Ankenævnet for Forsikring

898/12

Den 3. september 2012 blev i sag nr. 81.637:

xxxxx xxxx
xxxxxxxxxxxxx xx xxxxx
xxxx xxxxx

mod

Lærerstandens
Brandforsikring G/S
Farvergade 17
1463 København K

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring i tilknytning til en sommerhusforsikring i Lærerstandens Brandforsikring G/S. Hun klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en retssag, som hun ønsker at anlægge mod bl.a. sælgerne af et kolonihavehus.

Selskabet har afvist at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning med henvisning til, at der ikke er rimelig grund til at føre sagen, jf. forsikringsbetingelsernes § 5, stk. 1, og at kravet er forældet.

Ved brev af 9/8 2011 til selskabet ansøgte klagerens advokat på klagerens vegne om retshjælpsdækning til den påtænkte retssag. Af dette brev fremgår:

> "Som advokat for selskabets forsikringstager [klageren] anmelder jeg en sag til dækning i henhold til policens bestemmelse om retshjælp.
>
> Sagen drejer sig om overpris for et kolonihavehus min klient har købt i andelshaveforeningen '…'.
>
> Udkast til stævning med bilag er vedlagt.
>
> Retspraksis om retsstillingen i Kolonihaveforbundets andelshaveforeninger blev fastlagt ved Højesterets dom af 8/12 2010 (UfR 2011/769H).

2. 81.637

Om retspraksis i forhold til professionelt medvirkende ved haveoverdragelser i Kolonihaveforbundets haveforeninger kan henvises til vedlagte Østre Landsrets dom fra den 4/6 2008.

Selskabets bekræftelse på den anmeldte forsikringsdækning imødeses."

Af det vedlagte stævningsudkast fremgår, at stævningen ønskes udtaget mod sælgerne, haveforeningen samt den medvirkende ejendomsmægler og advokat. Af stævningen fremgår endvidere bl.a.:

"**Påstande**

Principalt
De sagsøgte skal in solidum betale 629.496 kr. til sagsøger, med tillæg af procesrente fra sagens anlæg til betaling sker.

Subsidiært
De sagsøgte skal in solidum betale et af Retten fastsat mindre beløb med tillæg af procesrente som den principale påstand.

Sagens faktum
De sagsøgte, … har pr. 1/9 2007 solgt et kolonihavehus på havelod nr… i haveforeningen … til sagsøger for 880.000 kr. (Bilag …).

Haveforeningen og dens medlemmer er medlem af Kolonihaveforbundet.(Bilag …).

Ifølge Forbundets vedtægter § 7 stk. 8 og haveforeningens vedtægter §§ 4.4 og 7.4 må ingen kolonihave overdrages/sælges uden vurdering har fundet sted. Enhver handel skal afsluttes inden for rammerne af denne vurdering.(Bilag …).

Vurderingsudvalget i Kolonihaveforbundets Kreds 1 har værdisat have og bebyggelse til 250.504 kr. efter Kolonihaveforbundets vurderingsregler (Bilag …).

Sagen drejer sig om, hvorvidt tillægsprisen på 629.496 kr. i forhold til købesummen er en overpris de sagsøgte sælgere, haveforeningen samt medvirkende ejendomsmægler og advokat skal betale tilbage.
…
Anbringender

Generelt

Regulering af medlemsforhold i Kolonihaveforbundets haveforeninger indeholder en principiel og grundlæggende begrænsning i brugsretten til en lejet havelod. Ved afståelse af lejemål er det ikke tilladt at kræve anden betaling end fastsat ved den vurdering af have og bebyggelse haveforeningen har pligt til at udføre, når et medlem ønsker at udtræde.

Forpligtelse for de sagsøgte til at efterleve disse bestemmelser i foreningsforholdet fremgår af Kolonihaveforbundets og haveforeningens vedtægter med tilhørende **'Hovedbestemmelser om haveafståelser'** og **'Generelle retningslinjer for medlemmers investeringer i og på en lejet havelod'.**

3. 81.637

Overfor de sagsøgte sælgere
De sagsøgte sælgere har opnået den krævede overpris, fordi sagsøger ønskede en eftertragtet brugsret til en havelod i haveforeningen ...

Ved krav om overpris har de sagsøgte sælgere for økonomisk vinding kapitaliseret manglen på kolonihaver i ...

Da denne overpris er i strid med haveforeningens og Kolonihaveforbundets regler om vurdering og værdiansættelse, skal prisen for det solgte kolonihavehus nedsættes med et beløb svarende til overprisen.

