851/10

Den 20. september 2010 blev i sag nr. 77.371:

xxxxxx xxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx xx x
xxxx xxxxxxxxx

mod

TrygVesta Forsikring A/S
Klausdalsbrovej 601
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i TrygVesta Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en retssag, som han påtænker at anlægge mod sælgeren af en campingvogn.

Sagen, der ønskes retshjælpsdækning til, vedrører fugt i en campingvogn, som klageren har købt. Han ønsker som følge heraf at hæve handlen, hvilket sælgeren ikke vil acceptere.
Selskabet har afvist at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning med henvisning til, at der ikke er rimelig grund til at føre proces, jf. retshjælpsbetingelsernes § 5, stk. 1, og § 2, stk. 3.

Det fremgår af sagen, at klageren ved slutseddel af 16/2 2009 købte den omhandlede campingvogn, en Hobby Prestige 650 UMFE, årgang 2005. Købsprisen udgjorde 140.249 kr.
I klagerens skrivelse af 18/5 2009 til sælgeren hedder det:

> "Jeg har … konstateret, at samtlige rullegardiner i campingvognen er fugtskadede / jordslåede, hvilket telefonisk er oplyst overfor dig, hvortil du blot anførte, at campingvognen var købt som beset, hvorfor der ikke var nogen garanti herfor.
>
> Jeg skal vedrørende den indgåede handel henholde mig til købelovens bestemmelser, herunder bestemmelserne om forbrugerkøb, og opfordre dig til skriftligt overfor mig inden 10 dage fra dato at bekræfte, at manglerne ved rullegardinerne er omfattet af købelovens al-

mindelige garanti, alternativt af den af dig givne 2-års fugtgaranti, samt at … Caravan vil foretage udbedring heraf.

Jeg skal samtidig meddele, at jeg nu vil få campingvognen fugttestet og såfremt det viser sig, at manglerne skyldes utætheder (fugt) i selve campingvognen, vil jeg som følge heraf kræve handelen annulleret i sin helhed.

Såfremt du mod forventning stadig ikke ønsker at medvirke ved udbedring af manglerne, vil jeg, såfremt jeg ikke har hørt fra dig inden udløbet af ovennævnte frist, uden yderligere varsel indbringe sagen for Camping Branchens Reklamationsnævn."

Af sælgerens skrivelse af 19/5 2009 til klageren fremgår:

"Jeg har d.d modtaget dit brev, og har forstået din utilfredshed med min behandling af din reklamation.

Da der er tale om misfarvning af dine rullegardiner og således ikke i stykker, er der efter min opfattelse ikke tale om en skjult fejl.

Jeg må derfor meddele at vi ikke har til hensigt at udbedre misfarvningen af dine gardiner."

I klagerens skrivelse af 4/6 2009 til sælgeren hedder det:

"Jeg stiller mig meget undrende overfor, at I blot afviser min reklamation.

Du skriver, at der blot er tale om en misfarvning af rullegardinerne og efter din opfattelse åbenbart ikke en fugtskade. Da du kommer med denne forklaring, uden i det mindste at have foretaget en besigtigelse af rullegardinerne, må jeg tolke det således, at du var bekendt med den såkaldte misfarvning inden indgåelse af handlen, hvorfor jeg må gøre gældende, at du ikke har opfyldt din loyale oplysningspligt ved at fortælle mig herom, inden jeg købte campingvognen.

Jeg ville naturligvis ikke have købt en campingvogn, hvor der var mistanke om fugt.

Jeg kan oplyse, at campingvognen vil blive fugttestet den 10. ds., hvorefter jeg vil vende tilbage med mit endelige krav.

Jeg skal dog for god ordens skyld gentage det i min skrivelse af 18. maj 2009 anførte om, at jeg vil kræve handelen annulleret i sin helhed, såfremt det viser sig, at campingvognen er fugtigt, idet jeg anser dette for en meget alvorlig og hævebegrundende mangel."

Som anført blev campingvognen fugttestet den 10/6 2009. På baggrund heraf blev der udarbejdet rapport, hvoraf det bl.a. fremgår, at der blev konstateret ”fugt i gaskasse” og ”begyndende fugt v. vinduer i venstre side”.

