866/11

Den 26. april 2011 blev i sag nr. 78.511:

xxxx xxxxx xxxxxx
xxxxxxx xx
xxxx xxxxxxx

mod

HF Forsikring g/s
Ahlgade 41 - 43
4300 Holbæk

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring i HF Forsikring g/s. Hun klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at dække advokatomkostninger i forbindelse med en fogedsag mod klageren, der blev afvist af retten.

Klagerens udlejere anmodede om fogedrettens hjælp til at sætte klageren ud af hendes lejemål.

Fogedretten traf ved kendelse af 30/3 2010 afgørelse i sagen. Af afgørelsen fremgår bl.a.:

"**Kendelse**
Efter lejers indsigelser, sammenholdt med de øvrige foreliggende oplysninger, findes sagen på grund af sin karakter og omfang ikke at kunne fremmes som en umiddelbar fogedforretning, jf. betænkelighedskriteriet i retsplejelovens § 597, stk. 3.

Under henvisning til, at behandlingen af denne sag findes at indebære en bevisførelse ud over det for fogedretten tilladelige, findes det ud fra en konkret afvejning mest betryggende at lade skyldners fremsatte krav om godtgørelse for tort finde sin afgørelse ved de almindelige domstole, hvorfor

**Bestemmes**
Skyldners krav om godtgørelse for tort henvises til behandling ved de almindelige domstole, jf. retsplejelovens § 505, stk. 3.

Sagen sluttet."

Ved brev af 24/4 2010 anmodede klagerens advokat fogedretten om at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

I udtalelse fra Fogedretten af 27/4 2010 hedder det bl.a.:

> "Det fremgår af fogedrettens afgørelse af 30. Marts 2010, at den af [udlejernes] anlagte sag blev afvist. I retsbogen er der endvidere anført, at sagen herefter er sluttet. Spørgsmålet om sagsomkostninger blev ikke inddraget under sagen.
>
> Fogedretten finder, at sagen må anses for afsluttet ved fogedrettens kendelse af 30. marts 2010. Fogedretten er derfor ikke beføjet til efterfølgende at træffe bestemmelse om sagsomkostningerne.
>
> Spørgsmålet om sagsomkostninger må følgelig inddrages under den påkærede afgørelse om godtgørelse for tort."

Klagerens advokat anmodede ved brev af 26/5 2010 selskabet om dækning af hans honorar på 18.000,00 kr. med tillæg af moms. I brevet redegjorde han således for sit salærkrav:

> "Min assistance har omfattet gennemgang af sagens akter (uforholdsmæssig stor mængde), telefonsamtaler og møde med klient, udarbejdelse af processkrift samt deltagelse i retsmøde den 30. marts 2010 med partsforklaringer og procedure. Hertil kommer rejsetid mellem … og ... Jeg anmoder på dette grundlag venligst om et salær på 18.000 kr. ekskl. moms.
>
> Retshjælpsdækning er uden fradrag af selvrisiko, jf. mit brev af 22. marts 2010 til HF Forsikring."

Selskabet afviste ved breve af 18/5 og 2/6 2010 dækning af klagerens salærkrav.

Selskabet har over for nævnet i brev af 7/7 2010 fastholdt sin afgørelse og herved bl.a. ved anført:

> "Efter at have modtaget tilsagn om retshjælpsdækning fremsendte advokat … skrivelse af 3. maj d.å. bilagt kopi af retsbogsudskrift af 30. marts d.å. fra Retten i …, advokat …'s skrivelse af 24. april d.å. til Retten i … samt retsbogsudskrift af 27. april d.å. fra Retten i … (kopi af det nævnte bilagsmateriale vedlægges).
>
> På baggrund af ovennævnte må det lægges til grund, at sagen mellem [klageren] og dennes udlejer blev behandlet på et fogedretsmøde den 30. marts d.å.
>
> Retten afsagde her en kendelse om, at sagen ikke kunne fremmes med umiddelbar fogedforretning, jf. Rpl. § 597 stk. 3.
>
> Foranlediget af advokat …'s skrivelse af 24. april d.å. fremkom Fogedretten i … i henhold til retsbogsudskrift af 27. april d.å. med følgende udtalelse:

