Ankenævnet *for* Forsikring

Den 6. november 2019 blev i sag nr. 93644:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

LB Forsikring A/S
Farvergade 17
1463 København K

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring. I klageskema af 9/4 2019 til nævnet har klagerens advokat bl.a. anført:

"**Kort redegørelse for sagen**
Den 28. maj 2017 led klagers kælder en vandskade.

Klagers husforsikring hos LB Forsikring nægtede den 30. maj 2017 at dække skaden.

Begrundelsen herfor var, at forholdet ikke fald under forsikringsbetingelsernes 9.2a eller 9.2c, idet vandskaden skete i forbindelse med, at klager rensede sin svømmepøl.

Klager mente, at skaden faldt under forsikringsbetingelserne.

Klager indgav derfor en klage til Ankenævnet for Forsikring, som ved kendelse af 2. august 2018, sags nr. 91290, ikke gav klager medhold.

På baggrund heraf anmodede klagers advokat den 5. september 2018 om retshjælpsdækning til udtagelse af stævning imod LB forsikring.

Anmodningen om retshjælpsdækning, den vedlagte stævning samt dertilhørende bilag, vedlægges hermed som bilag 1, 2 og 3.

Stævningen indeholdte yderligere anbringender end dem fremført ved ankenævnets behandling af sagen.

Indklagede afviste retshjælpsdækning den 18. november 2018, idet de skønnede, at der ikke var rimelig grund til at føre sagen.

Klagers advokat klagede ved e-mail af 25. oktober 2018 over afslaget, idet indklagedes afslag ikke fandtes retmæssig.

Indklagede afslog senest ved e-mail af 24. februar 2019 at yde retshjælpsdækning.

Hvad vil du konkret opnå hos selskabet?
Klager ønsker en anerkendelse af, at indklagede er forpligtet til at yde retshjælpsdækning til udtagelse af stævning imod LB Forsikring angående deres ansvar for den opståede vandskade."

Selskabets advokat har i brev af 10/5 2019 til nævnet bl.a. anført:

"Klager har haft tegnet husforsikring med tilhørende retshjælpsdækning hos selskabet, som var i kraft på tidspunktet for søgsmålsgrundens opståen.

Sagens juridiske ramme:
Som bilag A fremlægges de for retshjælpsforsikringen gældende vilkår nr. RH-6, januar 2016.
…
Sagens faktum:
Som det fremgår af klagen, omhandler den retssag – som klager ønsker forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til – spørgsmålet om, hvorvidt klager har godtgjort, at en af klager anmeldt vandskade den 28/5 2017 er dækningsberettiget på henholdsvis en hos selskabet tegnet husforsikring og en hos selskabet tegnet indboforsikring.

Spørgsmålet om forsikringsdækning har været behandlet ved Ankenævnet for Forsikring, hvor klager ikke fik medhold.

Kendelse af 2/8 2018 med sagsnr. 91290 fremlægges som bilag B.

Selskabets vurdering:
Som anført ovenfor, omhandler den retssag, som klager ønsker forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til, en tvist som klager ikke fik medhold i ved sagens behandling ved Ankenævnet for Forsikring

Udgangspunktet er herefter, at sagen ikke er rimelig at føre, hvorfor udgangspunktet er, at der ikke gives forhåndstilsagn om retshjælpsdækning.

Selskabet skal i den forbindelse henvise til bogen, 'Retshjælpsforsikringen' af Michael Wiisbye, side 228, hvoraf fremgår:

'*For tvister, som før det påtænkte sagsanlæg har været behandlet ved et nævn, jf. § 5, stk. 5 og stk. 7, synes der efter ankenævnspraksis at gælde en 'omvendt bevisbyrde', således at det i tilfælde af, at sikrede har tabt sagen ved det pågældende nævn, påhviler sikrede at godtgøre, at der – efter nævnsafgørelsen til trods – er rimelig grund til domstolsprøvelse af spørgsmålet*'.

I sådanne tilfælde skal det vurderes, om klager – i sin anmodning om dækningstilsagn – er fremkommet med nye juridiske synspunkter eller nye faktiske oplysninger, som ikke har været en del af afgørelsen ved Ankenævnet for Forsikring, og som med rimelighed kan sandsynliggøre et for klager mere gunstigt resultat.

Det selskabets opfattelse, at dette ikke er tilfældet.