Klageren meddelte ved skrivelse af 12/6 2009 til sælgeren, at han ønskede at hæve handlen.

Klageren modtog herefter skrivelse af 2/7 2009 fra sælgerens advokat. Af denne skrivelse fremgår:

> "Jeg skal meddele Dem, at ophævelsen af handlen ikke kan accepteres. Resultatet af fugttesten på ingen måde viser, at der er tale om hævebegrundende mangler. Der er alene konstateret en let fugt ved gaskassen, og det lille fugtproblem, vil kunne afhjælpes blot ved en omfugning ved gaskassen, hvilket min klient vil være indstillet på at gøre pr. kulance."

I klagerens advokats skrivelse af 12/8 2009 til sælgerens advokat hedder det:

> "Jeg kan oplyse, at den købte campingvogn, udover den ved fugttesten konstaterede fugt, er behæftet med yderligere mangler, som De ikke nævner i Deres skrivelse, idet samtlige rullegardiner såvel i vinduerne som i taglugerne ligeledes er fugtskadede og bør udskiftes. Jeg henviser til anbefalet skrivelse af 18. maj 2009 fra min klient til Deres klient.
>
> Det er i konsekvens heraf, at min klient har fået campingvognen fugttestet og konstaterer, at denne har fugt i gaskassen samt begyndende fugt ved vinduer i venstre side. Dette sammenholdt med, at samtlige rullegardiner som ovenfor anført ligeledes er fugtskadede gør, at min klient finder, at der er tale om mere end et lille fugtproblem, som af Dem anført.
>
> Da Deres klient tidligere, både mundtligt og skriftligt, har nægtet at udbedre manglen, har min klient ikke set anden udvej end at ophæve handlen.
>
> Da min klient benytter campingvognen til beboelse det meste af sommeren, er han naturligvis meget bekymret for, om fugten har eller vil udvikle sig til skimmelsvamp med eventuelle helbredsmæssige skader til følge.
>
> Inden min klient eventuelt accepterer, at Deres klient foretager udbedring af manglerne, beder jeg Dem venligst overfor mig bekræfte, at dette tillige omfatter udskiftning af samtlige fugtskadede rullegardiner, ligesom Deres klient skal være indstillet på, at campingvognen, f.eks. efter et halvt år, fugttestes på ny af en uvildig tredjemand for at konstatere, om der fortsat er fugt i campingvognen. Såfremt det viser sig, at der stadig kan konstateres fugt i campingvognen, som kræver udbedring, skal Deres klient acceptere på dette tidspunkt at lade handlen gå tilbage."

Af skrivelse af 26/8 2009 fra sælgerens advokat til klagerens advokat fremgår:

> "Deres klient har fået lavet en fugttest den 10.06.2009 hos DCU testcenter, … Caravan Center. Jeg har d.d. talt med værkføreren (…) hos DCU testcenter, … Caravan Center, som overfor mig oplyste, at der var fugt i gaskasse. Hans bemærkning med hensyn til begyndende fugt v. vinduer i venstre side skyldes en skjold.
>
> Min klients bemærkninger til det af værkføreren anførte for så vidt angår begyndende fugt v. vinduer i venstre side i henhold til måleresultaterne på 13, 14,12 samt 14 %, hvilket hører under grøn zone, som karakteriseres som 'tør væg'.
>
> At der er konstateret fugt i gaskassen, kan ikke lægges til grund for Deres klients problemer med rullegardinerne.

> Min klient har - som allerede anført af skrivelse af 02. juli d.å. til Deres klient - tilbudt pr. kulance at afhjælpe fugtproblemet ved en omfugning af gaskassen. Det er dermed ikke korrekt, når De anfører, at min klient har nægtet at udbedre manglen.
>
> Såfremt Deres klient ønsker en ny fugttest foretaget, er min klient indstillet herpå. Jeg kan foreslå … i …, som en uvildig tredjemand."

