Ankenævnet for Forsikring

Den 29. juni 2016 blev i sag nr. 88873:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

HF Forsikring g/s
Ahlgade 41 - 43
4300 Holbæk

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring i HF Forsikring g/s. Han klager ved sin advokat over, at selskabet afviser at yde forsikringsdækning for en anlagt retssag mod selskabet selv. Tvisten med selskabet er opstået i forbindelse med en brandskade i den forsikrede bygning.

Selskabet afviser ved sin advokat at yde forsikringsdækning for den anlagte retssag med henvisning til, at klageren kan indbringe sagen for Ankenævnet for Forsikring, og at der i øvrigt ikke er rimelig grund til at føre sagen.

I klagerens advokats stævning af selskabet dateret 14. august 2015 hedder det bl.a.:

> "PÅSTAND:
> Sagsøgte tilpligtes at anerkende, at sagsøgers udgifter til udbedring af fugtgener i kælderen efter reglerne i bygningsreglementet 2010 er dækket af den tegnede villaforsikring.
>
> SAGSFREMSTILLING:
> Sagsøger var den 4. august 2012 udsat for en omfattende brandskade på ejendommen …
>
> I forbindelse med brandskaden på ejendommen blev det vurderet, at skaden udløste en vurdering som totalskadet, og at der derfor skulle foretages en opbygning af en ny ejendom.
>
> Imidlertid blev kælderen af sagsøgtes taksator … anbefalet bibeholdt, og bygning af en ny ejendom skete således på det eksisterende fundament.

Sagsøger accepterede dette forhold under den klare forudsætning, at kælderen ville være lige så god som ny, hvilket taksator bekræftede.

Det har imidlertid vist sig, at kælderen er partiel inficeret med skimmelvækst, og gulvbelægningen med klinker er meget opfugtet.

Det bemærkes, at i henhold til villaforsikringens betingelser (bilag 1) har skadelidte (sagsøger) krav på, at anvendelige bygningsrester nedrives, det vil sige at fundament under kælderen nedrives og genopføres som nye.

Det er i den forbindelse sagsøgers opfattelse, at det har formodningen for sig, at det ikke er sagsøger, der har valgt at bygge på eksisterende fundament og bibeholde kælderen, og at et sådant valg under alle omstændigheder ikke er truffet på oplyst grundlag.

Kælderen er ikke på nogen måde er fugtsikret, hvilket har forårsaget væsentlige problemer, og hvilket kræver en bekostelig udbedring, idet kælderen på nuværende tidspunkt er inficeret med skimmelvækst.

Det har i den forbindelse hverken været sagsøger eller dennes eventuelle rådgivers opgave at vurdere, hvorvidt kælderen var egnet til genopførelse eller ej, idet denne beslutning øjensynligt var foretaget på anbefaling fra sagsøgtes taksator.

En nyopført kælder, som sagsøger har krav på, ville være fugtsikret, og opført på kapillarbrydende lag, hvilket med stor sandsynlighed ville have hindret de vandskader, der nu er opstået.

Det bemærkes i den forbindelse, at sagsøger således ønsker syn og skøn på konstatering af manglerne samt udgifterne til udbedring og sikring af kælderen efter reglerne i bygningsreglementet 2010 med de særlige krav til fugtsikring af klimaskærmen, herunder kældervægge og terrændæk, således at de gentagne vandskader ikke opstår fremadrettet.

Som bilag 2 fremlægges korrespondancen mellem parterne i sagen mellem sagsøger og forsikringsselskabet samt sagsøgers tidligere byggetekniske rådgiver, herunder byggemødereferater m.v.

Det bemærkes særskilt, at der ikke er nogen byggeskadeforsikring på de arbejder, der er udført i kælderen, hvilket er en ny oplysning for min klient, og som ikke er oplyst i forbindelse med kontraktindgåelsen.

Dertil kommer, at det blandt andet i mødereferatet fra mødet den 10. september 2012 fremgår, at [entreprenør 1] vil tage forbehold for fundamentet, når/hvis det påtænkes at genanvende det eksisterende fundament.

For den gode ordens skyld fremlægges som bilag 3 entreprisekontrakt med bilag mellem sagsøger og [entreprenør 1].

Det fremgår heraf på side 10 ca. midt på siden, at der er byggeskadeforsikring som afholdes af sagsøgte. Der er intet anført om, at denne byggeskadeforsikring skulle være begrænset til ikke også at omfatte kælderen.

[Entreprenør 1] har i forbindelse med 1 års gennemgangen meddelt, at [entreprenør 1] ikke udbedrer nogle mangler for noget som helst, der vedrører kælderen."