Der er ikke i den som bilag 2 fremlagte stævning fremført hverken nye juridiske synspunkter eller nye faktiske oplysninger i forhold det af klager fremførte ved sagens behandling ved Ankenævnet for Forsikring.

Klager har i den efterfølgende korrespondance med selskabet fremført, at klager nu også agter at påberåbe sig, at den medarbejder hos [skadeservice] - som tog imod klagers telefonopkald den 28/5 2017 - telefonisk skulle have tilkendegivet, at vandskaden var omfattet af forsikringsdækningen hos LB Forsikring.

Ud fra den nu indgivne klage til Ankenævnet for Forsikring er det uklart, om klager fortsat vil påberåbe sig denne nye faktiske oplysning med de deraf følgende nye synspunkter, men er det tilfældet, giver det ikke selskabet anledning til at ændre sin stillingtagen i sagen.

Det skal i den forbindelse anføres, at det er selskabets opfattelse, at det må have formodningen imod sig, at denne nye oplysning vil blive tillagt betydning ved en eventuel domstolsprøvelse, allerede fordi oplysningen - om et telefoniske dækningstilsagn (som i øvrigt er fuldstændig udokumenteret) - ikke har været fremført tidligere af klager (end ikke i sagens behandling ved Ankenævnet for Forsikring).

For så vidt angår det forhold, at kendelsen fra Ankenævnet for Forsikring blev afsagt med dissens, skal selskabet for god ordens skyld henvise til, dels at der af bogen, 'Retshjælpsforsikringen' af Michael Wiisbye, side 332, fremgår følgende: '*Som det fremgår af AK 31.667 kan det forhold, at nævnets afgørelse er afsagt med dissens, ikke i sig selv begrunde, at sikrede har rimelig grund til at indbringe sagen for domstolene*', dels at Ankenævnet for Forsikring ikke har fundet, at kendelsen kan betragtes som principiel.

På baggrund af ovenstående er det selskabets vurdering, at klager ikke har sandsynliggjort, at en retssag vil kunne medføre et for klager gunstigt resultat og selskabet fastholder derfor sin afvisning af selskabets afvisning af forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til sagen."

Klagerens advokat har i brev af 25/6 2019 til nævnet bl.a. anført:

"LB forsikring (selskabet) fastholder afvisning af at yde retshjælpsdækning, idet selskabet ikke finder det sandsynliggjort, at en retssag medfører et for [klager] gunstigt resultat.

Advokat … slår indledningsvis fast, at denne klage tidligere er behandlet i ankenævnet, hvorfor den ikke uden nye beviser og anbringender bør genbehandles.

Ud fra en generel betragtning er min kollegas udgangspunkt er indiskutabelt rigtigt.

Konkret er der imidlertid forhold, der taler for fravigelse fra udgangspunktet.

4. 93644

1 Opstigende grund- og kloakvand
Ved kendelse 91290 fastslog Ankenævnet for Forsikring, at hændelsen var en pludselig og tilfældig udstrømning af vand fra installationer og dermed efter forsikringsbetingelserne erstatningsberettigende.

Begrundelsen for, at flertallet alligevel fandt skaden ikke dækningsberettigende, var, at der var tale om aftapning.

Spørgsmålet om opstigende grund- og kloakvand berøres ikke i flertallets begrundelse, der således ikke har truffet afgørelse om dette punkt.

Det er derfor fortsat relevant at få nævnets vurdering af sandsynligheden for at kunne overbevise retten om, at skaderne i kælderen ikke var forårsaget af opstigende kloakvand.

Vandskaden indtraf, fordi vandet fra poolen blev bremset af et tilstoppet kloakrør.

Den første del af poolvandet stemmede op, mens den sidste del forårsagede skaderne i kælderen.

2 Aftapning
Selskabets afslag af 18. oktober 2018 fremlægges herved som bilag 4.

Afslaget gives med den begrundelse, at min klient ikke kan overbevise retten om, at der ikke var tale om en aftapning.

Flertallet i Ankenævnet for Forsikring rubricerede skaden som en følge af aftapning.

I overensstemmelse med U 1961.109 H mener jeg, at retten i et sådant tilfælde vil foretage en objektiv fortolkning af ordet 'aftapning'.

Der vil her blive lagt vægt på den naturlige sproglige forståelse af ordet.

