Ankenævnet for Forsikring

Den 3. august 2016 blev i sag nr. 89271:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

Thisted Forsikring A/S
Thyparken 16
7700 Thisted

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstagerne har villaforsikring med retshjælpsdækning i Thisted Forsikring A/S. De klager ved deres advokat over, at selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning til isoleret bevisoptagelse.

Selskabet har afvist at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning bl.a. med henvisning til, at retshjælpsforsikringen dækker aktuelle tvister, som der er rimelig grund til at føre sag om, og ikke omkostninger til syn og skøn, der skal sandsynliggøre, at der er et krav.

Det fremgår af sagen, at klagerne den 13/2 2014 anmeldte til deres ejerskifteforsikring, at de havde konstateret sætningsskader siden deres overtagelse af den forsikrede ejendom ca. 3 år forinden. Ejerskifteforsikringen har anerkendt at betale 19.968,75 kr. i erstatning for udbedring af revner og etablering af dilatationsfuge mellem den oprindelige bygning og tilbygningen.

Klagerne gjorde bl.a. på baggrund af bygningssagkyndig rapport af 14/4 2014 gældende, at ejerskifteforsikringen skulle yde forsikringsdækning for at imødegå aktive, skadelige sætninger, subsidiært at ejerskifteforsikringen skulle betale for en geoteknisk rapport, der kunne afdække, om der var mangelfuld fundering. Klagerne fremlagde et samlet udbedringstilbud/overslag på 167.000 kr., der bl.a. omfattede understøbning, genopretning af konstruktioner mv.

Idet ejerskifteforsikringen afviste at imødekomme yderligere krav, indbragte klagerne sagen for Ankenævnet for Forsikring, hvor de i sag nr. 88.085 ikke fik medhold af nævnet.

I rapport af 14/4 2014, indhentet af klagerne og udarbejdet af en byggesagkyndig, hedder det bl.a.:

> "Der kan omkring vinduet udvendig konstatere en række revnedannelser over og under dette, hvilket giver indikationen af at bygningen knækker over dette punkt, da revnemønsteret viser et V form, og dermed en åbning af murværket i toppen.
> …
> Undersøgelse af hvor meget tilbygningen er sunket har medført en konstatering, der tydeligt indikerer at der er tale om en sætningsskade på tilbygningen. Som det fremgår at dette billede er tilbygningen sunket omkring 3 cm set i forhold til flugten med eksisterende murværk.
> …
> Da der i tilstandsrapporten ikke er gjort opmærksom på dette forhold, må det antages at dette ikke var til stede på overtagelsestidspunktet, men det må fastholdes at årsager til dette var til stede.
>
> Da ejendommen nu fremstår med en sætning og ejer nu er bekendt med denne, vil det være påkrævet at ejer oplyser dette ved et evt. salg i sine sælgeroplysninger. Dette vil være særdeles værdinedsættende for ejer, hvorfor det vurderes at der her er tale om en ejerskifteforsikringssag.
>
> Det kan af denne besigtigelse ikke konkluderes om der er nærliggende risiko for yderligere skader/sætninger, og skal dette afklares med sikkerhed, skal der foretages geotekniske undersøgelser.
>
> Dette ændrer dog ikke ved forholdet, at dette er økonomisk uoverskueligt for sælger såfremt de skal sælge ejendommen, og denne værdiforringelse medfører en forsikringssag efter vores opfattelse."

Af nævnets kendelse af 16/12 2015 i sag nr. 88.085 fremgår bl.a.:

> "Nævnet udtaler:
> Klagerne overtog den forsikrede ejendom den 15/2 2011 og anmeldte den 13/2 2014, at der var konstateret sætningsrevner. Klagerne har overfor nævnet gjort gældende, at huset har sat sig ca. 3 cm mellem den oprindelige bygning fra 1964 og tilbygningen fra 1971.
>
> Det anmeldte forhold er ikke omtalt i tilstandsrapporten af 8/9 2010.
>
> Selskabets taksator har i sit besigtigelsesnotat af 13/3 2014 vurderet, at revnerne skyldes sætning i husets fundament, der forplanter sig op i ydervæggen. Forholdet henføres til sætning efter opførelsen af tilbygningen, og taksatoren vurderer, at forholdet var til stede på tidspunktet for udarbejdelsen af tilstandsrapporten.