*'Det fremgår af fogedrettens afgørelse af 30. marts 2010, at den af [udlejernes] anlagte sag blev afvist. I retsbogen er der endvidere anført, at sagen herefter er sluttet. Spørgsmålet om sagsomkostninger blev ikke inddraget under sagen.*

*Fogedretten finder, at sagen må anses for afsluttet ved fogedrettens kendelse af 30. marts 2010. Fogedretten er derfor ikke beføjet til efterfølgende at træffe bestemmelse om sagsomkostningerne.*

*Spørgsmålet om sagsomkostninger må følgelig inddrages under den påkærede afgørelse om godtgørelse for tort.*

*Fogedretten hævet'.*

Det gøres gældende, at HF Forsikring, jf. den i kopi vedlagte skrivelse af 18. maj d.å. fra undertegnede, med rette har henvist til princippet i forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikring § 9 pkt. 2, hvorefter spørgsmålet om fordeling af sagsomkostninger skal begæres påkendt af Retten eller godkendes af selskabet inden bindende aftale indgås.

Ved samme skrivelse efterlyste undertegnede oplysning om størrelsen af det advokatsalær, der blev forudsat dækket af retshjælpsforsikringen, ligesom det blev anmodet om oplysning om hvorvidt kravet fra modparten (udlejer) eventuelt blev fortsat med civilt søgsmål.

Advokat … fremsendte herefter skrivelse af 26. maj d.å. (kopi vedlagt), hvor advokatsalær for sagens behandling i Fogedretten opgøres til kr. 18.000,00 + moms.

Undertegnede tilkendegav herefter ved skrivelse af 2. juni d.å. (kopi vedlagt),

*at* det på baggrund af retsbogsudskrift af 27. april d.å. må lægges til grund, at Fogedrettens afvisning af at træffe omkostningsafgørelse er begrundet i, at spørgsmålet om sagsomkostninger (fra advokat …'s side) ikke oprindeligt blev inddraget under sagen,

*at* det fortsat er uoplyst om modparten har valgt at fortsætte sagen med civilt søgsmål og

*at* der isoleret set ikke er grundlag for at anerkende et salær på kr. 18.000,00 med tillæg af moms for den konkrete sags behandling i Fogedretten.

Således som sagen er forelagt og oplyst, gøres det gældende, at der ikke kan rettes nogen kritik mod HF Forsikrings fremførte synspunkter i henhold til ovennævnte korrespondance.

Det må fastholdes, at advokat … af egen drift burde have taget forbehold for tilkendelse af omkostninger i forbindelse med fogedsagens behandling, jf. i øvrigt Fogedrettens udtrykkelige bemærkninger herom.

En eventuel kære af Fogedrettens kendelse burde i øvrigt være iværksat af [klageren]/advokat … uden retshjælpsforsikringens mellemkomst.

I den forbindelse skal det i øvrigt fremhæves, at kravet om advokatsalær på kr. 18.000.00 + moms først blev oplyst til retshjælpsforsikringen ved advokat …'s skrivelse af 26. maj d.å. - d.v.s. længe efter kærefristens udløb.

Endvidere fremkommer det helt uforståeligt, at advokat … finder det 'helt irrelevant', at oplyse om modparten har valgt at fortsætte sagen (til hvilken der jo er tilsagt retshjælpsforsikringsdækning) med civilt søgsmål.

Endelig skal det fremhæves, at der ikke er grundlag for at anerkende et forsikringsdækket advokatsalær på kr. 18.000,00 + moms for den konkrete sags behandling i Fogedretten uden forudgående processkrifter.

Der henvises i den forbindelse til forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikring § 11 pkt. 5, hvorefter advokatsalær beregnes i overensstemmelse med de retningslinier for sagsomkostninger i borgerlige sager, som følges af domstolene.

Endelig drøftelse/afgørelse heraf foreligger imidlertid ikke, idet advokat … på det foreliggende grundlag har valgt at indbringe sagen for Ankenævnet for Forsikring."