Klagerens advokat fremsendte herefter skrivelse af 1/9 2009 til sælgerens advokat. I skrivelsen oplyste klagerens advokat, at han fortsat manglede sælgerens stillingtagen til kravet om udskiftning af rullegardinerne. Advokaten vedlagde nogle fotos af rullegardinerne, som efter hans opfattelse indikerede problemets omfang.

Klagerens advokat modtog herefter skrivelse af 29/9 2009 fra sælgerens advokat. I denne skrivelse hedder det:

> "Min klient oplyser, at det ikke er usædvanligt, at der kan opstå fugt i vogne af mærket Hobby og at dette giver sig udslag i lettere misfarvning af rullegardinerne.
>
> Imidlertid er min klient indstillet på - pr. kulance og uden præjudice for en eventuel retssag - at tilbyde Deres klient at der sker udskiftning af rullegardinet ved køkkenbordet, idet min klient har et sådan på lager."

Klagerens advokat fremsendte herefter skrivelse af 8/10 2009 til det indklagede selskab. Af denne skrivelse fremgår bl.a.:

> "Umiddelbart efter ibrugtagning af campingvognen opdagede [klageren], at samtlige rullegardiner i campingvognen var fugtskadede / jordslåede.
>
> Han rettede herefter flere gange telefonisk kontakt til … Caravan, der afviste at der var mangler ved campingvognen.
>
> Jeg vedlægger kopi af den efterfølgende korrespondance i sagen, ligesom jeg vedlægger billeder, der illustrerer problemets omfang.
>
> Det er nu nødvendigt for at komme videre med sagen, at der anlægges retssag mod … Caravan, herunder afholdes syn og skøn. Jeg skal derfor anmode om, at der meddeles tilsagn om dækning i henhold til retshjælpsforsikringen i forhold til sagsanlæg og syns- og skønsforretning.
>
> Jeg kan oplyse, at Deres forsikringstageres indkomstforhold gør det umuligt at få fri proces."

Af selskabets skrivelse af 3/11 2009 til klagerens advokat fremgår bl.a.:

> "Til brug for vores viderebehandling af sagen, skal vi hermed anmode Dem at fremkomme med yderligere dokumentation for, hvorfor det er berettiget at hæve handlen.

Herunder bedes De fremsende det materiale, som De er i besiddelse af, til støtte for manglernes omfang, således at retshjælpsbetingelsernes § 12, stk. 2, litra C, kan blive opfyldt.

Når vi har modtaget ovennævnte materiale, kan vi bedømme retshjælpsspørgsmålet nærmere."

Ved skrivelse af 9/11 2009 til selskabet anmodede klagerens advokat om at modtage et skriftligt afslag på retshjælpsdækning. Henvendelsen blev ikke besvaret, og sagen blev herefter indbragt for nævnet den 1/12 2009.

Af klageskemaet fremgår bl.a.:

"**2. Hvad vil De konkret opnå hos selskabet?**
Retshjælpsdækning til anlæggelse af retssag mod ... Caravan, herunder syn og skøn, til afklaring af omfanget af fugtskaden i den af mig købte campingvogn."

Selskabet har over for nævnet fastholdt sin afgørelse. Til støtte herfor har selskabet i skrivelse af 25/1 2010 bl.a. anført:

"Som svar på advokat …s ansøgning om retshjælpsdækning har vi bedt om yderligere dokumentation for, at der er etableret et rimeligt grundlag for at påstå ophævelse af handlen.

Advokat … har imidlertid ikke ønsket at imødekomme denne anmodning, og har i stedet indgivet klage til nævnet.
…
Vi har ikke kunnet, og kan fortsat ikke se, hvorledes der er etableret et rimeligt grundlag for at påberåbe, at campingvognen er mangelbehæftet i et omfang, som medfører, at vores kunde med rimelighed kan påstå modparten tilpligtet at anerkende en ophævelse af handlen.

Modparten har tilbudt at foretage en udbedring af forholdet vedrørende campingvognens gaskasse, samt tilbudt levering af et nyt rullegardin.

