851/10

Den 20. september 2010 blev i sag nr. 77.233:

xxxxxx xxxxx
xxxxxxxxxxxx xxx xxxxxx
xxxx xxxxxxx

mod

Bornholms Brandforsikring A/S
Tornegade 8
3700 Rønne

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der i tilknytning til en familieforsikring har retshjælpsforsikring i Bornholms Brandforsikring A/S, klager over, at selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning til en retssag, hvor han er sagsøgt.

Selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning med henvisning, at retshjælpsforsikringen ikke dækker omkostninger ved tvister, der kunne have været behandlet ved et klagenævn. Endvidere har selskabet henvist til, at der ikke er rimelig grund til at føre proces.
Firmaet F. ApS har den 16/10 2008 indleveret et betalingspåkrav mod klageren til fogedretten. Ifølge specifikationen udgør det samlede krav 27.556,55 kr. svarende til hovedstolen på 27.176,64 kr. med tillæg af påløbne renter. Ifølge det oplyste vedrører beløbet køb af solvarmeanlæg.

Klageren har gjort indsigelser mod kravet, hvorfor sagen er overgivet til civilretten, som ved skrivelse af 3/11 2008 har anmodet klageren om at uddybe sine indsigelser skriftligt.

I skrivelse af 5/11 2008 fra klageren til civilretten hedder det:

> "Jeg forstår ikke rigtig Deres system, når De nu opfordrer mig til at '…uddybe Deres indsigelser skriftlig. Deres svar - kaldet et svarskrift -…'

Jeg synes, at det allerførste, som vi i denne her sag har brug for, er, at sagsøgeren for allerførste gang begrunder og dokumenterer (!) sine krav.

Det allerseneste papir, ved dette angår, som jeg er præsenteret for, er bilagt i skrivelsen af fogedretten af 20.10.08 til mig, som hedder 'betalingspåkrav', og hvor der på side 2 i rubrik 5 ('sagsfremstilling') står:
'Køb af solvarme-anlæg iflg. kontoudtog pr. 21.8.08, kr. 27.176,64. Heraf beregnes rente, Nationalbankens udlånsrente +7 %, fra forfaldsdato 21-08-2008 til betaling sker.'

Ikke engang det anførte kontoudtog pr. 21.08.08 kan jeg finde noget som helst sted i Jeres papir, men den alene ville jeg heller ikke acceptere som tilstrækkelig dokumentation. En sådan en ville alene være, at sagsøgeren kommer med en dokumentation, at jeg har givet ham en ordre at udføre et arbejde hos mig.

Først så har jeg noget at kunne svare på.

Indtil der kan jeg kun sige, at jeg ikke skylder sagsøgte noget, at jeg ikke har givet ham nogle ordre ang. nogle 27.176,64 kr. Det solvarmeanlæg, det her er måske tale om er blevet betalt i september 2007!"

Der har været afholdt forberedende retsmøde den 19/11 2008.

Klageren har afgivet svarskrift i sagen den 29/11 2008 og har heri fastholdt sit krav om frifindelse. Sagsøger har afgivet processkrift i sagen den 16/12 2008.
På et retsmøde den 13/1 2009 har retten besluttet at udtage sagen af småsagsprocessen og lade den overgå til fortsat behandling efter de almindelige bestemmelser i retsplejeloven vedrørende civile sager.

Klageren har afgivet duplik i sagen den 19/1 2009.

På et retsmøde den 28/1 2009 har retten besluttet at pålægge klageren at lade sagen udføre af en advokat, jf. retsplejelovens § 259, stk. 2.

Klageren har herefter antaget advokat, som har afgivet endelig duplik den 7/4 2009. Af dette processkrift fremgår:

"**PÅSTAND:**
Frifindelse - subsidiært frifindelse mod betaling af et mindre af retten fastsat beløb.

