874/11

Den 5. september 2011 blev i sag nr. 79.192:

xxxxx xxxxx xxxxx
xxxxxxxxxxxxx x
xxxx xxxxxx

mod

If Skadeforsikring
Stamholmen 159
2650 Hvidovre

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har husforsikring med tilknyttet retshjælpsdækning i If Skadeforsikring. Hun klager ved sin advokat over to forhold: 1) at selskabet har afvist at yde dækning for en anmeldt råd- og svampeskade på den forsikrede ejendoms tagkonstruktion, og 2) at selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning til et søgsmål mod fem sagsøgte - herunder selskabet selv - i forbindelse med skaden på tagkonstruktionen.

Over for nævnet har selskabet selv besvaret klagen vedrørende retshjælpsdækning, mens selskabets advokat har besvaret klagen vedrørende den anmeldte råd- og svampeskade.

Forud for sagens indbringelse har selskabet afvist at yde forsikringsdækning for råd- og svampeskaden med henvisning til, at skaderne skyldes, at ejendommen er forkert konstrueret. Efter sagens indbringelse for nævnet har selskabet ved sin advokat anerkendt at yde dækning for de skader, hvor der er tale om hvid tømmersvamp. Selskabets advokat har fastholdt afvisningen af at yde dækning for de øvrige anmeldte fugt- og svampeproblemer.

For så vidt angår spørgsmålet om retshjælpsdækning har selskabet afvist at yde dækning med henvisning til, at sagen på nuværende tidspunkt ikke i tilstrækkelig grad er

”skåret til”, idet der bl.a. stadig er tvivl om, hvem den/de rette sagsøgte er. Selskabet har endvidere henvist til, at klagerens eventuelle krav mod visse af de sagsøgte kan behandles ved et klagenævn. Endelig har selskabet henvist til, at det ikke er muligt at vurdere, om der er rimelig grund til at føre sagen, før de pågældende klagenævn har truffet afgørelse, og før der er klarhed over, i hvilket omfang råd- og svampeskaden er forsikringsdækket.

Det fremgår af sagen, at klageren i februar 2005 indgik aftale med hovedentreprenøren CJ Byg ApS om opførelse af et enfamilieshus. Klageren tegnede i denne forbindelse entrepriseforsikring i TopDanmark Forsikring A/S. CJ Byg ApS er efterfølgende gået konkurs.

Ejendommen blev færdigbygget i sensommeren 2005. Der blev tegnet bygningsforsikring i TopDanmark Forsikring A/S frem til 1/5 2008. Ejendommen var herefter forsikret i Købstædernes Forsikring GS, indtil forsikringen pr. 1/4 2009 overgik til If Skadeforsikring.

I juni 2009 konstaterede klageren fugt på indvendige vægge på ejendommens anden sal samt misfarvninger på ejendommens ydervægge. Multitag ApS (sagsøgte 4) monterede ventilationshætter til afhjælpning af fugtproblemerne. I foråret 2010 konstateredes imidlertid nye fugtskader. Klageren lod derfor ejendommen undersøge af en rådgivende ingeniør, der i rapport af 17/3 2010 bl.a. anførte:

> "I tagrum kan der i dag konstateres kraftig og massiv opfugtning overalt i tagrummet, i spær, undertags krydsfiner, samt ovenpå og nede i isoleringen.
> …
> Angrebet er så massivt, at der ikke alene er tale om skimmelvækst, men der er kraftig indikation på forstadiet til hvid tømmersvamp, med trænedbrydning til følge (Stadfæstelse af trænedbrydende svamp kan dog kun endelig fastslås ved en laboratorieprøve).
> …
> Der er så kraftig kondensdannelse på undersiden af undertagsplader, at det drypper ned på isoleringen, som er helt gennemvædet i overfladen. Der ligger flere steder direkte vand oven på dampspærren under isoleringen. Hele vejen rundt kan det konstateres, at der ikke er udført den foreskrevne ventilationsspalte. Isolering ligger tæt op mod undertagsplader og hindrer luftpassage.
> …
> PÅ 1. sal kan der flere steder langs både ydervægge og skillevægge konstateres fugtmisfarvning fra nedsivende vand fra tagkonstruktionen
> …