Vi vil ikke afvise, at vores kunde, på et tidligere stadie, med rimelighed, kunne have søgt modparten tilpligtet at foretage udskiftning af samtlige rullegardiner, men henset til sagens tidsmæssige udstrækning, mener vi der vil være en række udfordringer ved at skulle løfte beviset for manglernes eksistens og omfang på handelstidspunktet, medio februar 2009.

I den forbindelse har vi bl.a. noteret os advokat … oplysning i brevet af 12. august 2009 til modpartens advokat, at vores kunde anvender campingvognen til beboelse 'det meste af sommeren', hvorfor det formentlig fra modpartens side vil blive gjort gældende, at forholdene relaterer sig til brugen af campingvognen.

Havde vores kundes krav alene vedrørt rullegardinerne, ville sagen relativt hurtigt og omkostningslet kunne være blevet påkendt i småsagsprocessen.

På baggrund af de foreliggende oplysninger, kan vi ikke se, hvorledes det vil være rimeligt at fordre vores forhåndstilsagn om betaling af omkostningerne ved sagen, herunder de meromkostninger der påføres sagen ved at nedlægge påstand om ophævelse af handlen.

Under alle omstændigheder mener vi ikke at der ud fra de tilgåede oplysninger, på nuværende stadie, er etableret et rimeligt grundlag for at føre en sådan sag, tilsvarende som det blev bedømt i klagesagerne, afgjort ved kendelserne AK 59.122, AK 59.646 og AK 61.517.

Måtte vores kunde vælge at videreføre sagen, og måtte der i den forbindelse etableres et rimeligt grundlag for vores kundes påstande og anbringender, skal vi hermed opfordre til, at vi bliver kontaktet igen.

Men på det foreliggende grundlag kan vi ikke tilbyde at meddele forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til sagen."

Hertil har klagerens advokat i skrivelse af 15/2 2010 til nævnet bl.a. bemærket:

"Jeg kan oplyse, at det er korrekt, at campingvognen som anført er købt ved slutseddel af 16. februar 2009, men campingvognen er leveret af … Caravan på … Camping i ugen op til påsken 2009. Umiddelbart efter levering rettede [klageren] telefonisk henvendelse til … Caravan vedrørende de fugtskadede rullegardiner, men … Caravan havde ikke tid til at besigtige campingvognen på dette tidspunkt på grund af travlhed op til og i påsken. Efterfølgende var der flere telefoniske henvendelser til … Caravan vedrørende manglerne, men … Caravan ønskede åbenbart ikke at foretage en besigtigelse af campingvognen og påberåbte sig i stedet, at campingvognen var købt som beset, hvorfor der ikke var nogen garanti på denne. Herefter indledtes den skriftlige korrespondance, som Tryg Forsikring har modtaget kopi af. Det bestrides derfor, at [klageren] kunne have reageret på et tidligere tidspunkt.

… Caravan nægter således fuldstændig at medvirke ved afhjælpning af manglerne, hvilket også fremgår af skrivelse af 19-05-2009 fra … Caravan til min klient. Min klient ser sig derfor nødsaget til ved skrivelse af 12.06.2009 at meddele … Caravan, at han ønsker at hæve handlen, også for at ikke at blive mødt med påstand om passivitet på dette punkt.

Sælgers nedenstående udbedringstilbud fremkommer først efter, at køber har gjort gældende, at han ønsker at hæve handlen og først efter at parterne har antaget advokater.

Tryg Forsikring gør gældende, at kunden ikke har villet tage imod … Caravan's tilbud om udbedring, idet man har tilbudt pr. kulance at udskifte et rullegardin.

Der er tale om 8-9 rullegardiner, der skal udskiftes, hvorfor modpartens tilbud om udskiftning af et rullegardin naturligvis ikke kan accepteres, idet der jo ikke er tale om et reelt udbedringstilbud.

Det er korrekt, at … Caravan har tilbudt at omfuge campingvognens gaskasse. Den konstaterede fugt i gaskassen kan imidlertid ikke forårsage de omfattende fugtskader på rullegardinerne, hvorfor det er vigtigt at få konstateret, hvorfra denne fugt stammer. Det er endvidere vigtigt for min klient at få konstateret, hvorvidt der er opstået / eller kan opstå skimmelsvamp i campingvognen som følge af fugten.

