856/10

Den 17. november 2010 blev i sag nr. 78.087:

xxxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxx xxx
xxxx xxxxxxx

mod

Gjensidige Forsikring BA
Otto Mønsteds Plads 11
1563 København V

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i tilknytning til sin husejerforsikring i Gjensidige Forsikring BA, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til omkostningerne ved syn og skøn.

Selskabet har afvist at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning under henvisning til, at klageren ikke har sandsynliggjort, at hun har rimelig grund til at gennemføre en isoleret bevisoptagelse, samt at omkostningerne hertil ikke står i rimeligt forhold til sagens genstand.

Copenhagen Claims Handling A/S har forud for sagens indbringelse for nævnet behandlet sagen på vegne af det indklagede selskab.

Det fremgår af sagen, at klageren købte en ejendom på baggrund af en tilstandsrapport dateret den 5/2 2009. Det viste sig efter overtagelsen af ejendommen, at der var en forskydning i gulvet, hvilket ikke fremgik af tilstandsrapporten. Ankenævnet for Huseftersyn behandlede klagerens klage over den bygningssagkyndiges manglende beskrivelse af forholdet i tilstandsrapporten og traf den 27/11 2009 afgørelse om, at den bygningssagkyndige til klageren skulle betale 4.500 kr.

Til brug for behandling af sagen i Ankenævnet for Huseftersyn blev der udarbejdet en skønserklæring. Heraf fremgår bl.a.:

"*Klagepunkter:* *Der kunne konstateres følgende:*

Ad. 1: Gulvet er sunket langs gavlvæg mod nord	Gulvet er opbygget på et støbt terrændæk, som strøgulv og med brædde parket og har tidligere været tæppebelagt. Gulvet antages at være fra husets opførelse i 1968. Ved gavlvæggen mod nord kunne det konstateres, at gulvet er sunket ca. 2,4 mm set i forhold til fodlisten. - se foto 4463 og 4457-. Ca. midt for væggen ses der en forskydning i fodlisten, og der er en pukket på gulvet. - se foto 4459-. Gulvet er ikke knirkende eller eftergivende.
Ad. 1. Konklusion:	Årsagen til, at gulvet er sunket, kan enten være, at opklodsningen under strøerne er skredet ud, eller den underliggende betonplade er sunket. Der blev af klagers advokat påvist nogle mindre revnedannelser i sokkel og gavlmur mod nord. Disse revner skønnes imidlertid ikke at have sammenhæng med sætningen af gulvet.
Ad. 1. Fejl og forsømmelser:	Forholdet har for den bygningssagkyndige været vanskelig at konstatere ved en visuel gennemgang af ejendommen pga. møbleringen og tæppebelægningen. Der har den 17-01-2001 været udført en tilstandsrapport, hvor følgende er bemærket som henholdsvis en K2-skade og UN: *'Gulv i stue virker skæv mod nordøst og giver efter ved belastning'.* *'Gulv i stue mod nordøst - se pkt. 2.1'.* og med følgende note: *'Gulv i stue mod nordøst virker ustabil og giver efter ved belastning og bør undersøges nærmere for kontrol af understøtning'.* Dette burde have skærpet den bygningssagkyndiges opmærksomhed omkring forholdet, og den bygningssagkyndige ville i givet fald have konstateret sætningen.
Ad. 1. Overslag over udbedringsudgifter incl. moms:	Da konstruktionen i øvrigt virker stabil, skønnes gulvet at kunne løftes med et antal Jack-skruer og vil overslagsmæssigt kunne udføres for kr. 4.500,00 incl. moms.

3. 78.087

"

Som begrundelse for sin afgørelse af 27/11 2009 har Ankenævnet for Huseftersyn bl.a. anført:

> "Ankenævnet kan tiltræde skønsmandens vurdering.
>
> Nævnet bemærker, at i den tidligere rapport nr. 567623 fra 2001 er anført: Gulvkonstruktion i stue er utilgængelig under tæppebelægning. Gulvkonstruktioner har fået karakteren UN: *Gulv i stue mod nordøst - se pkt. 2.1.* Pkt. 2.1: Gulvkonstruktion: *K2 Gulv i stue virker skæv mod nordøst og giver efter ved belastning.* Note 1: *Gulv i stue mod nordøst virker ustabil og giver efter ved belastning og bør undersøges nærmere for kontrol af understøtning.*
>
> Den bygningssagkyndiges forsikringsselskab oplyser, at den bygningssagkyndige først indhentede den tidligere rapport efter huseftersynet.
>
> Nævnet finder, at beskrivelsen i den tidligere tilstandsrapport burde have skærpet den bygningssagkyndiges opmærksomhed omkring forholdet, og den bygningssagkyndige ville i givet fald have konstateret sætningen. Nævnet finder under disse omstændigheder, at den bygningssagkyndige er erstatningsansvarlig uanset udbedringsprisen falder under nævnets mindstegrænse. Erstatningen fastsættes til 4.500 kr."

Klageren var ikke tilfreds med afgørelsen truffet af Ankenævnet for Huseftersyn, hvorfor hendes advokat i brev af 26/2 2010 til Copenhagen Claims Handling A/S anmodede om at få bevilget retshjælp til en retssag mod den bygningssagkyndige. Klagerens advokat ville i den forbindelse have foretaget syn og skøn.

Da Copenhagen Claims Handling A/S afviste at yde retshjælpsdækning, blev sagen indbragt for nævnet.