I badeværelse på 1. sal er der opstået revnedannelser ved loftpladesamlinger, hvor der ligeledes kan ses fugtskader.
…
Fra flere indbygget Hallogenspots er der flere gange observeret vanddryp, hvilket har forårsaget fugtmisfarvninger på loft omkring spots. Fugtskader og vanddryp er værst i området omkring badeværelse på 1. sal.
…
Der kan ligeledes flere steder rundt på facaden, konstateres fugtmisfarvninger fra nedsivende kondensvand fra tagkonstruktionen. Der kan ikke umiddelbart langs udhæng ses at være udført ventilhuller, som anvist på tegning.
…
Der er skåret et hul op loftet i garderobegangen på 1. sal. Herfra kan det konstateres at 'Safebokse' over Halogenspots ikke er tætlukkende som foreskrevet. Indføring af elkabler er foretaget uden anvendelse af gummimuffer. Forsegling af boksen til dampspærren, må ligeledes antages at være mangelfuld, idet der siver vand ned gennem Hallogenspots.
…
PÅ en anden dåse i nærheden kan ses at være et fejlhugget indføringshul, som ikke er lukket - og tilsvarende manglende lukning ved kabelindføring.
…
BYG-ERFA blad nr. 02 06 26 foreskriver missionen af Safeboksen, som udover at sikre en brandteknisk sikkerhedsafstand til brandbart materiale fra den varme Hallogenspots, ligeledes **skal sikre en damptæt lukning omkring Hallogenspotsene.**

Konklusion:
To væsentlige faktorer må antages at være den direkte årsag til den massive fugtskade.

1. Den manglende lukning ved kabelindføringer i Safebokse giver anledning til at varm fugtig rumluft - specielt fra badeværelse, trænger uhindret op i tagrummet, hvor der dannes kondensvand i det kolde tagrum.
2. Da ventilation i tagrum ikke er udført forskriftsmæssigt, kan eventuel kondensfugt ikke fjernes fra tagrummet.

Under de givne omstændigheder accelererer fugtophobningen i tagrummet, da kondensfugten ikke bliver ventileret bort."

Fugtproblemerne blev herefter anmeldt til selskabet. Ved mail af 22/4 2010 afviste selskabet at yde forsikringsdækning under henvisning til, at skaden var en følge af fejlkonstruktion, hvilket var undtaget dækning.

Ved den efterfølgende korrespondance mellem selskabet og klagerens advokat fastholdt selskabet sin afgørelse. Med henblik på afbrydelse af forældelsesfristen udtog klagerens advokat stævning mod 1) selskabet, 2) den tilsynsførende under byggeriet, 3) murermesteren, 4) tagdækningsvirksomheden og 5) elektrikeren. Af stævningen fremgår bl.a.:

"**ANBRINGENDER:**

Ad sagsøgte 1:

Det gøres gældende:

at sagsøgte 1 bør acceptere og indtræde i den anmeldte skade, evt. mod tilbudt regres i de eventuelkrav der måtte være mod de øvrige sagsøgte,
at sagsøgte 1 har tegnet forsikring på ejendommen uden forbehold, også for svampeangreb,
at sagsøgte har haft lejlighed til at besigtige ejendommen, at skaden først er observeret af sagsøger efter forsikringstegningen hos sagsøgte 1,
at sagsøgte 1 under alle omstændigheder skal dække svampeskade og følgeskader heraf.

Ad sagsøgte 2:

Det gøres gældende:

at sagsøgte 2 er erstatningspligtig overfor sagsøger,

at sagsøgte 2 som tidligere tilsyn under byggeriet har pådraget sig ansvar ved ikke at have gjort bygherre eller hovedentreprenør/entreprenører opmærksomme på, at bygningen ikke er opført i henhold til de foreliggende tegninger, og således er opført uden ventilation i tagkonstruktion.

at sagsøgte 2 er professionel byggesagkyndig, og fuldt ud har optrådt som tilsyn under byggesagen.

Ad sagsøgte 3:

Det gøres gældende:

at sagsøgte 3 er medansvarlig som underentreprenør i forbindelse med udfærdigelse af murerentreprisen i hvilken sammenhæng sagsøgte 3 har tilmuret ventilationshuller i henhold til tegningerne, og således ikke har fulgt disse.

at sagsøgte 3 er erstatningspligtig overfor sagsøger.

Ad sagsøgte 4:

Det gøres gældende:

at sagsøgte 4 er erstatningsansvarlig overfor sagsøger,

at sagsøgte 4 burde have gjort bygherre og/eller tilsyn og/eller hovedentreprenør opmærksom på, at taget skulle have været forsynet med ventilationsmulighed,

at sagsøgte 4 må eller burde have haft denne viden som professionel tagdækker,

at sagsøgte 4 ikke burde have påtaget sig opgaven uden at sikre sig, at nævnte ventilationsmulighed blev udført i taget.

Sagsøgte 4 har efterfølgende udført (utilstrækkelig) udbedring af forholdet ved opsætning af 2 ventilationshætter i tagets top. Udbedring er sket uden udbedring for bygherre i sommeren 2009.

Det gøres tillige under sagen gældende at den foretagne udbedring er mangelfuld, og har forværret fugtproblematikken i tagkonstruktionen.

Ad sagsøgte 5

Sagsøgte 5 er oprindelig underentreprenør under hovedentreprenøren CJ Byg ApS. Imidlertid overgik underentreprenøren efter bygherres opfattelse som underentreprenør direkte under bygherre, idet bygherre har forstået betaling af sagsøgte 5.

