Ankenævnet for Forsikring

Den 20. januar 2016 blev i sag nr. 88442:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring i Topdanmark Forsikring A/S. Hun klager over selskabets afslag på at yde tilsagn om retshjælpsdækning til en påtænkt retssag mod selskabet.

Selskabet har anført, at der ikke er rimelig grund til sagens førelse og har henvist til nævnets tidligere kendelse 87532.

Klageren har tidligere indbragt et spørgsmål om retshjælpsdækning for nævnet. I kendelse 87532 af 3/6 2015 tog nævnet stilling til, hvorvidt selskabet skulle yde klageren retshjælpsdækning til en forbudssag ved domstolene. Denne forbudssag var indbragt af en arkitekt og angik standsning af klagerens husbyggeri. Arkitekten anførte under forbudssagen, at klageren ikke måtte benytte sig af nogle udfærdigede tegninger af et hus, såfremt arkitektens firma ikke skulle udføre hele arkitektopgaven. Klageren fik ikke medhold i, at selskabet skulle yde retshjælpsdækning til forbudssagen. Af nævnets kendelse fremgår det bl.a.:

> "Nævnet udtaler:
> Ifølge forsikringsbetingelsernes punkt 5.4. ydes der ikke dækning for omkostninger i forbindelse med fogedforbud.
>
> Ved en lovændring i 2012 blev kompetencen til at behandle forbudssager overført fra fogedretten til byrettens retsafdeling.

Spørgsmålet for nævnet er, hvorvidt denne lovændring fører til, at undtagelsen af 'fogedforbud' i punkt 5.4. ikke kan gøres gældende, idet klagerens forbudssag fra 2014 blev behandlet af retsafdelingen i byretten.

Nævnets flertal udtaler:
Foreløbige retsmidler som forbud og arrest har traditionelt været undtaget fra retshjælpsdækning. Flertallet finder, at det forhold, at kompetencen til at melde forbud ved lovændringen i 2012 blev flyttet fra fogedretten til retsafdelingen i byretten ikke i sig selv kan føre til, at forbudssager herefter dækkes. Procesformen i forbudssager er tilnærmet procesformen i almindelige civile førsteinstanssager, hvilket kunne tale for at sidestille forbudssager med almindelige civile sager. Det forhold, at der efter lovændringen tages stilling til sagsomkostninger i forbudssager, og at der ikke længere skal anlægges justifikationssag, taler i samme retning.

Nævnets flertal finder det imidlertid betænkeligt at fastslå, at lovændringen i 2012 har den afsmittende effekt, at retshjælpsforsikringens dækningsomfang udvides, når henses til, at forbudssager stadig er at anse for midlertidige afgørelser. Sådanne afgørelser må fortsat anses for undtaget.

Nævnets mindretal udtaler:
Efter en gennemgang af sagen finder nævnets mindretal, at selskabet ikke har været berettiget til at afslå retshjælpsdækning med henvisning til betingelsernes punkt 5.4.

Nævnets mindretal har blandt andet lagt vægt på, at forsikringen dækker tvister, som efter deres art vil kunne behandles af en domstol efter retsplejelovens regler om civile sager, og at forbudssagen i det væsentlige må antages at opfylde disse krav.

Derunder har nævnets mindretal lagt vægt på, at punkt 5.4. efter sin ordlyd undtager omkostninger i forbindelse med 'fogedforbud', og at sagen, der søges retshjælpsdækning til, ikke har været behandlet i fogedretten. Da betingelsernes punkt 5.4. er en undtagelsesbestemmelse skal den fortolkes indskrænkende.

Endvidere har nævnets mindretal lagt vægt på, at lovændringen i 2012 medførte, at forbudssagerne ikke i samme grad som tidligere har en karakter, der kan begrunde undtagelsen.

Lovændringen medførte således, at der ikke længere er krav om anlæg af en justifikationssag efter forbudssagen. Ifølge forarbejderne skyldes dette, at når retsafdelingen under forbudssagen har forholdt sig til, om der er tilstrækkeligt grundlag for at meddele forbud, så er en efterfølgende justifikationssag overflødig.

I den forbindelse blev der også indført regler om, at der kan fastsættes sagsomkostninger i forbindelse med forbudssagen, som tidligere var henlagt til den efterfølgende justifikationssag.

Selskabet har oplyst, at der efter hidtidig praksis er ydet retshjælpsdækning til omkostningerne i forbindelse med justifikationssagen - der ikke længere er krav om - men ikke til den forudgående forbudssag.

Efter nævnets mindretals opfattelse passer selskabets praksis dårligt med den nye procesordning, navnlig idet forbudssagerne har nærmet sig procesformen i en almindelig civil sag, der som udgangspunkt er dækket af forsikringen.

Som koncipist af aftalen finder nævnets mindretal således, at selskabet er nærmest til at bære risikoen for den fortolkningstvivl, der er opstået ved ikke rettidigt at have forholdt sig til lovændringen i 2012.

Afgørelsen træffes efter stemmeflertallet.

Nævnet bemærker afslutningsvist, at selskabet ved en revision af retshjælpsbetingelserne bør foretage en præcisering af punkt 5.4, således at ordlyden bringes i overensstemmelse med retsplejelovens bestemmelser herom.

Som følge heraf

bestemmes:

Klageren får ikke medhold."

Klageren har efter modtagelsen af nævnets kendelse anmodet selskabet om retshjælpsdækning til en retssag ved domstolene mod selskabet vedrørende selskabets afslag på retshjælpsdækning til forbudssagen. Selskabet har i mail af 18/8 2015 til klageren afvist at yde dækning til en sådan retssag.