SAGSFREMSTILLING:
Sagsøgte fik i 2007 udført følgende arbejder af sagsøger delvis på baggrund af forud angivne prisoplysninger fra sidstnævnte:

Arbejde 1 og 2 bestod i udvidelse af eksisterende solvarmeanlæg i beboelse og i etablering af nyt solvarmeanlæg i sommerlejlighed. Der blev afgivet tilbud på henholdsvis kr. 26.250,00 inkl. moms og kr. 65.125,00 inkl. moms. Sagsøgte accepterede disse tilbud, se bilag …

Arbejde 3 bestod i montering af trykekspantionsbeholder på eksisterende brændekedel, for hvilket arbejde sagsøger afgav overslagspris på kr. 8.731,25 inkl. moms. Sagsøgte accepterede ligeledes dette overslagsbud. Se bilag …

Som arbejde 4 udførte sagsøger reparationsarbejde på eksisterende solfangeranlæg. Der blev ikke indgået prisaftale for dette arbejde forud for dets udførelse.

Fakturering af de ovenstående arbejder skete som følger:

Arbejde 1 blev faktureret ved fakturanr. …26 (se bilag …) med kr. 68.085,56 inkl. moms.

Arbejde 2 blev faktureret ved fakturanr. …25 (se bilag …) med kr. 26.250,00 i overensstemmelse med det afgivne tilbud.

Arbejde 3 blev faktureret ved fakturanr. …53 (se bilag …) med kr. 15.666,45 inkl. moms. Hvilket udgjorde ca. det dobbelte af den afgivne overslagspris.

Arbejde 4 blev faktureret ved fakturanr. …54 (se bilag …) med kr. 6.984,50 inkl. moms. Sagsøger anførte på regningen, at beløbet kunne betales af forsikringsselskabet Bornholms Brand.

Samlet for alle de udførte arbejde blev der faktureret for kr. 116.986,51 inkl. moms.

Arbejderne blev påbegyndt ultimo marts 2007, og fortsatte henover påsken samme år. Der opstod forskellige komplikationer under arbejdet, som bl.a. gav sig udslag i, at det eksisterende solvarmeanlæg, kogte over og som følge heraf blev stærkt beskadiget og efterfølgende permanent lukket ned af et andet VVS- firma.

Sagsøgte prøvede forgæves at få sagsøger til at hjælpe, hvilket fremgår af bilag …

Samtidig sendte sagsøger faktura for arbejder, som endnu ikke var afsluttet. Ved brev af 27. april 2007 bekræfter sagsøgte indgået aftalt om, at han betaler faktura, så snart anlæggene fungerer og er overdraget til ham. Se bilag …, hvoraf det tillige fremgår, at arbejderne ikke var færdige den 8. maj 2007 dokumenteret ved seddel udarbejdet af sagsøger.

Den 31. august 2007 tager sagsøger initiativ til møde hos sagsøgte efter mange ubesvarede opfordringer fra sagsøgte. På mødet afleveres anlæggene til sagsøger.

Ifølge sagsøgte blev der på dette møde tillige mellem parterne indgået aftale om afklaring af parternes økonomiske mellemværende.

Aftalen indebar, at sagsøgte skulle betale kr. 90.000,00, og desuden sørge for at udvirke betaling af godt kr. 6.000,00 fra forsikringsselskabet Bornholms Brand. Denne aftale blev bekræftet ved brev fra sagsøgte til sagsøger, fremlagt som bilag …

Sagsøger bestrider, at der blev indgået aftaler som nævnt.

Afslaget i sagsøgers samlede tilgodehavende skyldtes ifølge sagsøgte, de betydelige skader der skete på det eksisterende anlæg i forbindelse med sagsøgers udvidelsesarbejder på dette, skader der som nævnt førte til, at det ca. 1½ år gamle anlæg måtte lukkes ned. Dette faktum påførte i øvrigt sagsøgte store omkostninger i forbindelse med salget af ejendommen senere.

Det fremgår af bilag … at sagsøgte straks efter mødet betalte de kr. 90.000,00, og få dage efter blev der overført kr. 6.113,50 fra forsikringsselskabet Bornholms Brand, hvilket også fremgår af bilag …

Hvis der bortses fra renter og gebyrer, har sagsøger faktureret i alt kr. 116.986,51,

og sagsøgte har betalt kr. 96.113,50.