Klagerens advokat har i brev til nævnet af 21/7 2010[5] hertil bl.a. bemærket:

"Brevet giver anledning til følgende bemærkninger.

*1. Skal spørgsmålet om fordeling af sagsomkostninger begæres påkendt af retten?*

Advokat … og HF Forsikring har (under henvisning til forsikringsbetingelsernes § 9, stk. 2) gjort gældende at spørgsmålet om fordeling af sagsomkostninger skal begæres påkendt af retten eller godkendes af selskabet inden bindende aftale indgås.

Hertil bemærker jeg at den pågældende bestemmelse efter sin ordlyd kun omhandler forlig. Den aktuelle sag er ikke forligt. Der er ikke noget grundlag for at anvende § 9, stk. 2, når sagen ikke er forligt.

I forsikringsbetingelserne for retshjælp findes ikke nogen bestemmelse (bortset fra § 9, stk. 2, om forlig) at sikredes advokat skal begære spørgsmålet om sagsomkostninger påkendt af retten eller at sikredes advokat generelt skal nedlægge påstand om tilkendelse af sagsomkostninger.

Den eneste forpligtelse i den retning er § 9, stk. 1, om at sikrede skal give retten alle nødvendige oplysninger for at retten kan tage stilling til spørgsmålet om sagsomkostninger.

Denne forpligtelse er opfyldt ved at undertegnede i processkrift A af 22. marts 2010 har anført følgende: Rekvisita er ikke momsregisteret.

Der er ikke i § 9, stk. 1, noget grundlag for at pålægge sikredes advokat en pligt til at begære spørgsmålet om sagsomkostninger påkendt af retten (eller til at nedlægge påstand om tilkendelse af sagsomkostninger).

Det giver heller ikke mening at pålægge sikredes advokat en sådan pligt, eftersom retten af sig selv skal træffe bestemmelse om sagsomkostninger.

Jeg gør gældende at fogedretten af sig selv skal træffe bestemmelse om sagsomkostninger, jf. RPL § 503, stk. 1, 1. pkt., jf. § 322.

Det er således ikke min fejl at fogedretten ikke traf nogen afgørelse om sagsomkostninger.

*2. Kan det lægges til grund at fogedrettens afvisning af at træffe omkostningsafgørelse er begrundet i at spørgsmålet om sagsomkostninger ikke inddraget af sagens parter?*

Advokat … har gjort gældende at det på baggrund af retsbog af 27. april 2010 kan lægges til grund at fogedrettens afvisning af at træffe omkostningsafgørelse er begrundet i 'at spørgsmålet om sagsomkostninger (fra advokat …'s side) ikke oprindeligt blev inddraget under sagen.'

Hertil bemærker jeg følgende. Af retsbogen fremgår følgende udsagn: 'Spørgsmålet om sagsomkostninger blev ikke inddraget under sagen.' Det fremgår ikke om retten mener at en part (eller at retten) burde have inddraget spørgsmålet om sagsomkostninger.

Jeg gør gældende at fogedretten af sig selv skal træffe bestemmelse om sagsomkostninger, jf. ovenfor.

Det kan således ikke lægges til grund at fogedrettens afvisning af at træffe omkostningsafgørelse er begrundet på den anførte måde.

*3. Burde kære af fogedrettens kendelse være iværksat af sikredes advokat uden retshjælpsforsikringens mellemkomst?*

Advokat … har gjort gældende at kære af fogedrettens kendelse burde være iværksat af sikrede eller dennes advokat uden retshjælpsforsikringens mellemkomst.

Hertil bemærker jeg følgende. I brev af 3. maj 2010 gjorde jeg … opmærksom på forsikringsselskabets mulighed for at påkære spørgsmålet om sagsomkostninger. Det fremgår af retspraksis at et forsikringsselskab kan kære omkostningsafgørelser, jf. U 1990.807, U 1990.885, U 1990.363. Se i øvrigt Wiisbye: Retshjælpsforsikringen (1. udg. 1994) s. 302-303.