Klageren har i klageskema af 14/9 2015 til nævnet bl.a. anført:

"**Sagsfremstilling**
Supplerende redegørelse kan evt. vedhæftes som bilag

Vi har haft en sag i Ankenævnet vedrørende Topdanmarks afvisning af retshjælp til en privat sag. Nævnet har givet Topdanmark medhold (dog ikke et enigt nævn)
Vi er uforstående overfor afgørelsen og har taget kontakt til en advokat med henblik på at føre sagen ved domstolene. Advokaten beder mig anføre; 'Sagen vedrører en kontraktsfortolkning, der pga. ændrede lovregler ikke ses at være afgjort tidligere ved domstolene. Der er tale om et principielt spørgsmål hvor det fra min side bla. vil blive gjort gældende at forsikringsselskabet der ensidigt har konciperet policevilkårene også må bære risikoen for eventuelle uklarheder.'

Hvad vil du konkret opnå hos selskabet?

At Topdanmark accepterer retshjælpsdækning til at føre sagen ved en domstol."

Selskabet har i brev af 20/10 2015 til nævnet bl.a. bemærket:

"**Her er sagens fakta.**

Vores kundes advokat har oprindeligt ansøgt om retshjælp til dels en verserende forbudssag og dels en justifikationssag.

Der var tale om en konflikt mellem vores kunde og en arkitekt i anledning af et husbyggeri, hvor samarbejdet med arkitekten ophørte forinden projekteringsfasen.

Arkitekten mente han havde ophavsret til nogle tegninger og indledte forbudssag med påstand om at vores kunder skulle forbydes at opføre et hus på grundlag af arkitektens tegninger.

Vi afviste retshjælpsdækning til denne sag med henvisning til retshjælpsvilkårenes punkt 5,4, hvorefter forsikringen ikke dækker omkostninger ved forbudsforretninger.

Ved kendelse Ak 87.532 fik vi medhold i, at sagen efter sin art var undtaget efter vilkårenes punkt 5,4, og at omkostningerne til forbudssagen derfor ikke var dækket af forsikringen.
…
Efterfølgende har vores kunde ansøgt om retshjælp til at indbringe spørgsmålet for domstolene.

Derfor dækker vi ikke sagen

Vi har meddelt vores kunde, at vi ikke kan yde retshjælpsdækning til at indbringe sagen for domstolene, da vi ikke finder, der er rimelig udsigt til at sagen kan få et anderledes resultat, se vilkårenes punkt 5,1.

Vi har lagt vægt på, at sagen tidligere er blevet vurderet af Ankenævnet for Forsikring, og at der alene er tale om fortolkning af forsikringsvilkårene. Der er således ikke udsigt til, at der under en evt, retssag kan bibringes yderligere oplysninger/beviser, der kan sandsynliggøre, at den juridiske vurdering har udsigt til at blive anderledes.

Vi henviser i øvrigt til, at der er en forhåndsformodning for at sagens omkostninger ikke kan anses for afholdt med rimelig grund, når sagen er tabt ved et klagenævn, jf. Michael Wiisbye Retshjælpsforsikringen side 331 og eksempelvis ak 54.158, 60.087.

Det forhold at nævnets kendelse i hovedsagen er afsagt med dissens kan ikke i sig selv begrunde, at der er rimelig grund til at føre sagen, jf. eksempelvis Ak 31.667 og 68.665

Vi fastholder vores afgørelse."

Af forsikringsbetingelserne fremgår det bl.a.:

"**2. Hvilke tvister er dækket af forsikringen?**

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 forsikringen?

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."

Nævnet udtaler:

Spørgsmålet om retshjælpsdækning til forbudssagen anlagt af en arkitekt mod klageren er tidligere blevet afgjort af nævnet i kendelse 87532, hvor klageren ikke fik medhold. Nævnets flertal udtalte, at foreløbige retsmidler som arrest og forbud traditionelt havde været undtaget fra retshjælpsdækning. Flertallet fandt, "at det forhold, at kompetencen til at melde forbud ved lovændringen i 2012 blev flyttet fra fogedretten til retsafdelingen i byretten ikke i sig selv kan føre til, at forbudssager herefter dækkes.".

Nævnets mindretal fandt, at retshjælpsforsikringen skulle dække omkostningerne til sagen og henviste bl.a. til, at "selskabet er nærmest til at bære risikoen for den fortolkningstvivl, der er opstået ved ikke rettidigt at have forholdt sig til lovændringen i 2012.".

Klageren har bl.a. anført, at selskabet skal dække omkostningerne til en retssag mod selskabet vedrørende spørgsmålet om retshjælpsdækning til forbudssagen, og har henvist til, at der er tale om kontraktfortolkning, der på grund af ændrede lovregler ikke tidligere har været forelagt domstolene. Hertil har klageren anført, at der er tale om et principielt spørgsmål.

Selskabet har anført, at der ikke er udsigt til, at den juridiske fortolkning af forsikringsvilkårene vil blive anderledes ved domstolene.

Efter en afvejning af parternes synspunkter, og når henses til nævnets afgørelse i sag 87532 og den omstændighed, at der ikke er fremlagt nye oplysninger eller anbringender vedrørende parternes tvist om retshjælpsdækning, finder nævnet det ikke godtgjort, at klageren har rimelig grund til at føre retssag mod selskabet vedrørende afslaget på retshjælpsdækning til forbudssagen.

Nævnet kan derfor ikke kritisere selskabets afslag på at yde tilsagn om retshjælpsdækning.

Det forhold, at nævnets sag 87532 ikke er afgjort enstemmigt af nævnet, kan efter en samlet vurdering af sagen ikke føre til andet resultat.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Peter Thønnings