Klagerens advokat har i brev af 30/3 2010 til nævnet bl.a. bemærket:

> "Ankenævnet har truffet afgørelse d. 27.11. 2009 og har heri bestemt, at [bygningssagkyndig] skal betale kr. 4.500,00 til [klager].
>
> Det er imidlertid min klients opfattelse, at denne afgørelse ikke tager tilstrækkelig hensyn til:
>
> Dels - og i særlig grad - at **årsagen** til gulvsænkningen **stadig er uafklaret,** at ing. … udbedringsforslag er baseret på et usikkert grundlag, og at min klient derfor er placeret i en uafklaret situation, som - i tilfælde af et salg af huset - vil være tabgivende langt udover det beløb, som nævnet har tilkendt hende.
>
> Dels at den samme usikkerhed er til hinder for, at min klient kan skaffe kvalificerede tilbud på arbejdets udførelse.

Dels at et løft af gulvet med Jack-skruer vil efterlade et ubestemt antal skæmmende spor efter de huller, der skal bores i gulvet.

Det utilfredsstillende resultat for min klient modsvares af, at det er tilsvarende fordelagtigt for [bygningssagkyndig], og da ing. …., ifølge sin avertering, i væsentlig grad beskæftiger sig med netop affattelse af tilstandsrapporter, berøves min klient muligheden for at nære den tillid til udbedringsforslaget, som hun har ret til.

Ankenævnets afgørelse bygger på, at [bygningssagkyndig] har begået en erstatningspådragende fejl, og den retlige prøvelse,som min klient ønsker, vil derfor mest hensigtsmæssigt kunne indledes med en isoleret bevisførelse bestående i et retligt syn og skøn til afklaring af:
1.
Årsagen til at gulvet er sunket.
2.
Hvilke tiltag, på den baggrund må anses for nødvendige
3.
Hvilke omkostninger disse tiltag vil medføre."

Hertil har selskabets advokat i brev af 10/5 2010 til nævnet bl.a. anført:

"I henhold til retshjælpsbetingelsernes § 5, stk. 1 dækker retshjælpsforsikringen ikke:

'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.'

Sagen har været forelagt Ankenævnet for Huseftersyn, der ved enstemmig kendelse gav klager medhold i, at den bygningssagkyndige havde handlet ansvarspådragende, og derfor skulle betale klager 4.500 kr. i erstatning.

Der er ikke efterfølgende fremkommer oplysninger, som sandsynliggør, at klager ved syn og skøn har udsigt til at opnå et væsentligt bedre resultat end det opnåede ved Ankenævnet for Huseftersyn. Der kan blandt andet henvises til f.eks. 61.265, der omhandler en lignende situation.

I kendelsen fik klager ikke medhold i en sag indbragt for Ankenævnet for Huseftersyn, og ønskede at forfølge sagen ved en retssag. Da det ikke var sandsynliggjort, at der var fejl i Husankenævnets kendelse, havde klageren ikke udsigt til at gennemføre retssagen med et for klageren gunstigt resultat, og forsikringsselskabet fik således medhold i sit afslag på retshjælpsdækning.

Klager har i denne sag ikke sandsynliggjort, at kendelsen eller det under ankenævnsbehandlingen gennemførte syn og skøn indeholder fejl. Endvidere fremgår det ikke, hvad klager og dennes advokat vurderer som værende en korrekt kendelse/erstatning.

Det er således heller ikke sandsynliggjort, at der er rimelig grund til at gennemføre en isoleret bevisoptagelse, eller at omkostningerne hertil står i rimeligt mål med sagsgenstanden. Det bemærkes i den forbindelse, at såfremt sagsgenstanden ikke overstiger 50.000 kr., vil sagen kunne føres som en småsag, iht. retsplejelovens kap 39, under hvilke sager omkostninger til advokatbistand under forberedelsen ikke er dækket af retshjælpsforsikringen, jf. retshjælpsbetingelsernes § 11A, stk. 5.

Endelig skal det bemærkes, at retshjælpsforsikringen ikke dækker omkostninger til konstaterende syn og skøn, idet det er et almindeligt forsikringsretligt princip, at det er klager, der skal sandsynliggøre sit krav på forsikringsydelsen. Se hertil ankenævnets kendelser 71.235 og 70.998.

Sammenfatning

På baggrund af ovenstående fastholder selskabet, at der ikke på det foreliggende grundlag kan gives forhåndstilsagn om retshjælp til gennemførelse af isoleret bevisoptagelse, idet klager ikke på det foreliggende grundlag har sandsynliggjort, at hun har udsigt til at gennemføre en isoleret bevisoptagelse med et for hende gunstigt resultat.

Såfremt det sandsynliggøres, at der er rimelig grund til gennemførelse af isoleret bevisoptagelse, og at omkostningerne hertil står i rimeligt forhold til sagens genstand er selskabet indstillet på at revurdere anmodningen om retshjælp til isoleret bevisoptagelse."

Af forsikringsbetingelserne fremgår:

"**§ 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."

Nævnet udtaler:

I forbindelse med Ankenævnet for Huseftersyns behandling af sagen blev der udarbejdet en skønserklæring, hvori skønsmanden overslagsmæssigt opgjorde udgiften til udbedring af mangelen til 4.500 kr.

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at der ikke af klageren er fremført forhold, der gør det sandsynligt, at en retsafgørelse vil føre til et bedre resultat for klageren. Nævnet kan derfor ikke kritisere, at selskabet har afvist at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen

Udskriftens rigtighed bekræftes

Henning Jønsson