Det gøres gældende:

at sagsøgte 5's el-arbejde i lofts/tagkonstruktion er mangelfuldt, og

at nævnte mangelfulde arbejde er medvirkende årsag til fugtproblematikken i ejendommen, og følgeskader.

at sagsøgte 5 således er medansvarlig for skaden,

at sagsøgte 5 er erstatningspligtig overfor sagsøger.

Yderligere anbringender og bevisligheder overfor samtlige sagsøgte forbeholdes.

For så vidt angår underentreprenører er der søgt hjemtagelse af transport fra hovedentreprenør i de eventuelkrav som hovedentreprenøren måtte have overfor disse.

Stævning mod underentreprenører er tillige udtaget for synspunktet om 'springende regres', idet det gøres gældende, at bygherre kan rejse krav direkte mod underentreprenørerne udenom hovedentreprenøren CJ Byg ApS. Det forbeholdes at fremlægge transport fra hovedentreprenøren vedrørende eventuelkrav mod underentreprenørerne."

Inden udtagelse af stævning anmodede klagerens advokat ved brev af 17/6 2010 selskabet om at yde retshjælpsdækning til det påtænkte søgsmål. Dette afviste selskabet ved mail af 25/6 2010 under henvisning til, at sagen ikke var moden til indbringelse for retten, bl.a. fordi spørgsmålet om dækning fra CJ Byg ApS' (hovedentreprenørens) erhvervs- og produktansvarsforsikring ikke var afklaret, ligesom kravene mod visse af de sagsøgte kunne indbringes for relevante klagenævn.

Herefter fulgte betydelig korrespondance mellem selskabet og klagerens advokat, hvor selskabet fastholdt sin afvisning af at yde dækning for råd-/svampeskaden, ligesom selskabet fastholdt sit afslag på retshjælpsdækning.

Ved erklæring af 16/7 2010 meddelte konkursboet efter CJ Byg ApS transport til klageren af eventuelle krav mod sagsøgte 3-5 i anledning af byggeriet af den forsikrede ejen-

dom. Ved en efterfølgende erklæring meddelte konkursboet endvidere transport til klageren af eventuelle krav mod TopDanmark Forsikring A/S i anledning af byggeriet i henhold til CJ Byg ApS' erhvervs- og produktansvarsforsikring.

Den 27/8 2010 besigtigede Hussvamp Laboratoriet ApS ejendommens tagkonstruktion og udtog prøver til laboratorieundersøgelse. På baggrund heraf udarbejdedes en rapport af 13/9 2010, hvoraf bl.a. fremgår:

"De træfugtighedsmålinger, som er foretaget i konstruktionsdele ved undersøgelsen, er et øjebliksbillede. Træfugtigheder, der er målt til værdier under 19%, er acceptable. En træfugtighed på mere end 19% er uacceptabel høj. Derfor skal fugtkilden opspores og elimineres.

Undersøgelse

Tagkonstruktion
Via hul i gangarealet er der foretaget opskæring af loftet og skaffet adgang til tagkonstruktionen.

Vi har undersøgt spær og krydsfinerplader i tagkonstruktionen.

I flere områder kunne vi konstatere hvide aftegninger og mycelium på overfladerne af spær og krydsfinerplader.

Prøve 1
er træstykker og mycelium udtaget fra tagspær i den sydvestlige ende af bygningens tagkonstruktion. Her er der er et område hvor spærene og tagpladerne er nedbrudt.

Træfugtigheden i området blev målt til 12-13%.

I det nordøstlige hjørne op mod elevatorhuset har vi ligeledes konstateret aftegninger på undersiden af tagplader og spær med svampemycelium. Endvidere er der nedbrydninger i spærene.

Prøve 2
er træstykker udtaget fra spær med svampemycelium.

Træfugtigheden i spær blev målt til 12%.

I det nordvestlige hjørne har vi ligeledes besigtiget tagfladen og kunne ikke direkte konstatere svampemycelium på overfladerne af spær og krydsfinerplader.

Der er konstateret mindre overfladiske nedbrydninger i spær.

Prøve 3
er træstykker udtaget fra spær.

I det sydvestlige hjørne har det ikke været muligt at undersøge tagkonstruktionen pga. konstruktionens opbygning.

Årsagen til skaderne der er opstået i bygningens tagkonstruktion har skyldes utilstrækkelig ventilation af tagfladen.

Vi vores besigtigelse af tagfladen er der etableret ventilationshuller i tagfladen, ved montering af hætter i taget før kippen.

Det er tydeligt at se på spær og isoleringsmaterialer, at der har været forhøjet fugtighed i bygningens tagkonstruktion.
På flere af spærrene er der spor efter vandskjolder og på overfladen af isolering i tagrummet, kunne der tydeligt ses vanddryp ned på isoleringen fra tagfladen.

