Ankenævnet for Forsikring

Den 16. september 2015 blev i sag nr. 87967:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

Codan Forsikring A/S
Gl. Kongevej 60
1790 København V

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har retshjælpsdækning i Codan Forsikring A/S. Han klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at yde forsikringsdækning for en anlagt retssag mod klagerens tidligere advokat om erstatningsansvar for behandlingen af en tidligere sag om en lejebolig.

Klageren gjorde gældende, at der var indgået en mundtlig aftale med udlejer om leje af en lejlighed i et kystnært område nord for København under visse bestemte betingelser. Udlejeren var af den opfattelse, at der var aftalt andre betingelser. Der blev herefter indledt sager ved huslejenævnet og boligretten. Det er klagerens opfattelse, at hans tidligere advokat har handlet erstatningspådragende ved bl.a. at have anlagt en sag ved boligretten mod den forkerte part. Klageren stævnede herefter sin tidligere advokat. Klageren gjorde gældende, at hans tidligere advokat var erstatningsansvarlig for forskellen mellem den af udlejeren krævede leje og den leje, som klageren mente var mundtligt aftalt med udlejeren.

Selskabet har afvist at yde forsikringsdækning for den anmeldte retssag med henvisning til, dels at klageren burde have indgivet en klage til Advokatnævnet før udtagelsen af stævning, dels at retssagen ikke har været ført med rimelig grund.

I klageskemaet af 21/4 2015 kræver klageren dækning for sagsomkostninger på 20.000 kr. Til støtte herfor har han henvist til korrespondancen i sagen.

Dertil har selskabet i brev af 13/5 2015 til nævnet bl.a. bemærket:

> "I brev af 27.09.2012 anmodede advokaten om retshjælpsdækning til at søge oprejsningsbevilling i forbindelse med Retten i …s afslag på at anlægge sag mod forsikringstagerens udlejer, Ejendomsselskabet … Såfremt … Landsret måtte meddele afslag herpå, ønskede advokaten retshjælpsdækning til et sagsanlæg mod forsikringstagerens tidligere advokat …
>
> Sagen udsprang af, at Huslejenævnet i … Kommune havde truffet afgørelse om, at den leje, udlejeren opkrævede, ikke kunne kritiseres. [Klagerens tidligere advokat] anlagde sag mod … ved boligretten, men … viste sig ikke at være rette sagsøgte. Retten i … afslog imidlertid d. 05.07.2012 en anmodning om anlæggelse af boligretssag mod ejendomsselskabet. Afslaget var begrundet i, at fristen i boligreguleringslovens § 43, stk. 2 var udløbet, og at der ikke forelå sådanne undskyldelige eller væsentlige omstændigheder, at der kunne bortses fra fristoverskridelsen.
>
> [Klagerens tidligere advokat] hævede herefter den allerede anlagte sag, og forsikringstageren blev pålagt at betale 18.000 kr. i sagsomkostninger til modparten.
>
> Advokat … gjorde i brev af 03.09.2012 til [klagerens tidligere advokat] gældende, at denne havde handlet ansvarspådragende og derfor måtte friholde forsikringstageren for alle sagsomkostninger samt anmelde forholdet til sin ansvarsforsikring.
>
> [Klagerens tidligere advokat] tilkendegav i brev af 04.09.2012, at han ville afholde sagsomkostningerne.
>
> Advokat … gjorde i sin anmeldelse vedrørende retshjælpsdækning gældende, at forsikringstageren havde lidt et tab på 250.000 - 400.000 kr.
>
> Vi har i brev af 09.10.2012 bedt om en nærmere redegørelse for, hvorledes huslejenævnets afgørelse kunne forventes at blive omgjort, og sagen dermed blive ført med et for forsikringstageren gunstigt resultat.
>
> Advokaten har i brev af 12.10.2012 anført, at huslejenævnets afgørelse var forkert både med hensyn til spørgsmålet om indvendig vedligeholdelse, og med hensyn til lejens størrelse. Han henviste herved til indholdet af den stævning, [klagerens tidligere advokat] havde udtaget mod … Af denne stævning fremgik, at forsikringstageren blev opkrævet en månedlig husleje på 6.108,42 kr., mens han selv var af den opfattelse, at der var indgået en mundtlig aftale om en månedlig leje på 4.485 kr.
>
> I brev af 04.12.2012 anførte advokaten, at erstatningen måtte fastsættes skønsmæssigt til differencen mellem den af udlejer opkrævede leje og det beløb, der ifølge forsikringstageren var aftalt, i en periode på ca. 7½ år.
>
> Vi har imidlertid i mail af 18.12.2012 meddelt afslag på forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til sagen, jf. retshjælpsvilkårenes § 5, stk. 1.