Differencen udgør altså kr. 20.873,00.

ANBRINGENDER:
Til støtte for den nedlagte påstand gøres principalt gældende,

at parterne på mødet den 31. august 2007 aftalte, at deres mellemværende skulle udlignes, ved at sagsøgte betalte kr. 90.000,00 og sørgede for at få overført yderligere kr. 6.113,50 fra forsikringsselskabet Bornholms Brand.

at det har formodningen imod sig, at sagsøger umiddelbart efter mødet skulle indbetale et rundt beløb, hvis dette ikke var led i en aftale.

at Sagsøgtes forklaring bestyrkes yderligere af, at sagsøger var indforstået med, at forsikringsselskabet skulle betale en del af regningen (se påtegningen på bilag …).

at Sagsøgtes forklaring bestyrkes yderligere af, at det ikke forekommer ubilligt, at det samlede regningsbeløb blev reduceret med ca. kr. 20.000,00, set i forhold til de betydelige ulemper sagsøgte havde lidt.

at Det måtte desuden have formodningen imod sig, at sagsøger ikke skulle have noget ansvar for de betydelige skader, der opstod på det 1½ år gamle eksisterende solvarmeanlæg i tilknytning til den udvidelse han etablerede.

at Endelig taler det for sagsøgtes udlægning af begivenhederne, at han var meget punktlig med at registrere aftaler.

Subsidiært gøres det gældende,

at det af sagsøger påståede beløb skal reduceres på 2 punkter:

at arbejde 3, som blev faktureret ved fakturanr. 20034653, bilag nr. …, skal reduceres til den afgivne overslagspris på kr. 8.931,25 (se bilag …), idet det må påhvile sagsøger at gøre en ikke sagkyndig kunde opmærksom på, at overslagsprisen som blev afgivet, ikke kunne holde. Overslagsprisen kan i hvert fald i henhold til gældende kutyme, ikke overskrides med mere end 10%, uden at der udtrykkelig gøres opmærksom herpå over for kunden.

at Det af sagsøger påståede beløb, skal desuden reduceres med de i kontoudtoget anførte rentebeløb. Der er som det fremgår af bilag 1 sket rentetilskrivning den 30. juni 2007, den 31. juli 2007, den 31. august 2007, den 30. september 2007, den 31. oktober 2007, den 30. november 2007, den 31. december 2007, med i alt kr. 6.163,63.

at der ikke kan påskrives renter før tidligst 30 dage efter der er fremsendt påkrav efter forfaldsdag. Parterne var enige om, at anlægget blev afleveret den 31. august 2007. Da der ikke er indgået aftale mellem parterne om rentebetaling, skal denne ske efter rentelovens regler. Anførte rente på 1,5% pr. md. er ulovlig, jf. rentelovens § 5."

Sagsøgeren har i det tidligere omtalte processkrift af 16/12 2008 udtrykkeligt afvist, at der på noget tidspunkt er ”aftalt en slutbetaling på kr. 90.000,- + forsikringsindbetaling”.

Ved skrivelse af 14/8 2009 har klagerens advokat ansøgt om retshjælpsdækning til den omhandlede retssag.

Selskabet har ved skrivelse af 31/8 2009 til klagerens advokat afvist at yde retshjælpsdækning.

Klagerens efterfølgende indvendinger har ikke resulteret i ændring af selskabets afgørelse.
Sagen er indbragt for nævnet den 10/11 2009.

Klageren har nedlagt påstand om, at selskabet skal anerkende, at det er forpligtet til at yde retshjælpsdækning til den anlagte retssag.