Enkelte steder kunne vi konstatere, at vandet er løbet fra gitterspærret og videre ned ad hovedspærret, ned mellem isoleringen og hovedspær og ned på loftbeklædningen mod beboelsen.

Bygningen er ca. 5 år gammel.

Der er ikke foretaget yderligere undersøgelser på ovennævnte bygning.

Prøveresultat

Prøve	Prøvemateriale	Art	Skadens karakter
P.1	Træstykker	**Trænedbrydende svampe -** ingen **Skimmel -** massiv vækst, mange sporer **Bakterier -** mange Blåsplint	Overfladisk rådskade
P.2	Træstykker	Hvid Tømmersvamp	Svampeskade
P.2	Træstykker	Hvid Tømmersvamp	Svampeskade

Prøverne P.2 og P.3 bedømmes som svampeskader, mens P.1 bedømmes som overfladisk rådskade - se 'Svampe- og Rådskader i træ' punkt 2.0, 2.1, 2.2 og 4.9.
…

Konklusion

Ved undersøgelsen af ovennævnte bygnings tagflade, har vi konstateret svampeskader i to områder.

I et enkelt område har vi konstateret en overfladisk rådskade i spær og tagplader. Derudover er der konstateret skimmelvækst i hele bygningens tagkonstruktion, som man også skal tage højde for i forbindelse med reparationsarbejdet efter trænedbrydende svampe.

Årsagen til skaderne skal opspores og elimineres. Her skal man sikre sig, at der bliver udført den tilstrækkelige ventilation af bygningens tagflade, for at undgå skader i fremtiden."

8. 79.192

Ved brev 8/10 2010 fastholdt selskabet sin afvisning af at yde retshjælpsdækning og anførte som begrundelse herfor bl.a.:

"Sagen drejer sig om en skade der er opstået i forbindelse med mangelfuldt arbejde udført af tømrerfirmaet CJ Byg ApS, der var hovedentreprenør i sagen, og som nu er gået konkurs. Firmaet havde en ansvarsforsikring hos Topdanmark, der har afvist sagen.

Det er endnu ikke afklaret om konkursboet har taget stilling til det anmeldte krav. Det er ligeledes uafklaret om der er opnået en vis dækning i forbindelse med indfrielse af garantisummen, der skulle være deponeret i banken.
Vi kan ikke tage stilling til retshjælp til sagen, førend disse forhold er afklarede.

Forsikringstager sagsøger 5 selskaber i forbindelse med skaden, og det forventes at Topdanmark også bliver involveret.

Ifølge retshjælpsbetingelsernes § 5 stk. 1. jf. § 2 stk. 3, er det vores opgave at vurdere, om det er rimeligt at dække omkostningerne i sagen.

1) Ad sagsøgte (1) If Forsikring, der har afvist at dække svampeskaden:

Det fremgår af retshjælpsbetingelsernes § 7, at hvis sagen kan behandles ved et klagenævn, er sikrede forpligtet til først at benytte denne mulighed. Sagen mod IF skal først indbringes for Ankenævnet for Forsikring. Vi vil derefter vurdere om der er rimelighed i at føre sag mod If, jf. betingelsernes § 5 stk. 1.

Det skal nævnes, at If ikke dækker skader på bygninger der er opstået på grund af fejl konstruktion. Dette er en objektiv dækningsundtagelse. Nærværende sag omhandler netop søgsmål som forsikringstager rejser, med påstand om, at tagkonstruktionen er fejlkonstrueret. Selskabet vil derfor ikke finde sag mod If rimelig.

2) Ad sagsøgte (2): …:

… ser ikke ud til at have ansvar i sagen, idet virksomheden alene har haft tidsstyrings opgaver på arbejdspladsen, og har ikke ført fagtilsyn eller har haft ingeniør/arkitektopgaver i forbindelse med arbejdet. Dermed vurderes det, at det ville være svært at gøre gældende at firmaet skulle have et ansvar i den mangelfulde tagkonstruktion, som skyldes designfejl, og ikke dårligt udført, eller ledet arbejde.

3) Ad sagsøgte (3) Murer … ApS,

Det er vores opfattelse, at ansvaret alene ligger hos hovedentreprenøren og ikke hos de virksomheder der har udført selvstændige opgaver. Selv om murerarbejdet kunne siges at ligge tæt op ad tømrerarbejdet i forbindelse med hele tagkonstruktionen, mener vi, at ansvaret for manglen på udluftning ligger hos hovedentreprenøren CJ Byg ApS og ikke hos murermesteren.