I rapport af 14/4 2014 indhentet af klagerne konkluderer den byggesagkyndige, at årsagen til sætningen var til stede på tidspunktet for overtagelsen af ejendommen, og at det ikke kan konkluderes, om der er risiko for yderligere skade/sætninger, idet dette kræver en geoteknisk undersøgelse.

Selskabet har tilbudt at dække udbedringen af revnerne ved indsættelse af en dilatationsfuge.

Klagernes byggesagkyndige anførte i mail af 5/3 2015 til klagerne, at skaden efter hans vurdering havde været i udvikling siden hans besøg på ejendommen den 5/11 2014. På baggrund af nye fotos konkluderede han, at 'sætningsskaderne nu er ved at være så omfattende, at inddækninger omkring skorsten muligvis er utæt eller at der er forskydning i tagplader.'.

Selskabets konsulent foretog en genbesigtigelse af ejendommen den 4/5 2015. Konsulenten har bemærket, at der er en bevægelsesrevne mellem den oprindelige bygning og tilbygningen, men at han ved sammenligning af fotos taget med 1 års mellemrum ikke vurderer, at der er udvikling i revnedannelsen, og at udvikling ikke kan forventes efter det oplyste om bygningernes alder.

Nævnet finder, at klagernes bygningssagkyndiges oplysninger om, at der fortsat kan konstateres bevægelser i revnen, ikke er objektivt dokumenteret og derfor efter nævnets vurdering er forbundet med usikkerhed. Det er derfor ikke dermed bevist, at der udestår restsætninger af betydning.

Efter en gennemgang af sagen - herunder de af parterne fremlagte byggetekniske udtalelser - finder nævnet efter en samlet vurdering, at klagerne ikke har bevist, at den af selskabet tilbudte udbedring af de konstaterede revner er utilstrækkelig.

Det oplyste om begrænsninger i mulighederne for låneoptagelse og en mulig påvirkning af ejendommens værdi finder nævnet ikke kan føre til andet resultat.

Nævnet finder videre, at det ikke er sandsynliggjort, at der er nærliggende risiko for skade på bygningen som følge af revnerne. Nævnet har lagt vægt på husets og tilbygningens alder, karakteren af de aktuelle sætninger og sætningsskader samt de fremlagte billeder, hvor nævnet bl.a. ikke kan konstatere, at der er sket en udvikling af revnerne i perioden fra februar 2014 til maj 2015.

Nævnet finder endelig, at der ikke er tilstrækkeligt grundlag for at pålægge selskabet at dække udgifterne til yderligere undersøgelser af jordbundsforholdene.

Da nævnet herefter ikke har grundlag for at kritisere omfanget af den af selskabet tilbudte udbedring,

b e s t e m m e s :

Klagerne får ikke medhold."

4. 89271

Klagernes advokat har i brev af 1/4 2016 til nævnet bl.a. anført:

"Under klagen nedlægges påstand om, at Thisted Forsikring skal yde retshjælpsdækning til den ønskede isolerede bevisoptagelse.
…
Ankenævnet traf … den 16. december 2015 afgørelse om, at der ikke var grundlag for at kritisere omfanget af den af ejerskifteforsikringen tilbudte udbedring. Det er i afgørelsen anført:

':.. Nævnet finder, at klagerens bygningssagkyndiges oplysninger om, at der fortsat kan konstateres bevægelser i revnen, ikke er objektivt dokumenteret og derfor efter nævnets vurdering er forbundet med usikkerhed. Det er derfor ikke dermed bevist, at der udestår restsætninger af betydning...'. Og videre: *'… finder nævnet efter en samlet vurdering, at klagerne ikke har bevist, at den af selskabet tilbudte udbedring af de konstaterede mangler er utilstrækkelig'* [min fremhævning].
…
Undertegnede har herefter på vegne af [klagerne] søgt Thisted Forsikring om retshjælpsdækning til et isoleret bevisoptag til afklaring af årsagen til sætningsskaderne, den forventede udvikling af sætningsskaderne samt afklaring af den nødvendige udbedring og omkostningerne hertil. Den isolerede bevisoptagelse skal ske ved en syn og skønsforretning. Thisted Forsikring har imidlertid den 5. februar 2016 afvist dækning under henvisning til, at retshjælpsforsikringen ikke dækker udgifter til sandsynliggørelse af krav.
…
Efter at sagen senest har været behandlet er der ligeledes flækket en rude i ejendommen som følge af at ejendommen sætter sig.

