med rimelighed kan danne grundlag for et civilretligt søgsmål, jf. § 2 stk. 2.

Henset til, at tvisten kan indbringes for administrativ myndighed finder vi det ikke rimeligt, at der anlægges civilretligt søgsmål forinden den administrative rekurs er udtømt. Hertil kommer den omstændighed, at rekursmyndigheden er underlagt officialmaksimen, hvilket i sig selv medfører at advokatbistand ikke er påkrævet.

Endelig skal vi påpege, at i sager som den aktuelle, hvor der er tale om uretmæssig nedrivning af hegnsmur, og hvor muren er placeret i skellet med lige bygningsdele på hver matrikel, vil Center for Byggeri som udgangspunkt træffe afgørelse om genetablering af en tilsvarende mur. Denne praksis er rekonfirmeret ved telefonsamtale den 9. juli 2009 med jurist B.S., Center for Byggeri.

På det foreliggende grundlag må vi derfor fastholde, at der på nuværende tidspunkt ikke er belæg for at yde retshjælpsdækning til civilt søgsmål eller advokatbistand, allerede fordi der kan gennemføres administrativ rekurs, som er underlagt officialmaksimen.

Vi henviser i øvrigt til tidligere kendelse AK 55.962.

Afslutningsvis må vi medgive, at ekspeditionstiden har været uacceptabel, hvilket vi beklager."

Hertil er klagernes advokat ved skrivelse af 26/8 2009 til nævnet fremkommet med følgende bemærkninger:

"Jeg har sammen med mine klienter taget til efterretning, at indklagede anbefaler, at sagen forsøges løst ved 'hegnssyn', og vil nu forsøge dette - men dette ændrer ikke noget ved, at jeg fastholder, at indklagedes afvisning af at yde retshjælpsdækning (både for så vidt en civil retssag og for så vidt angår hegnssynet) er uberettiget.

Det må betragtes som ren konstruktion, når man kommer frem til, at mine klienter (fordi ejendommen er beliggende i K. Kommune og dermed omfattet af særlige regler for hegnssyn) ikke skal have retshjælpsforsikring. Sagen bliver jo hverken mere eller mindre kompliceret af, at ejendommen ligger i K., og det er naturligt, at der i denne sag, hvor der er komplicerede juridiske problemer og betydelige værdier på spil for min klient opnås retshjælpsforsikring."

Heroverfor har selskabet ved skrivelse af 14/9 2009 endeligt bemærket:

"For fuldstændighedens skyld skal det bemærkes, at vi - som forsikringsselskab - ikke har indflydelse på det etablerede klagesystems opbygning, herunder klageinstansernes behandlingsmaksimer. Vi skal og kan alene vurdere om en ansøgning om retshjælp berettiger til dækning i overensstemmelse med forsikringsbetingelserne.

Da Center for Byggeri er en administrativ myndighed, hvis sagsbehandling er underlagt officialmaksimen, er der allerede af den grund ikke belæg for at yde retshjælpsdækning til advokatbistand i forbindelse med klagebehandling. En vurdering af sagens kompleksitet kan heller ikke i sig selv føre til andet resultat.

Vi må herefter fastholde, at der på nuværende tidspunkt ikke er belæg for at yde retshjælpsdækning til civilt søgsmål eller advokatbistand."

Nævnet er forelagt de i sagen vedlagte skitser over matriklerne.

Forsikringsbetingelserne indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

"**§ 2. Hvilke tvister er dækket af retshjælpsforsikringen?**

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.

§ 3. Hvilke tvister er ikke dækket af retshjælpsforsikringen?

…

2. Tvister med myndigheder i skatte- og afgiftsspørgsmål. Andre tvister med offentlige myndigheder, såfremt den øverste administrative myndigheds realitetsafgørelse ikke kan påkendes af de almindelige domstole.

…

§ 12. Anmeldelse til selskabet

1. Anmeldelse til selskabet skal ske snarest.
2. Anmeldelse til selskabet skal så vidt muligt indeholde:

   a) Angivelse af modparten.
   b) Påstand (eventuelt tillige modpartens påstand).
   c) Kort sagsfremstilling med angivelse af de anbringender, hvorpå påstanden støttes. Selskabet kan endvidere, når det er nødvendigt af hensyn til sagens belysning, forlange dokumenter og bevisligheder forelagt. Endelig vil selskabet kunne forlange en juridisk begrundelse for påstanden."

Nævnet udtaler:

Nævnet har gennemgået sagen og finder, at der ikke på nuværende tidspunkt foreligger en aktuel retlig tvist, som med rimelighed kan danne grundlag for et civilretligt søgsmål, henset til at tvisten kan indbringes for en administrativ myndighed.

Afgørende for, om retshjælpsdækning kan ydes til en sag, som kan indbringes for en offentlig myndighed, er, om det må skønnes nødvendigt, at klagerne har ladet sig repræsentere af advokat. I den vurdering indgår naturligt, om klagernes interesser må skønnes behørigt varetaget af myndigheden gennem officialmaksimen. Henset til tvistens art

og omfang finder nævnet det ikke nødvendigt med advokatrepræsentation ved sagens indbringelse for Center for Byggeri.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen
formand