4) Ad sagsøgte (4) Multitag ApS

Tagfirmaet har lagt tagpap på husets tag.
Firmaet anses ikke at kunne være ansvarlig for hovedentreprenørens overordnede ansvar. Firmaet har udført selvstændige opgaver, der ikke burde have relation til konstruktionsmanglen. Der gives ikke tilsagn til sagen mod Multitag ApS

5) Ad sagsøgte (5) … Electric ApS

Der er mangler ved det udførte el arbejde. Manglerne er af mindre karakter, og det er vores opfattelse, at de er så inadækvate i forhold til svampeskaderne på tagkonstruktionen, der kun er sket fordi taget ikke var tilstrækkelig udluftet, at sandsynligheden for at kunne få medhold i sagen er så fjern, at vi ikke kan give forhåndstilsagn til retshjælp til sagsanlæg overfor dette firma.

Det skal nævnes, at det er vores opfattelse, at der er mangler ved el udførelsen, men, at der alene er rimelighed for at rejse krav om udbedring af den mangelfulde installation. Et sådant krav skulle dog være omfattet af den almindelige 5 årige reklamationsret/garanti. Er det ikke muligt at få udbedringen dækket via reklamationsretten, er det vores opfattelse, at opgørelsen af dette krav, med fratræk af forbedring, vil ligge så lavt, at det ikke vil være rimeligt at anlægge sag herom.

6) Vedr. en mulig adcitation af Topdanmark

Der henvises til 1), hvor der vi oplyser, at retshjælpssager i forbindelse med sager mod forsikringsselskaberne først må afgøres i Ankenævnet for Forsikring, jf. vilkårenes § 7, jf. § 5, stk. 5.

Vi finder således ikke, at vilkårene for retshjælp er opfyldt for så vidt angår sagsanlæg mod nogen af de indstævnte parter."

Hertil anførte klagerens advokat i brev af 11/10 2010 bl.a.:

"IF forsikring meddeler i skrivelse af 8. ds., at det er uafklaret, hvorvidt der er opnået dækning i forbindelse med indfrielse af garantisum. Jeg vedlægger i denne sammenhæng kopi af tidligere garanti stillet af CJ Byg ApS, nu under konkurs via Dansk Kaution. Skrivelse af 1. juni 2010 fra Dansk Kaution, og udbetalingsbilag vedrørende udbetaling af beløb kr. 41.600,00 den 14. juni 2010. IF Forsikring har endvidere forespurgt til, hvorledes konkursboet CJ Byg ApS forholder sig til anmeldt krav. Jeg vedlægger i denne sammenhæng kopi af anmeldelsesskrivelse af 28. juni 2010 samt bekræftelse på, at anmeldelse er modtaget 18. august 2010 fra ADVODAN der er kurator i konkursboet. Ovennævnte er tidligere meddelt forsikringsselskabet.

Jeg skal endvidere kommentere IF Forsikrings bemærkninger for så vidt angår de enkelte sagsøgte i den allerede verserende sag.

Ad sagsøgt IF Forsikring selv: Sagen mod IF Forsikring sættes i bero indtil der foreligger afgørelse fra Ankenævnet for forsikring. Der rettes henvendelse til Ankenævnet for forsikring vedrørende det manglende dækningstilsagn for så vidt angår svampeskaden, ligesom der rettes henvendelse til Ankenævnet for forsikring vedrørende IF forsikrings manglende tilsagn til at yde retshjælpsdækning.

Ad sagsøgt …: Jeg står ganske uforstående overfor IF forsikrings udtalelser i skrivelse af 8. oktober 2010. … v/… har været **tilsyn** gennem hele byggesagen, og har naturligvis et professionelt ansvar for eventuelle fejl i forbindelse med udførelsen af sit erhverv, herunder manglende eller utilstrækkeligt tilsyn med det udførte entreprisearbejde.

Ad sagsøgte Murermester …, Multitag ApS og … Electric ApS: Disse sager sættes tilsvarende i bero i retten. Som bekendt af IF forsikring blev retssag mod disse indledt for at afbryde evt. forældelse. Der er efterfølgende fremsendt tilkendegivelser overfor de medindstævnte om, at der overfor disse alene vil blive rejst krav vedrørende udbedring vedrørende mangler indenfor Deres egne underentreprise, eller hvor der måtte være et afledet ansvar som følge af det underentreprisearbejde der måtte være udført. Jeg bemærker, at der er givet transport fra kurator i CJ BYG ApS i eventuelkrav overfor underentreprenørerne. Jeg kan således kun vurdere, at IF Forsikring afviser sagen for at undgå at skulle dække omkostninger i en sag der også involverer IF forsikring selv!