Tvisten med … er af stor personlig og økonomisk betydning for [klagerne]. For det første har deres pengeinstitut meddelt, at der ikke kan sættes yderligere kreditforeningslån i ejendommen, og det ligeledes ikke kan forventes, at andre vil kunne sætte kreditforeningslån i ejendommen, hvilket i realiteten gør ejendommen usælgelig. For det andet beløber udbedringsomkostningerne sig efter byggesagkyndig … vurdering sig til ca. kr. 167.000, jf. bilag 2.

Om Ankenævnet for Forsikrings afvisning af 16. december 2015, hvor nævnet ikke finder grundlag for at kritisere den af ejerskifteforsikringen tilbudte udbedring, bemærkes det, at afgørelsen er truffet på det *foreliggende* grundlag. [Klagerne] ønsker derfor en yderligere bevisførelse i form af isoleret bevisoptagelse. Formålet med bevisoptagelsen er at sikre yderligere bevis for, at sætningsskaderne er under udvikling og nødvendiggør en mere omfattende udbedring end den af ejerskifteforsikringen tilbudte.

Det gøres gældende, at isoleret bevisoptagelse er en procesbesparende, rimelig og hensigtsmæssig foranstaltning til yderligere at afklare de reelle forhold vedrørende udviklingen i sætningsskaderne. Under henvisning til, - at sætningsskaderne først er konstateret i 2011 efter tilstandsrapporten af 8. september 2010, at bygningssagkyndig … vurderer, at der er udvikling i sætningsskaderne, og at der i marts 2015 er konstateret opfugtning i murværket, der efter … opfattelse skyldes sætningsskaderne - kan det således ikke udelukkes, at der med den påtænkte bevisførelse kan føres bevis for, at en væsentlig større udbedring er nødvendig, i overensstemmelse med det krav [klagerne] har rejst mod [ejerskifteforsikringen]. Thisted Forsikring skal derfor yde retshjælpsdækning til den isolerede bevisoptagelse, jf. ankenævnskendelsen sag nr. 79.710.

Det gøres sammenfattende gældende, at der foreligger en aktuel tvist, som med rimelighed kan danne grundlag for et civilt søgsmål og som ud fra procesbesparende hensyn og et hensigtsmæssighedskriterium tillige kan danne grundlag for isoleret bevisoptagelse efter retsplejelovens § 343. Thisted Forsikring skal derfor give tilsagn om retshjælpsdækning til den isolerede bevisoptagelse."

Selskabet har i mail af 18/5 2016 til nævnet bl.a. anført:

"Selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning til sagen under henvisning til, at retshjælpsforsikringen ikke dækker omkostninger til sandsynliggørelse af krav.
…
Ved selskabets stillingtagen til sagen er der særligt lagt vægt på følgende:

- At retshjælpsforsikringen dækker tvister der er opstået i privatlivet. Ved en tvist forstås en konkret og aktuel konflikt, som parterne ikke har kunne løse - jf. betingelsernes pkt. 2.2.
- At det er en betingelse for dækning, at der er rimelig grund til at indbringe tvisten for domstolene eller voldgift. Hvis der efter selskabets opfattelse ikke er rimelig grund, skal selskabet begrunde det jf. pkt. 2.3.
- At forsikringen dækker omkostninger til syn og skøn udmeldt af retten jf. pkt. 4.3.
- At forsikringen ikke dækker udgifter, som ikke er afholdt med rimelig grund jf. pkt. 5.1.
- At sagen har været forelagt Ankenævnet for Forsikring og nævnet har fundet, at klagerne ikke har bevist, at udbedringsmetoden af de konstaterede revner er utilstrækkelig.
- At klagerne ønsker isoleret bevisoptagelse til afklaring af årsagen til sætningsskaderne, den forventede udvikling af skaderne samt afklaring af den nødvendige udbedring og omkostningerne hertil.
- At der i nærværende sag således ikke foreligger en egentlig tvist, men alene er tale om omkostninger til konstatering af, om klagerne har yderligere krav mod ejerskifteforsikringen.