Selskabets advokats svarskrift dateret 14. september 2015 er det bl.a. anført:

"Efter brandskaden den 4/8 2012 udarbejdede sagsøger, i samarbejde med egne byggningsrådgivere et samlet projekt for ejendommens renovering/genopførelse, med blandt andet ændring af kældertrappers placering samt udvidelse af ejendommens areal.

For så vidt angår ejendommens kælder har sagsøger selv fået udarbejdet et projekt i samarbejde med egen valgt ingeniør (Ingeniørfirmaet [rådgiver 1]) og som den udførende part, [entreprenør 2]).

I forlængelse heraf— baseret på det af sagsøger udarbejdede projekt for ejendommens renovering/genopførelse — indgik sagsøger entreprisekontrakt af 23/2 2013 med [entreprenør 1] (del af bilag 3).

Parterne samt [entreprenør 1] underskrev tillige referat af 27/2 2013 (del af bilag 3). 1 dette underskrevne referat blev det specifikt aftalt, at sagsøger, til [entreprenør 1] kostpriser, havde mulighed for eventuelt tilkøb af andre ydelser 'dog undtager kælder delen' — idet denne i sin helhed var sagsøgers egen entreprise, j f. ovenfor.

Efter en længere dialog og forhandlinger omkring en række problemstillinger underskrev parterne præciserende aftale/referat af 20/6 2013 (bilag A).
I ovennævnte — og af begge parter underskrevne — aftalegrundlag fremgår blandt andet følgende:

'Såfremt nærværende aftale godkendes, betragtes aftalen og dermed erstatningsaftalen som endelig i enhver henseende, dog excl. fejl eller mangler i projekteringen som den foreligger nu, d.v.s. fejl eller mangler der kan tilskrives [entreprenør 1], ingeniør eller andre udøvende parter. Såfremt forsikringstager ønsker ændringer, i forhold til det allerede aftalte, sker dette således for forsikringstagers regning og må ikke påvirke projektet med merudgifter for HF af nogen art til følge eller give unødig forsinkelse af byggeriet.
Enhver ændring skal meddeles og godkendes af taksator …, subsidiært direktør …'

Det må herefter lægges til grund, at der 'i enhver henseende' er gjort op med brandskadens opgørelse og afregning — således at sagsøger selv har det fulde ansvar for ejendommens kælders indretning og funktionalitet.

Påstanden om at sagsøgtes taksator … har 'anbefalet' at kælderen blev 'bibeholdt' afvises i øvrigt.

Isoleret set, vil en mulig anbefaling/tilkendegivelse fra sagsøgtes taksator omkring dette forhold, i øvrigt betragtes som værende helt uden betydning, idet beslutningerne omkring ejendommens renovering/genopførelse i sin helhed blev truffet af sagsøger selv — i samarbejde med egne sagkyndige rådgivere.

I henhold til den af parterne underskrevne aftale/referat af 20/6 2013 (bilag A) har sagsøgte oven i købet betalt en supplerende kulanceerstatning på kr. 25.000,00 til sagsøgers rådgivere.

Supplerende hertil henvises til, at sagsøger selv har en ingeniørmæssig baggrund. Sagsøger opfordres til at bekræfte dette (provokation 2).

Endvidere skal det fremhæves, at det af de tekniske specifikationer i henhold til den af sagsøger underskrevne entrepriseaftale med [entreprenør 1] af 27/2 2013 (del af bilag 3) udtrykkeligt fremgår, at 'fundament' og 'terrændæk' begge er 'bygherre entreprise'.

Som bilag B fremlægges police for den tegnede byggeskadeforsikring.

Endeligt er det noteret, at sagsøger ikke tidligere har kommenteret/imødegået sagsøgtes seneste skrivelse af 5/2 2015 (del af bilag 2), men først, mere end ½ år efter, vælger at fortsætte sagen med civilt søgsmål.

Til støtte for den nedlagte påstand gøres det sammenfattende gældende:

at der i parternes aftalegrundlag er gjort fuldt og endeligt op med brandskaden, således at eventuelle krav til kælderens fugtsikring m.v., er sagsøgte uvedkommende.

at sagsøger selv med bindende virkning har truffet beslutning om fortsat anvendelse af ejendommens kælder, med uændret funktionalitet - hvor sagsøgte samtidig accepterede sagsøgers ønsker omkring ændring/forbedringer af blandt andet kloak, kældertrappe samt udvidelse af ejendommens grundplan.