For så vidt angår Topdanmark kan det oplyses, at der ikke er mulighed for min klient for at anlægge sag ved Ankenævnet for forsikring mod Topdanmark som følge af manglende dækningstilsagn for så vidt angår entreprenørens tidligere ansvar i sagen. IF Forsikring har indtil videre ikke ønsket at bidrage væsentligt til diskussionen med Topdanmark om dækning i sagen, hvilket kunne have været formålstjenligt. Topdanmark har indtil videre meddelt, at der er rejst krav for sent overfor selskabet. Jeg vedlægger i den sammenhæng kopi af den korrespondance der har været ført med Topdanmark, såvel i forbindelse med Topdanmarks involvering i sagen for … Electric ApS, tidligere tegnet ALL Risk forsikring tegnet af forsikringstager og dennes ægtefælle i Topdanmark, og den tidligere Erhvervs- og produktsansvarsforsikring som var tegnet af Totalentreprenøren CJ Byg ApS i Topdanmark, men som trådte ud af kraft den 9. april 2010. Der har først kunne rejses krav overfor Topdanmark den 15. juli 2010, hvilket er datoen for min klients og undertegnedes kendskab til at CJ Byg ApS havde tegnet forsikring i Topdanmark. Dækning fra Topdanmark er afvist med den begrundelse, at der er rejst krav nogle få dage udover fristen den 9. juli 2010 (3 måneders fristen fra den dato, hvor Topdanmark meddeler at forsikringen er ophørt - konkursdatoen).

Hvis IF forsikring mener, at der er grundlag for at føre sag mod Topdanmark bedes dette venligst meddelt."

Klagerens advokat har indbragt sagen for nævnet den 13/10 2010 med påstand om dækning af råd-/svampeskaden samt retshjælpsdækning til den anlagte retssag.

For så vidt angår spørgsmålet om dækning for råd-/svampeskaden har selskabets advokat i brev af 12/11 2010 til nævnet bl.a. anført:

"**Påstand:**
Frifindelse mod anerkendelse af dækning af svampeskade som kan betegnes som hvid tømmersvamp.

Supplerende sagsfremstilling og anbringender:
Indklagede kan bekræfte, at der verserer en retssag, hvori klageren har udtaget stævning mod en række parter, herunder indklagede.

Det fremgår af de af klager fremlagte bilag, at tagkonstruktionen i klagers ejendom grundet flere forhold af udførelsesfejl m.m. ophober fugt i konstruktionen, bl.a. manifesteret ved almindelig skimmelvækst.

Indklagede har afvist at meddele dækningstilsagn da skadeårsagen, fejlkonstruktion, er undtaget som skadebegivenhed. Endvidere har der ikke været fremlagt bevis for at fugtophob-

ningen har givet anledning til andet end almindeligt skimmelvækst som ligeledes er undtaget dækningen.

Med klagers indhentelse af rapport fra Hussvamp Laboratoriet ApS af 13. september 2010, og altså efter udtagelse af stævning mod indklagede, foreligger der nu en sandsynliggørelse af at tagkonstruktionen partielt er angrebet af hvid tømmersvamp, hvilket dækkes af den hos indklagede tegnede bygningsforsikring.

På baggrund heraf anerkender indklagede, at skader der manifesterer sig som hvid tømmer svamp er omfattet af dækningen.

Derimod bestrides fortsat at øvrige forhold, herunder særligt almindeligt skimmelvækst er omfattet af dækningen endsige årsagen hertil, nemlig fejlkonstruktionen, jf. følgende redegørelse for dækningsomfanget.

Svampeskadedækningen er beskrevet i forsikringsvilkårene 41-04 sept. 2008, (retssagens bilag …, red.) kolonne 11 Svamp og insekt. Heraf fremgår det;
'**Forsikringen dækker direkte skade opstået i forsikringstiden ved... Skade på træ og murværk som følge af aktive svampeangreb'.**
Der er endvidere henvist til ordforklaringen ved stjernemarkeringen af ordet 'Svamp'. Af ordforklaringen fremgår det:

'Svamp' - Skader på træ, der er forårsaget af træødelæggende svampe, hvor nedbrydningen er karakteriseret ved en hurtigt forløbende ødelæggelse i forhold til konstruktionens levetid.'

Den Hvide tømmersvamp er en hurtigt voksende og træødelæggende svamp og anerkendes dermed som forsikringsdækket svampeskade.

For så vidt angår Skimmelsvamp og blåsplint er disse svampetyper ikke trænedbrydende og derfor ikke omfattet af svampeskadedækningen. De er som det fremgår under kolonne 21 direkte undtaget;

'Forsikringen dækker ikke skader, der kun indvirker på det forsikredes udseende (skade af kosmetisk art) fx misfarvning på grund af blåsplint, mug og skimmel.'

Dækning ved Råd er beskrevet under Kolonne 1J
'**Forsikringen dækker direkte skade opstået i forsikringstiden ved Skade på træ- og murværk som følge af svamp som bliver karakteriseret som råd.'**

Ligeledes her er der en stjernemarkering med henvisning til ordforklaringen.
'RÅD - Skader på træ, der er forårsaget af svampe og/ellers bakterier og hvor nedbrydningen er karakteriseret ved en langsomt forløbende ødelæggelse i forhold til konstruktionens forventede levetid.'