Efter en fornyet gennemgang af sagen er det fortsat selskabets opfattelse, at der ikke er tale om udgifter, der skal betales af retshjælpsforsikringen, idet retshjælpsforsikringens formål ikke er at dække omkostninger til afholdelse af syn og skøn til konstatering af årsag og omfang af påberåbte mangler for derigennem af fastslå, om der overhovedet er grundlag for at rejse krav mod modparten.

Her er der tale om en sag hvor parterne er enige om, at der er tale om en skade, men hvor klagerne ikke er tilfreds med udbedringsmetoden. Ankenævnet for Forsikring har set på sagen og har fundet, at klagerne ikke har bevist, at den af selskabet tilbudte udbedring af de konstaterede mangler er utilstrækkelig.

Den ønskede bevisoptagelse skal således, efter selskabets opfattelse, være med til at fastslå, hvorvidt klagerne har et krav mod ejerskifteforsikringen for yderligere udbedring. På baggrund heraf er der således ikke tale om en tvist i forsikringsbetingelsernes forstand, ligesom der ikke er tale om rimelige omkostninger.

Såfremt det efter foretagelsen af de nødvendige undersøgelser måtte vise sig at klager har grund til at rejse yderlige krav mod selskabet og denne afviser kravet, vil der således først der være tale om en egentlig tvist.

Selskabets afgørelse er desuden i tråd med praksis fra Ankenævnet for Forsikring. Selskabet skal bl.a. henvise til 71.235, 72.180 og 74.593."

Hertil har klagernes advokat i brev af 2/6 2016 til nævnet bl.a. bemærket:

"Det er korrekt, at skaden har været i Ankenævnet for Forsikring, som har givet ejerskifteforsikringen medhold i, at de ikke skulle dække yderligere end det tilbudte. Det er imidlertid klagers opfattelse, at man har bevist, at det er en udviklingsskade, da man næppe fra klager kan forlange yderligere end at han entrerer med en byggesagkyndig med henblik på konstatering af skaden, og om skaden er en udviklingsskade, hvilket er konstateret af …, mens ejerskifteforsikringen er uenig i denne konklusion.

Det der søges retshjælpsdækning til, er derfor ikke at fremfinde årsagen til skaden og omfanget heraf, for at slå fast om der er et krav mod modparten. Det er klart min opfattelse, at der er et krav mod modparten. Det eneste vi skal bruge syn og skøn til, er at afklare, om vi kan løfte bevisbyrden.

Den billigste måde for forsikringsselskabet for at få afklaring af om vi endeligt ville kunne løfte bevisbyrden, da der har været tvist om skadens omfang, er ved at foretage et isoleret bevisoptag fremfor blot at fremsende en stævning og senere udmelde syn og skøn.

Det er derfor min opfattelse, at et isoleret bevisoptag er omkostningsbegrænsende for selskabet og procesbesparende, da jeg mener, at der er rimelig grund til at føre proces, og såfremt man ikke havde valgt modellen med isoleret bevisoptag, ville man blot senere under retssagen skulle afholde syn og skøn.

På den baggrund er det min opfattelse, at det er en tvist, som forsikringsselskabet skal dække, ligesom der er tale om en rimelig omkostning, da denne er begrænset mest muligt."

Forsikringsbetingelserne indeholder følgende bestemmelser:

"2. Hvilke tvister er dækket af retshjælpsforsikringen

…

2.2 Ved tvister forstås konkrete aktuelle konflikter, som med rimelighed kan danne grundlag for et civilt søgsmål.

2.3 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 rimeligt forhold til sagens genstand.