at sagsøgers beslutninger omkring ejendommens genopførelse/bibeholdelse af eksisterende kælder og fundament, blev truffet på et fuldt oplyst grundlag - baseret blandt andet på sagsægers egne bygningsfaglige rådgivere samt sagsøgers egen ingeniørmæssige baggrund

at sagsøger var/burde være bekendt med, at [taksator] fungerede som sagsøgtes taksator, og derfor ikke havde nogen form for kompetence/anledning til at yde byggeteknisk rådgivning for sagsøger

at en eventuel fremkommet 'anbefaling' fra sagsøgte taksator … i lyset af ovennævnte faktuelle kendsgerninger, ikke kan tillægges nogen betydning

at det i øvrigt ikke bevismæssigt kan lægges til grund, at taksator … overhovedet har fremkommet med den påberåbte 'anbefaling'

at sagsøger de facto har genopført ejendommen med en lang række bygningsmæssige ændringer, herunder blandt andet med udvidelse af ejendommens areal. Som følge heraf er henvisningen til de som bilag 1 fremlagte forsikringsbetingelsers mulighed for retsværdierstatning (pkt. 4.2) således irrelevant, idet forudsætningen herfor er opførelse af en "tilsvarende bygning"

at det er udokumenteret, at ejendommens kælder og fundament ikke opfylder de på opførelsestidspunktet gældende bygningslovmæssige krav

at sagsøger har udvist retsfortabende passivitet."

I klageskemaet af 22/12 2015 har klagerens advokat bl.a. anført:

> "1. Sagsfremstilling, kort redegørelse for sagen. Supplerende redegørelse kan evt. vedlægges.
>
> Der klages over det manglende retshjælpsdækningstilsagn, idet opmærksomheden samtidig henledes på det besynderlige i, at det er samme selskab og samme person, der behandler den materielle sag og ansøgningen om retshjælpsdækning.
>
> 2. Hvad vil De konkret opnå hos selskabet? (skal udfyldes)
>
> Retshjælpsdækning til retssagen mod HF Forsikring G/S"

Dertil har selskabets advokat i brev af 18/1 2016 til nævnet bl.a. bemærket:

> "Under henvisning til den mellem parterne udvekslede korrespondance fastholdes det, at HF-Forsikring med rette har opfordret klager til først at søge tvisten behandlet i Ankenævnet for Forsikring.
>
> Der henvises i den forbindelse til forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikring pkt 3.3 og 7.d (nye reviderede forsikringsbetingelser).
>
> Som flere gange tidligere anført overfor klager bør det under alle omstændigheder overlades til Ankenævnet for Forsikring at vurdere, hvorvidt der herfra kan ske en realitetsbehandling.
>
> Under henvisning til den tidligere korrespondance, herunder det i svarskriftet anførte, henvises i øvrigt til rimelighedsbetingelserne jfr. forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikring pkt. 3.2.
>
> Henset til at det er 'samme selskab' der har tegnet såvel bygningsforsikring i relation til den oprindelige brandskade samt retshjælpsforsikring i relation til tvisten omkring brandskadens afregning, kan der ikke rejses kritik af, at selskabet/dennes rådgiver foretager den samlede sagsbehandling."

Efterfølgende er parterne fremkommet med yderligere kommentarer i breve af 21/3, 18/4 og 20/4 2016 til nævnet.

Nævnet har fået forelagt bilag fra sagen – herunder:

Referat af 5/11 2012 fra klageren om et møde den 5/11 2012, hvor bl.a. klageren og selskabets taksator deltog. Af referatet fremgår bl.a.:

> "Følgende blev drøftet på mødet:
> 1. Kort gennemgang af byggeskadedækningsforhold [andet forsikringsselskab] kontaktperson …, hvor samtlige entreprenører / underleverandører listes op.
>   a. [Entreprenør 1] oplyser at de ikke kan opfører hus, hvor de står for samtlige arbejder. Dette forhold skyldes at kælder og fundament genanvendes. Dette forhold gør det umuligt forsikringsmæssigt for [entreprenør 1] at medtage dette

under deres entreprise. Bygherre vil på opfordring kontakte advokat om afklaring af dette forhold.

2. [Rådgiver 1] vil udarbejde dokument / erklæring der viser at det som bliver genanvendt er 100% i orden og ikke ringere end hvis det var nyopført.
   a. Efterfølgende vil [rådgiver 1] udarbejde boreprøver + jordbundsundersøgelser for eftervisning at fundament er OK. [Entreprenør 1] vil afleverer nødvendige oplysninger til brug for dette.
   b. Jordbundsundersøgelse vil også give svar / anbefaling om evt. etablering af omfangsdræn. Den nuværende anbefaling til dette var, at det var spild af penge.
   c. Fundamentet vil blive genbesigtiget og ekstra fotoregistreret. Evt. fejl / skader vil blive udbedret i forbindelse med de øvrige arbejde på fundamentet."