Ved vurdering af den aftale sagsøger kræver ændret skal der lægges vægt på det forhold, at de sagsøgte sælgere og haveforeningens bestyrelse ikke har givet sagsøger korrekte oplysninger om vilkår for salg af kolonihavehuse i haveforeningen ...

Hverken i haveforeningen … eller i andre haveforeninger under Kolonihaveforbundet har det på noget tidspunkt været lovligt at sælge kolonihavehuse på markedsvilkår.

Overfor den sagsøgte haveforening
Det kan lægges til grund, at haveforeningens bestyrelse har medvirket ved salget, og var fuldt ud bekendt med, at kolonihaven blev overdraget og det på havelodden opførte kolonihavehus solgt, uden vurdering havde fundet sted.

Overdragelsen fandt derfor sted i strid med Kolonihaveforbundets vedtægter § 7, stk. 8, jf. haveforeningens vedtægter §§ 3.3 og 6.3.

Ankeudvalget i Kolonihaveforbundets Kreds i har vurderet have og bebyggelse til 250.504 kr.

Da hverken de sagsøgte sælgere eller haveforeningens bestyrelse har fremsat indsigelse mod denne vurdering, kan Ankeudvalgets værdiansættelse lægges til grund.

Sagsøger har betalt 629.496 kr. for meget for kolonihavehuset i forhold til Ankeudvalgets vurdering. Den sagsøgte haveforening er ved haveoverdragelser og salg af kolonihavehuse underkastet de af Kolonihaveforbundet fastsatte bestemmelser herom.

Da købesummen på 880.000 kr. er opnået på grund af haveforeningens tilsidesættelse af gældende vurderings- og overdragelsesregler, er haveforeningen … erstatningsansvarlig over for sagsøger.

Overfor den sagsøgte ejendomsmægler og advokat
Sagsøgte statsaut. ejendomsmægler … og medsagsøgte advokat … har som hhv. professionel ejendomsformidler og berigtigende advokat medvirket til indgåelse af aftalen om salg af pågældende kolonihavehus i strid med haveforeningens og Kolonihave- forbundets vurderings- og overdragelsesregler.

De sagsøgte professionelle medvirkende har undladt at foretage de undersøgelser, der specielt er påkrævet ved formidling af salg og berigtigelse af køb af kolonihavehuse, opført i en haveforening, hvor der gælder en række bestemmelser, som ikke har relation til det almindelige åbne sommerhusmarked.

Ved denne undladelse har de sagsøgte pådraget sig et erstatningsansvar overfor sagsøger, og er dermed forpligtet til at dække sagsøgers tab, der svarer til den krævede tillægspris."

Der fulgte herefter brevveksling mellem klagerens advokat og selskabet, som endeligt afviste at yde retshjælpsdækning ved brev af 19/10 2011 til klagerens advokat. Af dette brev fremgår:

> "Det er vores vurdering, at din klient/vor medlems krav er forældet, idet vi finder, at forældelsesfristen løber fra handelstidspunktet.
>
> Med henvisning til betingelserne for retshjælpsforsikringen § 5, stk. 1 kan vi derfor ikke bekræfte retshjælpsdækning til sagen."

Den 30/11 2011 har klageren indbragt sagen for nævnet. Klagerens advokat har i klagebrevet anført:

> "Klagen drejer sig om selskabets afvisning af tilsagn om retshjælpsdækning i en retssag om overpris for et kolonihavehus.
> For klageren nedlægger jeg følgende
>
> **Påstand**
> Lærerstandens Brandforsikring skal anerkende retshjælpsdækning i den af klageren forberedte retssag om overpris for et kolonihavehus.
>
> **Sagsfremstilling**
> Der henvises til vedlagte udkast til stævning med bilag.
>
> Endvidere henvises til policen samt vedlagte korrespondance med forsikringsselskabet.
>
> **Supplerende bemærkninger**
> Haveforeningen … er en andelshaveforening under Kolonihave- forbundet med foreningen som skødehaver på haveforeningens areal.
>
> Først ved Højesterets dom af 8/12 2010 (UfR 2011/769H) blev fastslået, at bestemmelser i Kolonihaveforbundets vedtægter om vurderings- og maksimalpriser også er gældende for Forbundets andelshaveforeninger.
>
> Klageren, der indgik aftale om køb af omhandlede kolonihavehus den 1/9 2007 har derfor været i utilregnelig uvidenhed om sit krav indtil Højesterets dom i 2010 jf. Forældelseslovens § 3 stk.2."