Selskabet har i skrivelse af 3/12 2009 til nævnet bl.a. anført:

> "Der er tale om en sag, hvor forsikringstageren har fået udført arbejde for i alt kr. 116.986,51. Heraf har forsikringstageren indbetalt kr. 90.000,00 til modparten. Endvidere har vi under bygningsforsikringens el-skadedækning betalt kr. 6.113,50 (kr. 6.984,50 minus selvrisiko kr. 871,00) til modparten. Begge indbetalinger er foretaget primo september måned 2007.
> …
> Forsikringstageren er af den opfattelse, at arbejdet ikke er udført korrekt, jvfr. bl.a. advokat L.J.N.s endelige duplik (processkrifter) og forsikringstagerens svarskrift af 29/11 2008 (processkrifter).
>
> Der foreligger således en tvist, hvor der er uenighed om såvel beløbet som kvaliteten af det udførte arbejde. Denne tvist står på hen over sommeren 2007, og sagen tages til incasso medio oktober måned 2008. Efter vor opfattelse havde der været rig mulighed for at indbrin-

ge tvisten for et godkendt klagenævn, i hvilken forbindelse der kunne have været foretaget syn og skøn.

Da retshjælpsforsikringen ikke dækker omkostninger ved tvister, der kunne have været behandlet ved et klagenævn, jvfr. vilkårenes § 5, stk. 5, samt § 7, har vi meddelt forsikringstagerens advokat, at retshjælpsdækning til sagen ikke kan bekræftes."

Hertil har klageren i skrivelse af 14/1 2010 til nævnet bl.a. bemærket:

"Det er den 'anden' side, det er F… som har 'anråbt' domstolene og jeg 'forsvarer' mig bare. Jeg kan ikke hindre F… i dette. Jeg kan ikke gå hen til F… og sige 'Min forsikring vil gerne at du ikke går til domstolene, men til et ankenævn'. Så siger F… nemlig til mig, hvis de overhovedet siger noget til mig, 'at de er ligeglad med, hvad jeg eller min forsikring mener og at de gør, hvad de har lyst til.' Forstår De mig?!"

Klageren er fremkommet med yderligere bemærkninger i skrivelse af 4/3 2010 til nævnet.

Vedlagt skrivelse af 17/3 2010 har klageren til nævnet fremsendt kopi af udskrift af retsbogen, hvoraf bl.a. følgende fremgår:

"Den 13. januar 2010 kl. 10:30 blev retten sat i Civilretten …

Retten finder ikke efter det foreliggende, hvor sagen er færdigforberedt, og hvor sagsøgte under forberedelsen har været repræsenteret af advokat, grundlag for at foretage henvisning til et klagenævn, jf. retsplejelovens § 361, stk. 2.
…
Sagen udsat.

Retten hævet."

I selskabets skrivelse af 26/3 2010 til nævnet hedder det:

"Når der konstateres mangler ved det leverede anlæg, kunne sagen efter vor opfattelse have været indbragt for et ankenævn, i hvilken forbindelse der kunne iværksættes et syn og skøn. Forsikringstageren vælger imidlertid at indbetale et beløb på kr. 90.000 - en aftale, som modparten på ingen måde kan genkende.

Bevisbyrden for, at der er indgået en aftale om betaling af kr. 90.000, påhviler forsikringstageren, og på det foreliggende grundlag finder vi det ikke godtgjort, at der er en sådan udsigt til, at sagen vil føre til et for forsikringstageren gunstigt resultat. Vi må derfor fastholde, at der af flere årsager ikke kan afgives et forhåndstilsagn om retshjælpsdækning."

Efterfølgende er klageren fremkommet med yderligere bemærkninger i flere skrivelser til nævnet.

Nævnet har fået forelagt de bilag, som parterne har fremlagt.

Af retshjælpsbetingelserne fremgår bl.a.:

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

…

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.

…

5. Omkostninger ved tvister, der kunne have været behandlet ved et klagenævn, f.eks. Forbrugerklagenævnet eller andet godkendt klagenævn, medmindre andet er aftalt 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."

Nævnet udtaler:

Nævnet må erklære sig enig med selskabet i, at klageren kunne have minimeret sine omkostninger ved på et tidligere tidspunkt at have indbragt tvisten for et godkendt ankenævn i stedet for at afvente, at sagen blev indbragt for retten. Nævnet kan på den baggrund ikke kritisere, at selskabet har afvist retshjælpsdækning.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen