910/13

Den 4. marts 2013 blev i sag nr. 83.056:

xxxx xxxxxxx
xxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxx x

mod

LB Forsikring A/S
Farvergade 17
1463 København K

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring i tilknytning til en husforsikring i LB Forsikring A/S (Bauta Forsikring). Han klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde retshjælpsdækning til en nu afsluttet retssag, hvor han var sagsøgt af et vvs-firma.

Selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning med henvisning til, at retshjælpsforsikringen ikke dækker omkostninger ved tvister, der kunne have været behandlet ved et klagenævn, jf. § 5, stk. 5, i betingelserne for retshjælpsforsikringen.

Den 6/11 2008 udtog et vvs-firma stævning mod klageren med påstand om betaling af et beløb på 36.362,70 kr. Af stævningen fremgår bl.a.:

"**Sagsfremstilling**
Det påstævnte beløb skyldes for sagsøgers renovering af sagsøgtes hus, beliggende … og diverse materialer i forbindelse hermed, jfr. faktura nr. … af 13. maj 2008.

Der kræves renter 30 dage efter betalingsanmodningen er fremsat jævnfør renteløbens § 3."

I svarskrift af 5/12 2008 fra klagerens advokat hedder det bl.a.:

"**PÅSTAND**
Frifindelse

SAGSFREMSTILLING

Sagsøgers arbejde på sagsøgtes ejendom blev udført på baggrund af et tilbud af 17. november 2007 (bilag …).

I forbindelse med arbejdets udførelse bestilte sagsøger som ekstra arbejde nogle andre materialer (armaturer mv.) end de der var omfattet af tilbuddet og erkender at skulle betale ekstra herfor.

Der skal imidlertid laves en sædvanlig opgørelse over prisen for de ændrede materialer samt en fradragspris for de materialer som var omfattet af tilbuddet.

Sagsøger mener, at sagsøgte har bestilt yderligere ekstra arbejder, hvilket bestrides af sagsøgte.

Sagsøger opfordres derfor til at oplyse hvilke ekstra arbejder der efter sagsøgers opfattelse er bestilt og at dokumentere bestillingen.

Sagsøger opfordres endvidere til at fremlægge arbejdssedler på de anvendte og fakturerede timer på udførelse af de pågældende ekstra arbejder.

Det formodes, at det af de pågældende arbejdssedler vil fremgå, om sagsøger har beregnet sig vederlag for de timer han har anvendt til at udbedre mangler ved det af sagsøger udførte arbejde - herunder reparation af utætheder.

Det er sagsøgtes opfattelse, at der er mangler ved det af sagsøger udførte arbejde. Disse mangler omfatter følgende:

- Der er foretaget samlinger af rør, hvor samlingerne efterfølgende er støbt ind i betongulvet i husets kælder. Dette er ulovligt og skal udbedres.
- Returløbet fra gulvvarmen i kælderen har en for stor diameter. Den er 20 mm, men må ifølge forsyningsvirksomheden alene være 15 mm, og skal derfor ændres."

Der blev afholdt syns- og skønsforretning den 17/3 2010, og der blev på baggrund heraf udarbejdet syns- og skønserklæring dateret juni 2010 samt supplerende syns- og skønserklæring dateret februar 2011.

Klagerens advokat udfærdigede efterfølgende påstandsdokument dateret 22/9 2011. Heraf fremgår bl.a.:

"**PÅSTAND**

Principalt:
Sagsøger tilpligtes til sagsøgte at betale kr. 12.500,00.

Subsidiært:
Sagsøger tilpligtes til sagsøgte at betale et mindre beløb efter rettens skøn.

Mere subsidiært:
Frifindelse.

Mest subsidiært:
Frifindelse mod betaling af et mindre beløb efter rettens skøn.

ANBRINGENDER
Til støtte for de nedlagte påstande gøres følgende gældende.

1. Sagsøgers arbejde blev udført i henhold til en aftale om fast pris, da sagsøgte accepterede sagsøgers tilbud fremlagt som bilag …

2. Sagsøgte har ikke bestilt ekstra arbejder svarende til det rejste krav i henhold til bilag …, og kravet er heller ikke berettiget på andet grundlag

   Det bemærkes i den forbindelse, at skønsmanden ved besvarelse af spørgsmål 3 har anført, at alle arbejder omfattet af bilag … også var omfattet af tilbuddet fremlagt som bilag … - altså at bilag … slet ikke dækker over ekstra arbejder.

3. Der var mangler ved det af sagsøger udførte arbejde, og udbedringsgodtgørelsen udgør kr. 12.500,00 jf. skønsmandens besvarelse af spørgsmål 1.

4. Det bemærkes blot for god ordens skyld, at sagsøger ikke - trods opfordring hertil - har fremlagt arbejdssedler til dokumentation af de arbejdstimer, der er anført i bilag …"

Sagsøgerens advokat udfærdigede påstandsdokument dateret 26/9 2011. Heraf fremgår bl.a.:

"**PÅSTANDE:**
Principalt at sagsøgte tilpligtes at betale til sagsøger kr. 36.362,70 med tillæg af procesrente fra d. 21. maj 2008.

Subsidiært et efter Rettens skøn fastsat mindre beløb.

ANBRINGENDER:
Til støtte for de nedlagte påstande anføres følgende anbringender.

Det bestrides,

at der er mangler ved det af sagsøger udførte arbejde.

Det gøres i øvrigt gældende,

at sagsøgte ikke har dokumenteret, hvad det vil koste at udbedre eventuelle mangler,

at sagsøgte alene har krav på at få dækket en eventuel udgift med fradrag af dækningsbidraget, idet sagsøgte har afvist sagsøgers tilbud om afhjælpning,

at sagsøgers ekstraarbejde er korrekt opgjort som ekstraarbejder, og sagsøger har krav på at få denne udgift betalt."

Af udskrift af byrettens retsbog fremgår bl.a.:

"Parterne nedlagte påstande i overensstemmelse med påstandsdokumenterne.
…
Sagen blev procederet.

> Dommeren tilkendegav, at det i en eventuel dom vil blive lagt til grund, at sagsøgeren er bundet af sit tilbud, idet sagsøgeren ikke mod [klagers] forklaring har bevist, at parterne under en telefonsamtale har aftalt at ændre afregningsformen fra tilbud til regningsarbejde. Heller ikke det forhold, at [klager] har betalt sagsøgerens faktura af 31. marts 2008 kan opfattes som udtryk for en accept af tilbudsarbejdet, ligesom [klager] ikke ved at forholde sig passiv har givet sagsøgeren nogen berettiget forventning om, at sagsøgeren ikke var bundet af sit tilbud. [Klager] har ved at betale fakturaen 31. marts 2008 betalt et beløb ud over tilbudsprisen til dækning af ekstraarbejder. Som sagen er oplyst, har klageren ikke bevist, at der er udført ekstraarbejder, som ikke er dækket af det betalte beløb.
>
> Om [klagers] modkrav lægger retten i overensstemmelse med skønserklæringen til grund, at rørene i kælderen er monteret for højt, således at rørsamlingerne ikke er fri af etageadskillelsen. Ifølge skønsmandens supplerende erklæring kan dette imidlertid udbedres ved montering af en roset. [Klager] har derfor ikke bevist, at han har krav på at få godtgjort omkostningerne forbundet med sænkning af rørene.
>
> Efter ovenstående bemærkninger vil resultatet af en dom blive, at begge parter frifindes for modpartens krav.
>
> Dommeren opfordrede parterne til at forlige sagen i overensstemmelse hermed, således at hver part hæver sagen for så vidt angår sit krav, og at det overlades til retten at fastsætte sagens omkostninger."

Begge parter accepterede rettens tilkendegivelse, og sagen blev herefter forligt, således at sagsøgeren/vvs-firmaet hævede sagen, og sagsøgte/klageren hævede sagen for så vidt angår modkravet. Retten pålagde klageren at dække omkostningerne til det afholdte syn og skøn, i alt 15.503,75 kr. med moms, idet spørgsmålene til skønsmanden i det væsentlige vedrørte hans indsigelser om mangler. Efter sagens udfald blev ingen af parterne pålagt at betale sagsomkostninger til den anden.

Det indklagede forsikringsselskab afviste at dække klagerens sagsomkostninger, idet sagen efter selskabets opfattelse var egnet til klagenævnsbehandling. Der fulgte herefter en længere korrespondance mellem parterne.

I brev af 10/4 2012 fra klagerens advokat til selskabet hedder det:

> "Idet jeg henviser til tidligere korrespondance vender jeg herved tilbage til ovennævnte sag.
>
> De anfører i Deres skrivelse af den 4. januar 2010, at sagen efter Deres opfattelse kan indbringes for Byggeriets Ankenævn/Håndværkets Ankenævn.
>
> Dette blev ikke aktuelt, idet modparten i stedet valgte at udtage stævning mod [klager] ved retten i …

5. 83.056

Sagen er nu afsluttet ved retten og jeg vedlægger kopi af retsbog vedrørende sagens afgørelse samt de udarbejdede processkrifter.

Omkostningerne ved sagen har beløbet sig til følgende:

Gebyr Voldgiftsnævnet	kr. 1.500,00
Honorar skønsmand	kr. 15.503,75

Tidsforbruget ved sagen har været meget omfattende. Jeg kan oplyse, at der fra vores side er anvendt ca. 37 timer på sagen.

Jeg skal anmode om, at sagen omfattes af retshjælpsdækningen."

Selskabet fastholdt på ny sin afgørelse ved brev af 31/5 2012 til klagerens advokat.