Forsikringsselskabet har i denne sag således haft mulighed for selv at påkære spørgsmålet om sagsomkostninger.

På denne baggrund påhviler det ikke sikredes advokat at iværksætte kære.

*4. Skulle salærkravets størrelse have været oplyst til forsikringsselskabet inden kærefristens udløb?*

Advokat … har fremhævet at kravet om advokatsalær på kr. 18.000 + moms først blev oplyst til retshjælpsforsikringen den 26. maj 2010, dvs. efter kærefristens udløb.

Hertil bemærker jeg følgende. Krav om advokatsalær er varslet ved brev af 3. maj 2010, hvor jeg samtidig gjorde … opmærksom på forsikringsselskabets mulighed for at påkære spørgsmålet om sagsomkostninger. På dette tidspunkt kunne forsikringsselskabet have iværksat kære.

Den pågældende indsigelse kan derfor kun angå spørgsmålet om størrelsen af salæret.

Jeg har i brev af 26. maj 2010 oplyst at min assistance har omfattet gennemgang af sagens akter (uforholdsmæssig stor mængde), telefonsamtaler og møde med klient, udarbejdelse af processkrift samt deltagelse i retsmøde den 30. marts 2010 med partsforklaringer og proce-

dure. Hertil kommer rejsetid mellem … og ... Jeg anmoder på dette grundlag venligst om et salær på 18.000 kr. ekskl. moms.

Jeg fastholder at salærkravet er rimeligt.

Forsikringsselskabet opfordres til at oplyse hvad selskabet i en sådan sag ville anse for rimeligt.

*5. Har modparten iværksat et civilt søgsmål?*

Advokat … har anført at det er uoplyst om modparten har valgt at 'fortsætte sagen med civilt søgsmål'.

Hertil bemærker jeg følgende. I brev af 4. juni har jeg oplyst at der (så vidt jeg er orienteret) ikke er anlagt en sådan sag. Efter min opfattelse er sagen afsluttet.

Jeg forstår i øvrigt ikke at det pågældende spørgsmål stilles. Det ville have været relevant hvis der var tale om appel af en førsteinstansafgørelse, hvor det er sædvanligt at afregningen med forsikringsselskabet først foretages når appelsagen afsluttes. Spørgsmålet er ikke relevant i den aktuelle sag.

I denne sag foreligger der en afsluttet fogedretssag. Hvis modparten derefter anlægger en civil sag er der i retsplejelovens forstand ikke tale om at 'fortsætte' sagen. Der vil i så fald være tale om en ny sag.

Den særlige bestemmelse i RPL § 505, stk. 3, 3. pkt., omhandler kun rekvisiti krav om erstatning og tort. Dette krav blev rejst af forsikringstager, men er siden droppet. Bestemmelsen vedrører således ikke modpartens eventuelle civile søgsmål.

Fogedsagen er afsluttet og er klar til afregning.

Med disse bemærkninger skal jeg fastholde klagen til Ankenævnet for Forsikring."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**9. Fordeling af omkostninger**

1. Sikrede skal give retten alle nødvendige oplysninger, for at retten kan tage stilling til spørgsmålet om tilkendelse af omkostninger hos modparten.

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."

Nævnet udtaler:
Fogedretten har afvist sagen og har således ikke truffet realitetsafgørelse i den underliggende tvist. I mangel af holdepunkt for, hvordan udfaldet af tvisten ville være blevet, finder nævnet, at udgangspunktet herefter er, at klageren bærer egne omkostninger.

Nævnet finder imidlertid efter sin gennemgang af sagen, at der ikke foreligger oplysninger, der kan begrunde, at selskabet kan undlade at dække klagerens rimelige advokatomkostninger. Selskabet skal derfor dække disse.

Som følge af det anførte

b e s t e m m e s :

---

Selskabet, HF Forsikring g/s, skal dække klagerens egne rimelige advokatomkostninger med renter i henhold til forsikringsaftalelovens § 24.

Nævnet kan ikke afgøre størrelsen af det salær, klagerens advokat er berettiget til.

J. Hermann