Herefter hørte vi intet til sagen, før vi med advokatens brev af 11.03.2015 modtog stævning udtaget d. 28.06.2013 mod [klagerens tidligere advokat], samt retsbogsudskrift fra d. 19.04.2014 fra Retten I …, hvorefter [klagerens tidligere advokat] ifølge rettens tilkendegivelse ville blive frifundet grundet manglende dokumentation for tab. Forsikringstageren blev i den anledning pålagt at betale 20.000 kr. i omkostninger til modparten. Endvidere medfulgte kendelse af 28.04.2014 fra Advokatnævnet, der fandt, at [klagerens tidligere advokat] havde handlet i strid med god advokatskik, dels ved at hæve sagen mod … uden forudgående drøftelser med forsikringstageren, dels ved at have undladt at stævne Ejendomsselskabet …, og endelig ved at undlade at foretage anmeldelse til sit ansvarsforsikringsselskab, umiddelbart efter at han modtog forsikringstagerens erstatningskrav.

Advokaten anmodede om dækning af de pålagte omkostninger til modparten samt rets-og berammelsesudgifter.

Vi har i brev af 19.03.2015 samt efterfølgende mailkorrespondance fastholdt vores afgørelse og således afvist at afholde de pågældende udgifter.

*****

Foranlediget af klagen har vi gennemgået sagen på ny, men finder ikke grundlag for at ændre vores afgørelse.

Vi lægger herved vægt på følgende omstændigheder:

- At der burde have været indgivet klage til Advokatnævnet forud for udtagelse af stævning, idet der herved må formodes at ville være sket anmeldelse til ansvarsforsikringsselskabet, hvis ikke en sådan anmeldelse allerede var foretaget.
- At forsikringstageren i henhold til retshjælpsvilkårenes § 7, jf. § 5, stk. 5 er forpligtet til at benytte en eventuel mulighed for nævnsbehandling, før der kan meddeles retshjælpsdækning, jf. herved AK 52.733
- At vi således ikke er enige med advokat … i hans synspunkt om, at et sagsanlæg var nødvendigt for at opnå dialog med ansvarsforsikringsselskabet

For så vidt angår sagens rimelighed har vi lagt vægt på følgende omstændigheder:

- At huslejenævnet i … Kommune ved enstemmig afgørelse har fundet, at den opkrævede husleje svarer til, hvad der betales for tilsvarende lejeforhold med hensyn til beliggenhed, art, størrelse, kvalitet, udstyr og vedligeholdelsesstand
- At huslejenævnet, for så vidt angår den indvendige vedligeholdelse, har henvist til lejekontraktens bestemmelse om, at denne vedligeholdelse påhviler lejer, og at lejemålet ikke var nyistandsat ved indflytningen og heller ikke skal afleveres nyistandsat ved fraflytning
- At huslejenævnet forud for afgørelsen har besigtiget lejemålet
- At huslejenævnet må formodes at besidde et indgående kendskab til lejeniveauet i lokalområdet
- At vi ikke har modtaget en sandsynliggørelse af, at forsikringstageren på trods af den klare afgørelse fra huslejenævnet, ville have rimelig udsigt til at få medhold i en påstand om huslejenedsættelse eller ændrede vilkår om indvendig vedligeholdelse af lejemålet
- At denne sandsynliggørelse/bevisførelse heller ikke har fundet sted i forbindelse med den retssag, der blev anlagt mod [klagerens tidligere advokat] d.28.06.2013, jf. rettens tilkendegivelse

- At [klagerens tidligere advokat] har afholdt samtlige sagsomkostninger forbundet med boligretssagen

På dette grundlag finder vi dels, at forsikringstageren har forsømt forpligtelsen til at benytte en eventuel mulighed for klagenævnsbehandling, jf. retshjælpsbetingelsernes § 7, jf. § 5, stk. 5, dels at retssagen mod [klagerens tidligere advokat] er ført med rimelig grund, og vi må derfor fastholde vores afslag på at meddele retshjælpsdækning hertil, jf. § 5, stk. 1.

Som vi også har tilkendegivet overfor advokat …, ville en retshjælpsanmodning til boligretssagen ligeledes være faldet ud med en afvisning af forhåndstilsagn. At der nu er tale om et søgsmål mod en tidligere advokat med påstand om kompensation for det tab, der måtte være lidt som følge af dennes mulige ansvarspådragende sagsbehandling, bevirker ikke nogen forskel, da der som anført ikke er godtgjort et tab."