Selskabet har over for nævnet fastholdt sin afgørelse. Til støtte herfor har selskabet i brev af 21/12 2011 bl.a. anført:

> "Sagen, der ønskes ført, omhandler et tilbagebetalingskrav qua angiven ulovlig overpris fra advokat … klienter imod sælgeren af et kolonihavehus.
>
> Dette hus blev 01.07.07. overdraget til advokat … klienter jf. købsaftale underskrevet 03.08.07.

5. 81.637

Som en del af købsaftalen blev der til advokat … klienter udleveret en allonge, hvori bestyrelsen for kolonihaveforeningen henviste til verserende sagskompleks omkring prisfastsættelsen på kolonihaver, mulige konsekvenser ved afgørelse af dette, ligesom køber blev rådet til at søge professionel rådgivning omkring købsaftalen i den anledning.

Tilsvarende blev det i købsaftalens side 6 angivet, at både køber og sælger var bekendt med nævnte allonge, og at der derfor ikke mellem parterne senere kunne rejses krav grundet i den aftalte købspris.

Gyldigheden af denne aftale ønsker advokat … nu prøvet ved domstolene, men modpartens advokat i sagen har med bl.a. brev af 11.08.11. og mail af 06.05.11 afvist kravet, idet det af denne vurderes at være forældet. Kravet er angivelig første gang fremsat overfor sælger med skrivelse af 13.04.11. fra advokat ...

Hertil har advokat … overfor nævnet fremført, at hans klienter skulle være i utilregnelig uvidenhed jf. Forældelseslovens § 3, stk. 2, men dette finder vi ikke nærmere underbygget.

Derimod skal vi tillade os, at til allerede verserende sag 80.913 ved Ankenævnet for Forsikring omhandlende samme problematik som i denne sag og byretsafgørelsen fra … Ret 07.02.11 i denne.

Det er vores opfattelse, at advokat … ikke har godtgjort, at bedømmelsen af spørgsmålet om forældelse i nærværende sag skulle adskille sig fra bedømmelse af spørgsmålet om forældelse generelt, hvor retspraksis har fastslået, at forældelsesfristen alene suspenderes i tilfælde af faktisk vildfarelse, og ikke i tilfælde af retlig vildfarelse (hverken ukendskab til eksistensen eller den rette fortolkning af det retlige grundlag for kravet medfører suspension).

Det forhold, at der er tale om en sag i sagskomplekset om overpriser for kolonihavehuse, gør ikke spørgsmålet om forældelse til hverken et uprøvet eller principielt spørgsmål.

Som det fremgår af dom afsagt af retten i …, fandt retten ikke - i overensstemmelse med det ovenfor anførte - at der var grundlag for at udskyde forældelsesfristens indtræden, jf. § 3, stk. 2 i lov om forældelse, og advokat … tabte derfor sagen.

Da vi ikke efter byrettens afgørelse i denne eller andre sager har modtaget juridisk materiale eller anden dokumentation fra advokat …, som giver anledning til at der kan forventes et andet og for hans klient mere gunstigt resultat, må vi fastholde vores afvisning af at give det ønskede forhåndstilsagn."

Hertil har klagerens advokat i brev af 7/1 2012 til nævnet bl.a. bemærket:

"Med denne replik kan jeg … i det hele henvise til klageskriftet idet jeg i parentes tillader mig at bemærke, at Forsikringsselskabets advokat ikke har forstået hvad sagen drejer sig om når det i Selskabets svar anføres, at det er gyldigheden af aftalen i købsaftalens s.6 **'advokat … nu ønsker prøvet ved domstolene'.**

Nej, det er det bestemt ikke!

Ud fra retspraksis på området burde selskabets advokat i øvrigt vide, at en aftale af denne art om overdragelse af et kolonihavehus i en haveforening under Kolonihaveforbundet er uden retsvirkning jf. Aftalelovens § 36.

Og så kan der vist med føje udtrykkes tvivl om med hvilken kompetence Selskabets advokat kan fastlægge rækkevidden af det retlige begreb **'utilregnelig uvidenhed'** jf. Forældelseslovens § 3 stk. 2.

I nøjagtig tilsvarende sag om salg af et kolonihavehus i samme haveforening har købers forsikringsselskab Tryg uden diskussion opfyldt selskabets forpligtelse til retshjælpsdækning.

Hvorfor er der altid problemer med forsikringsselskaberne i Farvergade 17?

Med disse supplerende bemærkninger bør sagen kunne forelægges Nævnet på det foreliggende grundlag."

Af forsikringsbetingelserne 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."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at der ikke er en sådan udsigt til, at en retssag vil føre til et for klageren gunstigt resultat - idet kravet må anses for forældet - at nævnet kan kritisere, at selskabet har afvist at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning som sket.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Poul Sørensen