Skimmelsvamp og blåsplint er ligeledes undtaget under Råddækningen Kolonne 21. Endvidere ydes der kun erstatning for skader, hvor skaderne har betydning for træets bære- og funktionsevne. Her henvises til Punkt 4.3 i forsikringsvilkårene. Med hensyn til de rådskader der alene er vurderet som overfladeråd, er der derfor ingen dækning.

Det er indklagedes opfattelse, at den dækning som findes på bygningsforsikringen er af begrænset omfang i forhold til det klager formodes at kræve, nemlig en udskiftning af stort set

hele tagkonstruktionen, jf. retssagens bilag …. Indklagede vurderer umiddelbart, at omkostningerne forbundet med at udbedre de forsikringsdækkede skader beløber sig til kr. 10.000 - 25.000. Påstanden i stævningen udgør kr. 497.915,00 og omfatter som nævnt en række forhold som er forsikringen uvedkommende.

Endelig fastlæggelse af indklagedes erstatningspligt bør sagens omstændigheder taget i betragtning, søges klarlagt i forbindelse med den verserende retssag, hvor der initieres syn og skøn. Afklaring af dette spørgsmål vil således kræve en bevisførelse som ligger ud over den som kan finde sted ved Ankenævnet."

For så vidt angår spørgsmålet om retshjælpsdækning har selskabet i brev af 12/11 2010 til nævnet bl.a. anført:

"Sagen drejer sig om bygningsmangler ved nyopførelse af klagers hus. Klager ønsker retshjælp til sagsanlæg mod underentreprenører, ingeniører og forsikringsselskaber. Han vil ikke sagsøge hovedentreprenøren, da denne er konkurs.

Det er selskabets opfattelse, at nævnet skal afvise ankenævnssagen, allerede fordi klagers advokat stadig modificerer retshjælpsanmodningen, og dermed det grundlag selskabet skal vurdere klagers opfyldelse af betingelserne på. Vi henviser til vilkårenes § 12, stk. 2, a), b) og c). Der er altså stadig en dialog med selskabets retshjælpsafdeling, ligesom der er en løbende tilretning af hvem de sagsøgte er og i øvrigt påstandene overfor de enkelte. Selskabet har kun afvist 'på foreliggende grundlag' jf. betingelsernes § 2, stk. 3. Så snart sagen er skåret til således, at betingelserne er opfyldt, vil vi naturligvis meddele tilsagn.

Det fremgår af klagen, at klager har medsendt vores brevkorrespondance i sagen. Vedlagt medsendes i tillæg hertil e-mail korrespondance af 25. juni og 12. august 2010.

Mere konkret fremhæver vi:

1. I denne anmodning om retshjælp, har der været, og er stadig uafklarede forhold i forbindelse med hvorvidt de 5 eller 6 sagsøgte er rette sagsøgte. Selskabet gør dog normalt, ligesom ved den foreliggende anmodning, bestræbelser på, at formå klagers advokat at oplyse os sagen således, at der kan gives tilsagn såfremt betingelserne er opfyldte - eventuelt til en tilskåret sag.

Vi har forsøgt dette her, men efter omfattende korrespondance, er sagen endnu ikke skåret til på en sådan måde, at vilkårene for retshjælp er opfyldte. Vi skal i den forbindelse henvise til selskabets skrivelser i sagen.

2. Det fremgår af vilkårenes § 7, jf., § 5, stk. 5. at, førend selskabet kan tage stilling til retshjælp til en sag, der kan behandles af et godkendt forbrugerklagenævn, skal tvisten søges løst ad denne vej. I denne sag, er ankenævnsmulighederne ikke udtømte. Vi har gentagne gange oplyst, og opfordret klagers advokat til at forsøge løsning ved klagenævn. Vi henviser til selskabets skrivelser i sagen. Allerede af denne grund bør nævnet afvise denne klage sag.

3. Da to forsikringsanmeldelser overfor Topdanmark endnu er uafklarede, og såfremt de ikke falder ud til klagers fordel, skal den hvor klager er forsikringstager i Topdanmark prøves ved Forsikringsankenævnet jf. § 7., jf. § 5, stk. 5.

Følgelig kan selskabet ikke give tilsagn til retssag mod Topdanmark på det foreliggende grundlag, så længe der ikke foreligger svar fra Topdanmark og evt. en afgørelse fra Forsikringsankenævnet vedrørende den ene af sagerne.

4. Førend forsikringsforholdene, både overfor If Forsikring og Topdanmark er endelig afgjort, og de nævnte ankenævn har vurderet sagerne, kan selskabet ikke vurdere, om der er den fornødne rimelighed jf. vilkårenes § 5, stk. 1. Der er ikke en tvist efter vilkårene, så længe det er uafklaret om, og i hvilket omfang forsikringsselskaberne tilbyder dækning. Dækkes skaderne, helt eller delvist, vil dette naturligvis have stor indflydelse på sagen, og dermed rimelighedsvurderingen.