Den 14/8 2012 har klageren indbragt sagen for nævnet. Af klageskemaet fremgår bl.a.:

"1. Sagsfremstilling, kort redegørelse for sagen. …
Der henvises til den vedhæftede dom og korrespondance med forsikringsselskabet.
Sagen startede med at modparten udtog stævning i sagen og efter en lang sagsbehandling iht. syn og skøn førte sagens behandling til, at klageren vandt hovedspørgsmålet i sagen men at han - af uforståelige årsager - ikke fik medhold i det rejste krav vedrørende udbedringsgodtgørelse for mangler.

2. Hvad vil De konkret opnå hos selskabet? …
Retshjælpsdækning."

Heroverfor har selskabet i brev af 27/9 2012 til nævnet anført:

"Vores medlem har tegnet Husforsikring her i selskabet og har via sin advokat indgivet anmodning om retshjælpsdækning til en tvist med sin VVS-mand omkring såvel det nærmere indhold af aftalen med denne og kvaliteten af de udførte arbejde.

Desværre er flere af de først modtagne bilag i sagen bortkommet her i huset, men for så vidt angår vores afvisningsgrund finder vi sagen fuldt belyst med brevet af 10.04.12. fra advokat … og den medfølgende kopi af rettens afgørelse.

Den indgivne retshjælpsanmodning er afvist med henvisning til vilkårene for retshjælpsforsikringen, § 5, stk. 5, hvorefter omkostninger ved sager, der kunne være behandlet af godkendt ankenævn, ikke dækkes af retshjælpsforsikringen.

Som det fremgår af den medsendte afgørelse fra retten i … har sagen handlet om angivne mangler ved det af VVS-manden udførte arbejde, indholdet af de indgåede aftaler, samt konsekvensen af vores medlems betaling af en faktura og angivne passivitet.

Det har været og er stadig vores opfattelse, at alle disse forhold ville kunne være behandlet af Ankenævnet for Tekniske Installationer og henviser til vedlagte kopi af nævnets vedtægter, § 5. (Bilag …)

Det forhold, at vores medlem er stævnet af modparten finder vi ikke ændrer ved dette forhold, idet vi finder at sagen kunne være søgt henvist til nævnsbehandling i medfør af Retsplejelovens § 361, stk. 2. Vi henviser i den sammenhæng til tidligere kendelse AK 77.233 fra Ankenævnet for Forsikring.

Vi har derfor ikke fundet anledning til at ændre den trufne afgørelse."

Hertil har klagerens advokat i brev af 11/10 2012 til nævnet bemærket:

"Under henvisning til Deres skrivelse af den 8. ds. skal jeg gøre gældende, at jeg under de givne omstændigheder, hvor sagen allerede var anlagt af modparten, ikke kunne eller burde have fået den overført til det anførte klagenævn.

Hertil kommer, at tvisten efter sin karakter med stor sandsynlighed slet ikke var blevet realitetsbehandlet i klagenævnet, da den i vidt omfang forudsætter en bevisførelse, som slet ikke kan finde sted for et klagenævn og samtidig vedrører en juridisk problemstilling, som ikke er ankenævnets kernekompetence. Der var således hovedsageligt tale om aftalefortolkning og ikke om mangler ved et udført arbejde."

Efterfølgende har selskabet i brev af 23/10 2012 til nævnet anført:

"Vi har modtaget nævnets brev af 16.10.12 og det medfølgende seneste indlæg fra advokat …

For så vidt angår første afsnit i sidstnævnte tillader vi os, at henvise til næstsidste afsnit i vores tidligere brev af 27.09.12.

For så vidt angår anbringendet fra advokat … om at sagen måtte forventes afvist fra Ankenævnet for Tekniske Installationer, finder vi ikke det forhold at tvisten måtte vedrøre aftalefortolkning skulle medføre afvisning. Vi tillader os i den forbindelse, at henvise til de tidligere fremsendte vedtægter for dette nævn, hvoraf det efter vores opfattelse ikke kan udledes at en sådan tvist skulle falde udenfor nævnets kompetence."

Nævnet har fået forelagt de bilag, parterne har fremlagt, herunder vedtægterne for Ankenævnet for Tekniske Installationer.

Af de betingelser, der er gældende for retshjælpsforsikringen, fremgår bl.a.:

"**§ 5. Hvilke omkostninger er ikke dækket af retshjælpsforsikringen?**

…

5. Omkostninger ved tvister, der kunne have været behandlet ved et klagenævn, f.eks. 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, f.eks. 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."

7. 83.056

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet at måtte lægge til grund, at tvisten med vvs-firmaet kunne have været indbragt for Ankenævnet for Tekniske Installationer. Klageren kunne således have minimeret sine omkostninger ved enten selv at have indbragt tvisten for ankenævnet i stedet for at afvente, at sagen blev indbragt for retten, eller ved at have begæret sagen henvist til ankenævnet i medfør af retsplejelovens § 361. Nævnet kan på den baggrund ikke kritisere, at selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning til sagen, jf. forsikringsbetingelsernes § 5, stk. 5, og § 7.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Marianne Højgaard Pedersen
formand

Udskriftens rigtighed bekræftes

Henning Jønsson