Mødereferat af 27/2 2013 om et møde hvor bl.a. klageren og selskabets taksator deltog.

Af referatet, der er underskrevet af parterne, fremgår bl.a.:

> **"**Med udgangspunkt I den fremsendte entreprisekontrakt stor kr. 2.913.890,- dateret den 20.2.2013 præciseres følgende:
>
> Såfremt bygherre ønsker at ændre på udførelsesområder til fordel for andet I bygningen, sker dette til [Entreprenør 1s] kostpris dog undtager kælder delen, HF forsikring stiller sig positivt over denne aftale mellem Bygherre og [entreprenør]. HF betinger sig dog at midlerne anvendes på ejendommen."

Brev af 20/6 2013 til klageren fra selskabet, hvoraf bl.a. fremgår:

> "Jeg har nu gennemgået resultatet af vores møde og de udestående som begge parter var enige om.
> Der var enighed om at tage udgangspunkt i den kontrakt der er udarbejdet og underskrevet af alle parter med byggefirmaet [entreprenør 1] samt de øvrige arbejder der er aftalt i.f.m, kontraktens underskrivelse, såsom jordarbejder, affugtning m.v.
> …
> Såfremt nærværende aftale godkendes, betragtes aftalen og dermed erstatningsaftalen som endelig i en enhver henseende, dog excl. fejl eller mangler i projekteringen som den foreligger nu, d.v.s. fejl eller mangler der kan tilskrives [entreprenør 1], ingeniør eller andre udøvende parter. Såfremt forsikringstager ønsker ændringer, i forhold til det allerede aftalte, sker dette således for forsikringstagers regning og må ikke påvirke projektet med merudgifter for HF af nogen art til følge eller give unødig forsinkelse af byggeriet.
> Enhver ændring skal meddeles og godkendes af taksator …, subsidiært direktør … ."

Brev af 2/9 2014 til klagerens rådgiver 2 fra selskabet, hvoraf bl.a. fremgår:

> "Jeg har modtaget en rapport fra [taksator], som har været vores repræsentant f.s.v. angik HFs andel af renoveringen/genopførelsen af ejendommen på … Bygherrens (din klients) egne projekter i form af ændringer, ombygninger m.v. må dog stå for din klients egen regning, hvilket bl.a. er tilfældet med de anførte problemer.
>
> F.s.v. angår feks. kælder har bygherren selv fået udarbejdet projektet i samråd med egen valgt ingeniør ([rådgiver 1]) og som den udførende part [entreprenør 2]."

Brev af 26/9 2014 til klagerens rådgiver 2 fra selskabet, hvoraf bl.a. fremgår:

> "Vedr. 'Valg af bygherrerådgiver'.
> Jeg har fra taksatoren fået oplyst, at valget af [rådgiver 1] som bygherrerådgiver blev aftalt på et møde hvor [klageren], [klagerens] bekendte, [entreprenør 1] og taksator … var tilstede. [Rådgiver 1] var kendt af såvel [entreprenør 1] som [taksator], og da [klageren] ikke havde forslag til anden uvildig rådgiver, blev [rådgiver 1] valgt. [Klageren] kunne have valgt en anden løsning hvis han havde ønsket dette.
> Vi har ikke specielle præferencer for [rådgiver 1], men har en opfattelse af at firmaet er kompetent og velrenommeret."

Det fremgår, at klagerens og selskabets advokater i marts 2015 korresponderede om retshjælpsdækning til påtænkt sagsanlæg, og at selskabets advokat i den forbindelse henviste klageren til at indbringe sagen for Ankenævnet for Forsikring før eventuelt sagsanlæg, og at udgifter til dette ikke var dækket af retshjælpsforsikringen.

Ved stævning dateret 14. august 2015 indbragte klagerens advokat sagen for retten.

Af forsikringsbetingelserne for brandforsikringen fremgår bl.a.:

"**4.2 Restværdi**

4.2.1 Overstiger reparationsomkostningerne 50 % af bygningens nyværdi, kan forsikringstageren vælge i stedet for reparation at få nedrevet resterne og få opført en tilsvarende bygning.

4.2.2 Evt. fradrag for værdiforringelse, sker i.h.t. afsnit 5.

4.3. Forøgede byggeomkostninger

4.3.1 der skyldes myndighedernes krav erstattes med indtil 10 % af bygningens nyværdi, dog max. kr. 987.581,- (indeksreguleres - basis 1. april 2002), såfremt bygningen genopføres på nøjagtig samme sted, i samme størrelse og til samme anvendelse og at der ikke har kunnet opnås dispensation fra bestemmelserne.