Tryg Forsikring anfører, at modparten formentlig vil gøre gældende, at forholdene ved campingvognen relaterer sig til, at [klageren] har anvendt campingvognen til beboelse det meste af sommeren. For det første gøres det gældende, at en campingvogn er beregnet til beboelse. For det andet gøres det gældende, at [klageren] har gjort … Caravan opmærksom på problemet umiddelbart efter leveringen af campingvognen, hvorfor manglerne ikke kan være opstået i min klients ejertid.

[klageren] har søgt retshjælpsdækning for ved syn og skøn samt anlæggelse af retssag mod … Caravan for at få udbedret manglerne / alternativt hævet handlen.

Tryg Forsikring har anmodet om yderligere materiale i sagen for at kunne give tilsagn om retshjælp.

Da Tryg Forsikring har modtaget alt det materiale, der forligger og da retshjælpen jo bl.a. skal dække omkostningerne til afholdelse af syn og skøn til konstatering af manglernes omfang, herunder om manglerne har et sådant omfang, at handlen reelt kan hæves, har jeg set mig nødsaget til at indbringe Tryg Forsikring's telefoniske afslag på retshjælpsdækning på det foreliggende grundlag for Ankenævnet, idet min klient naturligvis gerne ser en snarlig afklaring af problemerne med campingvognen."

Herefter har selskabet i skrivelse af 15/4 2010 til nævnet anført:

"Advokat … anfører bl.a., at det er vigtigt at få konstateret hvorfra fugten i campingvognen stammer. I den forbindelse skal vi bemærke, at retshjælpsforsikringen ikke kan anvendes til at finansiere udgifter i forbindelse med, at det søges afklaret, hvorvidt der foreligger mangler og/eller konstatere omfanget heraf.

Videre bemærker vi, at selv om en campingvogn må antages at kunne benyttes til beboelse, må mulige indeklimaproblemer også kunne tilskrives brugeradfærd, herunder omfanget / frekvens af udluftning.

Således mener vi, at der må forventes at være begrænsninger for hvad en syns- og skønsmand vil kunne udtale sig om, herunder relatere disse til forhold, som var til stede tilbage på handelstidspunktet, medio februar 2009.

Sammenfattende kan vi ikke se, at der er tilgået sagen nyt, til støtte for at omkostninger ved sagen vil være rimelige at fordre afholdt af os.

Vi ser os derfor fortsat ikke i stand til at anerkende at meddele forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til sagen, hvor vores kunde vil søge modparten tilpligtet at anerkende ophævelse af handlen."

Efterfølgende har klagerens advokat i skrivelse af 21/4 2010 til nævnet anført:

"Jeg henviser til Ankenævnets skrivelse af 20. april 2010 og skal hermed fremkomme med følgende bemærkninger til det af Tryg Forsikring anførte i skrivelsen af 15. april 2010 om, at den konstaterede fugt (indeklimaproblemer) kan tilskrives brugeradfærd fra min klients side.

I den anledning er jeg nødt til at henlede Ankenævnets opmærksomhed på, at campingvognen som tidligere anført er leveret hos min klient på … Camping i ugen op til påsken 2009 og at den første telefoniske reklamation vedrørende fugtproblemerne blev rettet til … Caravan umiddelbart efter leveringen.

Det skal således bestrides, at den eventuelle mangelfulde udluftning, der som Tryg anfører kan være en årsag til problemerne, kan være sket i min klients på dette tidspunkt meget korte ejertid, hvorfor fugtproblemet må have været der inden min klients køb af campingvognen uden, at sælger har gjort opmærksom herpå i forbindelse med handlen."

Nævnet har fået forelagt fotos af campingvognens rullegardiner.

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?

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 er en sådan rimelig grund til at føre retssag mod sælgeren af campingvognen, at selskabet skal give klageren forhåndstilsagn om retshjælpsdækning.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Selskabet, TrygVesta Forsikring A/S, skal give klageren forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til det påtænkte sagsanlæg mod sælgeren af campingvognen.

Poul Sørensen