Nævnet har fået forelagt bilag fra sagen – herunder:

Afgørelsen af 6/12 2011 fra huslejenævnet hvoraf fremgår:

"**AFGØRELSE:**

Ud fra de foreliggende oplysninger sammenholdt med det under besigtigelsen konstaterede er det nævnets opfattelse, at den nuværende årlige leje for lejemåles fastholdes, idet det skønnes at svare til, hvad der betales for tilsvarende lejeforhold med hensyn til beliggenhed, art, størrelse, kvalitet, udstyr og vedligeholdelsesstand.

For så vidt angår lejers anmodning om ændring af lejekontrakten, så udlejer fremtidig står for den indvendige vedligeholdelse, er det endvidere nævnets opfattelse, at lejer er bundet af lejekontraktens ordlyd og har den indvendige vedligeholdelse.

Baggrund:

Ifølge BBR er lejemålet en ejerlejlighed på 92 m2, beliggende I en ejendom opført i 1937 og bestående af 3 værelser med køkken og badeværelse. Lejemålet begyndte ifølge lejekontrakten den 1. januar 2010.

Det fremgår af lejekontrakten, at den indvendige vedligeholdelse påhviler lejer, og at lejemålet ikke var nyistandsat ved indflytningen og heller ikke skal afleveres nyistandsat ved fraflytning."

I brev af 12/10 2012 til selskabet fra klagerens advokat fremgår bl.a.:

"Som det fremgår heraf, er min klient ikke enig i, at den fremsendte lejekontrakt afspejler den mundtlige aftale, som min klient indgik med udlejer. Huslejenævnets afgørelse for så vidt angår spørgsmålet om den indvendige vedligeholdelse synes at forudsætte eksistensen af en skriftligt indgået lejekontrakt. Dette er faktuelt urigtigt, da der ikke foreligger en lejekontrakt underskrevet af [klageren]. Om spørgsmålet overhovedet i så fald er omfattet af huslejenævnets kompetence, tager jeg foreløbig ikke stilling til.

Heller ikke med hensyn til afgørelsen om lejens størrelse finder min klient huslejenævnets stillingtagen rigtig. Der er ingen sondring gjort mellem markedsleje og omkostningsbe-

stemt leje, og det er i øvrigt oplyst, at der ikke på grundlag af besigtigelse blev foretaget nogen sammenligning med lejemål i restejendommen, men alene anvendt sammenligningskriterier med tilsvarende lejemål i … - Huslejenævnets afgørelse er således behæftet såvel med faktiske som retlige mangler.

I øvrigt henviser jeg til [klagerens tidligere advokat]s stævning (bilag 2). De heri anførte anbringender om lejeniveauet vil skulle gentages, og navnlig opfyldelse af opfordringerne vil formentlig afgive støtte for en mere sikker vurdering af huslejenævnets afgørelse vedrørende lejens størrelse.

Sammenfattende er det min opfattelse, at [klageren] under en retssag om ansvarsspørgsmålet mod [klagerens tidligere advokat] eller under en sag anlagt ved boligretten har rimelig udsigt til at kunne sandsynliggøre, at der er faktiske og retlige mangler ved huslejenævnets afgørelse såvel vedrørende spørgsmålet om lejens størrelse som om spørgsmålet om de aftalte lejevilkår."

Stævning af klagerens tidligere advokat dateret 28/6 2013 og udarbejdet af klagerens advokat hvoraf fremgår, at:

"Påstandsbeløbet er sagsøgerens tab opgjort som forskellen mellem den af udlejeren krævede leje og den leje, som sagsøgeren mener var aftalt, nemlig 1.623,42 kr. pr måned, fra den 1/1 2010 til 1/1 2017 (84 måneder). Der henvises til påstanden i boligretsstævning, bilag 2."

Af klagerens tidligere advokats stævning til boligretten fremgår:

"I juni 2010 fremsendte administrator udkast til lejekontrakt hvoraf fremgik, at lejen skulle udgøre 6.108,42 kr. om måneden eller 73.301,05 kr. om året, ligesom der var andre vilkår, der ikke var aftalt.