4.3.2 *Erstatning ydes ikke, såfremt værdiforringelsen p.g.a. slid, ælde og andre lignende Individuelle omstændigheder overstiger 30 % af nyværdien.*

4.3.3 Udover ovenstående, er det en betingelse, at udgifterne vedrører de dele af bygningen, for hvilke der ydes erstatning.

4.4 Selv om den beskadigede bygning ved opførelsen opfylder alle krav, i.h.t. byggelove og -reglementer, kan nyere bestemmelser medføre, at bygningerne ved større beskadigelse skal repareres eller genopbygges I overensstemmelse med disse nye bestemmelser.
Det kan f.eks. dreje sig om kraftigere tagkonstruktion, bedre isolering, dobbelte ruder, o. lign.
Merudgifter hertil omfattes af den under forøgede byggeomkostninger givne dækning.

…

5. ERSTATNINGENS FASTSÆTTELSE

5.1 Såfremt en beskadiget bygning eller bygningsdel har været tilbørligt vedligeholdt, ydes erstatningen efter nyværdi, d.v.s. uden fradrag for værdiforringelse ved alder og brug.

5.1.1 Erstatningen for nyværdi fastsættes til det beløb, det uden unødig forsinkelse vil koste at reparere eller genopføre det beskadigede, med samme byggemåde og på samme sted.

5.2 Erstatningen kan i intet tilfælde baseres på dyrere byggematerialer end de beskadigede eller på byggematerialer og byggemetoder, der ikke er gængse på skadetidspunktet.

5.3 Der foretages fradrag for værdiforringelse, såfremt det beskadigede, p.g.a. slid, ælde, nedsat anvendelighed og andre individuelle omstændigheder på skadestidspunktet er forringet med mere end 30 % af nyværdien.

5.4 Erstatning for bygninger der forud for skaden var bestemt til nedrivning, opgøres til materialeværdien og udgifter til oprydning, dog med fradrag for sparede nedrivningsomkostninger.

5.4.i Var nedrivningen ikke umiddelbart forestående, ydes en passende erstatning for afsagn. Den samlede erstatning kan dog ikke overstige det beløb, som erstatningen ville andrage, hvis den var opgjort efter pkt. 5.1 - 5.3.

5.5 Forladte bygninger

5.5.1 For bygninger der henligger forladt, fastsættes erstatningen med fradrag for såvel værdiforringelse på grund af slid og ælde, som for nedsat anvendelighed.

5.6 Anvendelige rester.

5.6.1 Såfremt offentlige myndigheders krav, der er stillet før skadetidspunktet, er til hinder for genopførelse af en beskadiget bygning, og dispensation ikke har kunnet opnås, erstattes tillige anvendelige rester, under forudsætning af, at bygningens beskadigelse er mindst 50 %. Resternes værdi til anden anvendelse fradrages i erstatningen."

Af Forsikring & Pensions retshjælpsforsikringsbetingelser, der var gældende til januar 2016, 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.

…

§ 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.

…

§ 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."

9. 88873

Nævnet udtaler:

Ifølge stævningen kræver klageren, at selskabet skal dække udgifterne til udbedring af fugtgener i kælderen efter bygningsreglementet 2010 i henhold til villaforsikringen. Til støtte herfor har klageren anført, at han i henhold til forsikringsbetingelserne er berettiget til at få dækket udgifterne til etablering af en ny kælder og fundament i forbindelse med brandskaden. Han gør desuden gældende, at det var selskabets taksator, der anbefalede at bibeholde den oprindelige kælder i forbindelse med opførelsen af den nye bygning, og at den oprindelige kælder ville være så god som ny.

Selskabets advokat har i svarskriftet blandt andet henvist til, at parterne har indgået en aftale, hvori det "i enhver henseende" er gjort op med brandskadens opgørelse og afregningen. Hertil kommer, at klageren selv fik udarbejdet projektet for renovering af ejendommens kælder i samarbejde med rådgiver 1, samt at klageren har ingeniørmæssig baggrund.

Disse ovenfor nævnte forhold vil nævnet – forelagt de relevante oplysninger – alt overvejende kunne træffe afgørelse om. Da nævnet finder, at det ikke er åbenbart, at sagen efter sin karakter nødvendiggør behandling hos domstolene, kan nævnet heller ikke kritisere, at selskabet afviser at yde retshjælpsdækning for den anlagte retssag mod selskabet. Der henvises til § 7 i retshjælpsforsikringsbetingelserne.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Peter Thønnings