5. Vi henleder i øvrigt opmærksomheden på, at sagen er blevet løbende ændret. Således har klagers advokat senest, samtidig med indgivelse af klage til nævnet, atter ændret sin retshjælpsanmodning. Det er således uklart hvad selskabet skal tage stilling til: 1. Klage indtil dato for klagen til nævnet, eller 2. klage over en tilrettet anmeldelse, som vi endnu ikke har taget konkret stilling til. Vi henviser til vilkårenes § 12. Allerede af denne årsag beder vi nævnet afvise sagen, for så vidt angår retshjælpsanmodningen."

Klageren har oplyst, at sagen efterfølgende er hævet over for Murermester … ApS og …tag ApS. Sagen afventer syn og skøn.

Af forsikringsbetingelserne for husforsikringen fremgår bl.a.:

"**1. Hvilke skader er dækket?**
Forsikringen dækker direkte skade opstået i forsikringstiden ved:

I. Svamp* og Insekt
…
Skade på træ og murværk som følge af aktive svampeangreb.
…
2. Forsikringen dækker ikke:
…
Skade som følge af fejlkonstruktion eller fejl ved fremstilling eller op-/udførelse af de forsikrede bygninger* og øvrige genstande. Sker der en videregående skade på andre dele af bygningen kan rimelige udgifter til udbedring af denne dog forventes dækket, dog ikke ved olieforureningsskader.
…
Skade, der kun indvirker på det forsikredes udseende (skade) af kosmetisk art), fx misfarvning på grund af blåsplint, mug og skimmel.
…
1. Hvilke skader er dækket?
Forsikringen dækker direkte skade opstået i forsikringstiden ved:
…
J. Råd*
…
Skade på træ og murværk som følge af svamp, som bliver karakteriseret som **råd*.**
…
Skade, der kun indvirker på det forsikredes udseende (skade af kosmetisk art), fx misfarvning på grund af blåsplint, mug og skimmel.

…

2. Forsikringen dækker ikke:

…

Skade som følge af fejlkonstruktion eller fejl ved fremstilling eller op-/udførelse af de forsikrede bygninger* og øvrige genstande. Sker der en videregående skade på andre dele af bygningen kan rimelige udgifter til udbedring af denne dog forventes dækket, dog ikke ved olieforureningsskader.

…

Skade, der kun indvirker på det forsikredes udseende (skade af kosmetisk art), fx misfarvning på grund af blåsplint, mug og skimmel.

…

4.3 SVAMPE-, RÅD- ELLER INSEKTSKADE

4.3.1 Ved svampeskade, herunder råd* eller angreb af trænedbrydende insekter, betaler vi for nødvendig reparation eller afstivning af det angrebne træværk, således at træets bæreevne sikres. For rådskader og insektskader gælder det dog, at der kun ydes erstatning, hvis det har betydning for træets bære- og funktionsevne.

…

Ordforklaring:

…

RÅD

Skader på træ, der er forårsaget af svampe og/eller bakterier og hvor nedbrydningen er karakteriseret ved en langsomt forløbende ødelæggelse i forhold til konstruktionens forventede levetid.

…

SVAMP

Skader på træ, der er forårsaget af træødelæggende svampe, hvor nedbrydningen er karakteriseret ved en hurtigt forløbende ødelæggelse i forhold til konstruktionens forventede levetid."

Af forsikringsbetingelserne for den til husforsikringen knyttede retshjælpsforsikring fremgår bl.a.:

" **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.

…

§ 5. HVILKE OMKOSTNINGER ER IKKE DÆKKET AF RETSHJÆLPSFORSIKRINGEN?

1. Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, fx 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, fx 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, fx 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:

Ad råd- og svampeskaden:

Der er ifølge rapporten fra Hussvamp Laboratoriet ApS fundet hvid tømmersvamp samt skimmelsvamp og blåsplint i ejendommens tagkonstruktion. Selskabet har efter sagens indbringelse for nævnet anerkendt at yde dækning for de skader, hvor der er tale om hvid tømmersvamp.

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at de konstaterede angreb af skimmelsvamp og blåsplint ikke kan betegnes som træødelæggende svampe, men alene har kosmetisk karakter. På denne baggrund og under henvisning til de ovenfor gengivne forsikringsbetingelser finder nævnet ikke at kunne pålægge selskabet at yde forsikringsdækning i videre omfang end anerkendt af selskabet.

Ad retshjælpsdækning:

Nævnet finder, at klageren har rimelig grund til at føre sag mod arkitekten, der efter det oplyste har fungeret som almindelig tilsynsførende vedrørende byggeriet.

Nævnet finder ikke anledning til at kritisere afslagene vedrørende de øvrige sagsøgte.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Selskabet, If Skadeforsikring, skal yde retshjælpsforsikringsdækning til klagerens sag mod arkitekten.

Klageren får ikke i øvrigt medhold.

Marianne Højgaard Pedersen
formand