…

Sagsøger gør gældende, at der er indgået en mundtlig aftale om leje af lejligheden til 4.485 kr. om måneden ekskl. varme m.v.
Det gøres endvidere gældende, at den krævede leje overstiger det lejedes værdi.
Der tages forbehold for krav af tilbagebetaling af for meget betalt leje.
Sagsøgte opfordres til at fremlægge budget. Sagsøgte opfordres til at fremlægge en specifikation af lejen og en redegørelse for de forbedringer, der påstås at indgå i lejen eller som man mener sig berettiget til at pålægge lejen.
Med henblik på vurdering af, om den krævede leje overstiger den leje, der opkræves for tilsvarende lejligheder i ejendommen, bedes fremlagt oversigt over lejen for de øvrige lejligheder.

Yderligere forbeholdes herunder ændringer i påstand og anbringender."

Af Advokatnævnets kendelse af 28/4 2014 fremgår bl.a.:

"**Nævnets afgørelse og begrundelse:**
Det følger af retsplejelovens § 126, stk. 1, at en advokat skal udvise en adfærd, der stemmer med god advokatskik.

Advokatnævnet lægger på baggrund af oplysningerne i sagen til grund, at [klageren] først ved brev af 31. august 2012 fra advokatfirmaet … blev bekendt med, at [klagerens tidligere advokat] havde hævet sagen ved Retten i … og at … ikke var rette sagsøgte.

Advokatnævnet finder, at [klagerens tidligere advokat] ved uden forudgående drøftelse med [klageren] at have hævet sagen ved Retten i … har tilsidesat god advokatskik. Endvidere finder Advokatnævnet, at [klagerens tidligere advokat] ved at have stævnet … uden samtidig at stævne udlejeren Ejendomsselskabet … - eller som minimum at have orienteret [klageren] om konsekvenserne ved kun at stævne … - har tilsidesat god advokatskik.

En advokat, over for hvem der rejses et erstatningskrav - som ikke kan afvises som åbenbart grundløst - har pligt til at anmelde det rejste krav over for sit ansvarsforsikringsselskab.

Således som sagen er oplyst for nævnet anmeldte [klagerens tidligere advokat] ikke i umiddelbar forlængelse af [klagerens] fremsættelse af erstatningskrav sagen over for sit forsikringsselskab, hvorfor han har tilsidesat god advokatskik. At [klageren] efterfølgende har hævet erstatningssagen efter en tilkendegivelse fra dommeren, ændrer ikke herved.

Henset til, at der er tale om flere forhold om tilsidesættelse af god advokatskik, pålægger Advokatnævnet i medfør af retsplejelovens § 147 c, stk. 1, [klagerens tidligere advokat] en bøde på 20.000 kr."

Forsikringsbetingelserne hvoraf fremgår:

"**§ 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.

…

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. 87967

Nævnet udtaler:
Klageren har anført, at hans tidligere advokat har udvist ansvarspådragende adfærd i forbindelse med førelsen af en huslejesag, og har ved en retssag fremsat krav over for advokaten om erstatning svarende til forskellen mellem den af udlejeren krævede husleje og den leje, som klageren mente var aftalt med udlejeren. Det fremgår af klagerens tidligere advokats stævning til boligretten, at klageren gjorde gældende, at der var indgået en mundtlig aftale om leje af lejligheden til 4.485 kr. om måneden eksklusiv varme m.v., og at udlejeren i et udkast til lejekontrakt havde anført 6.108,42 kr. Sagen ved boligretten blev hævet af klagerens advokat, da det viste sig, at den sagsøgte part ikke var rette sagsøgte.

Det fremgår af huslejenævnets afgørelse, at nævnet skønnede, at den årlige leje for lejemålet svarede til, hvad der betales for tilsvarende lejeforhold med hensyn til beliggenhed, art, størrelse, kvalitet, udstyr og vedligeholdelsesstand.

Selskabet har afvist at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en sag mod den tidligere advokat med henvisning til, at sagen ikke er ført med rimelig grund.

Efter en gennemgang af sagen finder nævnet ikke at kunne kritisere, at selskabet har afvist at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til erstatningssagen mod den tidligere advokat med henvisning til, at det på det foreliggende grundlag ikke er godtgjort, at der var rimelig grund til at føre sagen. Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at huslejenævnets afgørelse ikke gav grundlag for at antage, at advokaten ved sin adfærd havde påført klageren et tab, samt oplysningen fra selskabet om, at klagerens tidligere advokat har afholdt sagsomkostningerne i forbindelse med retssagen ved boligretten. Det af klagerens advokat anførte om rigtigheden af huslejenævnets afgørelse kan efter nævnets opfattelse ikke føre til et andet resultat.

8. 87967

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Marianne Højgaard Pedersen
formand