…

4. Hvilke omkostninger er dækket af retshjælpsforsikringen

…

4.3 Udgifter til syn og skøn, som under en retssag er udmeldt af retten.

4.4 Udgifter til syn og skøn efter retsplejelovens kapitel 32, når udmeldelsen på forhånd er godkendt af selskabet, se pkt. 5.1, eller når resultatet af syns- og skønsforretningen giver sikrede rimelig grund til at fortsætte sagen.

…

5. Hvilke omkostninger er ikke dækket af retshjælpsforsikringen

5.1 Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, f.eks. fordi sikrede ikke skønnes at have rimelig grund til at føre sagen, eller fordi omkostningerne ikke står i rimeligt forhold til sagens genstand."

Nævnet har fået forelagt sagens bilag.

Nævnet udtaler:

Klagerne har i en tidligere ankenævnssag nr. 88.085 indklaget deres ejerskifteforsikring med påstand om, at ejerskifteforsikringen skulle yde forsikringsdækning for udgifter til at udbedre og imødegå aktive sætninger af huset eller subsidiært betale for, at der blev foretaget en geoteknisk undersøgelse af funderingen af ejendommen.

Ved nævnets afgørelse af 16/12 2015 fik klagerne ikke medhold. Nævnet fandt blandt andet, at det ikke var bevist, at der udestod restsætninger af betydning. Ejerskifteforsikringen havde tilbudt at dække en udbedring af konstaterede revner samt etablering af dilatationsfuge mellem den oprindelige bygning og tilbygningen, og nævnet fandt, at klagerne ikke havde bevist, at ejerskifteforsikringens erstatningstilbud var utilstrækkeligt. Nævnet fandt endvidere, at det ikke var sandsynliggjort, at der var nærliggende risiko for skade på bygningen som følge af revnerne, og at der ikke var tilstrækkeligt grundlag for at pålægge ejerskifteforsikringen at dække udgifterne til yderligere undersøgelse af jordbundsforholdene.

Det fremgår af nævnets afgørelse af 16/12 2015, at nævnet blandt andet har taget de af parterne fremlagte byggetekniske udtalelser i betragtning, herunder rapport af 14/4 2014 fra klagernes bygningssagkyndige og den bygningssagkyndiges mail af 5/3 2015 til klagerne.

Klagerne har ved deres advokat krævet retshjælpsdækning til isoleret bevisoptagelse for at afklare årsagen til sætningsskader, den nødvendige udbedring og omkostningerne hertil.

Det fremgår af forsikringsbetingelsernes punkt 4.4, at forsikringen dækker udgifter til syn og skøn efter retsplejelovens kapitel 32 – og således isoleret bevisoptagelse – når udmeldelsen på forhånd er godkendt af selskabet, se punkt 5.1. Af punkt 5.1 fremgår, at forsikringen ikke dækker omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund.

Nævnet finder, at klagerne ikke har bevist, at der er rimelig grund til at afholde omkostninger til isoleret bevisoptagelse.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at nævnet i sin afgørelse af 16/12 2015 har fundet, at der ikke var tilstrækkeligt grundlag for at pålægge ejerskifteforsikringen at dække udgifterne til yderligere undersøgelse af jordbundsforholdene. Nævnet har således vurderet, at det ikke var antageliggjort i en sådan grad, at der udestod skadelige restsætninger af ejendommen, at nævnet kunne pålægge ejerskifteforsikringen at indhente en geoteknisk rapport.

Nævnet har også lagt vægt på, at klagerne ikke har fremlagt væsentlige, nye oplysninger om det omtvistede skadeforhold siden nævnets afgørelse af 16/12 2015 i sag 88.085.

Nævnet kan derfor ikke kritisere, at selskabet har afvist at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til isoleret bevisoptagelse.

Nævnet bemærker, at såfremt klagerne selv afholder udgiften til en isoleret bevisoptagelse, og denne bevisoptagelse viser, at klagerne har yderligere krav mod ejerskifteforsikringen, som ejerskifteforsikringen ikke vil anerkende, vil klagerne – ved en eventuel senere retssag mod ejerskifteforsikringen - have mulighed for tillige at få dækket udgiften til den isolerede bevisoptagelse af retshjælpsforsikringen.

9. 89271

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagerne får ikke medhold.

Svend Bjerg Hansen
Udskriftens rigtighed bekræftes

Carsten Sennels