Den sproglige forståelse af handlingen 'at aftappe' er ifølge Sproget.dk og Den Danske Ordbog, at

> '*flytte (en del af) et stof, oftest en væske, fra en beholder til en anden gennem en hane, slange eller anden åbning*'

Det har i lyset af klagers beskrivelse af hændelsesforløbet formodningen imod sig, at retten vil nå frem til samme fortolkningsresultat som flertallet i Ankenævnet for Forsikring, idet denne fortolkning strider imod den almene forståelse af ordet aftapning.

Jeg mener således fortsat, at retten efter at have hørt parts- og vidneforklaringer ved en objektiv fortolkning vil nå frem til, at der ikke er tale om en aftapning, men alene en rengøring, hvorfor der er rimelig grund til at føre sagen.

3 [skadeservice]-medarbejders tilsagn om dækning

Selskabet anfører i sit brev af 10. maj 2019, at det er uklart, hvorvidt klager agter at påberåbe sig den nye faktiske oplysning om [skadeservice]-medarbejderens dækningstilsagn, men selv om det måtte være tilfældet, giver det ikke anledning til en ændret stillingtagen om retshjælpsdækning.

Jeg bekræfter, at jeg påberåber mig denne nye faktiske oplysning og skal hermed komme med følgende synspunkter:

Skaden på klagers ejendom indtraf en søndag og således udenfor selskabets åbningstid.

På selskabets hjemmeside fandt klager følgende opfordring:

'Hus
Ring til [skadeservice] på [tlf. nr. …] uden for vores åbningstid og ved akut brug for hjælp.'

Klager fulgte instruksen og gengav under sin samtale med [skadeservice] hændelsesforløbet. [Skadeservices] medarbejder …, der er fugttekniker og ikke forsikringsuddannet, tilkendegav under telefonsamtalen med klager, at klager var heldig med at have så god en forsikring, der dækkede skaden.

På baggrund heraf igangsatte [skadeservice] opsugning af vand, evakuering af indbo op opsætning af affugtere hos sagsøger.

Udsagn og handlemåde er uforbeholdne tilsagn om dækning.

Selskabet udstyrede i kraft af opfordringen på hjemmesiden [medarbejder hos skadeservice] må med en stillingsfuldmagt eller en fuldmagt efter aftalelovens § 14.

Det har efter min opfattelse formodning imod sig, at [medarbejder hos skadeservice] skulle påtage sig udgifter til begrænsning af skaden, hvis den alligevel ikke var dækket.

Dækningstilsagn er bindende for afgiver, jf. aftalelovens § 1.

Et sådant tilsagn kan ifølge aftalelovens § 7 kun tilbagekaldes, hvis det sker senest samtidig med, det kommer til modtagerens kundskab.

Da klager modtog dækningstilsagnet telefonisk, kom det straks til hans kundskab.

Tilbagekaldelse er derfor ikke mulig.

Der er god grund til på baggrund af [medarbejder hos skadeservices] vidneforklaring og hans betingelsesløse redningsforanstaltninger at få rettens stillingtagen til, om et forsikringsselskab under disse omstændigheder kan skifte hest i vadestedet.

Ovenstående synspunkter er tidligere fremført overfor selskabet, som ved e-mail af 24. februar 2019 igen gav afslag på retshjælp med følgende begrundelse:

> A '*At det ikke er sandsynliggjort, at bevisbyrden for at et sådan mundtligt tilsagn er afgivet af [skadeservices] medarbejder, kan løftes.*'

B '*At det, såfremt bevisbyrden for tilsagnet mod forventning kan løftes, er den der gør gældende at der foreligger en fuldmagt, der skal bevise den rækkevidde heraf.*'

C '*At det må anses for almindelig praksis at forsikringsselskaberne ved sådanne skader dækker udgifterne til at begrænse skaderne, uanset at selve forsikringsbegivenheden senere viser sig ikke at være dækket.*

Dette understøttes også af at forsikringsselskabet rent faktisk, trods afslag på dækning af selve skaden, har valgt at dække udgifterne til begrænsning af skaderne, frem til det tidspunkt hvor skaden anmeldes til forsikringsselskabet, hvilket efter det oplyste var den 29. maj 2017.'

D '*At det således ikke kan anses for sædvanligt, at et skadeservicefirma kan binde forsikringsselskabet til at dække hele skaden, hvilket igen også understøtter det usandsynlige i at* [skadeservices] *medarbejder mod bedre vidende, skulle have afgivet et sådan mundtligt tilsagn.*'

Selskabets afslag af 24. februar fremlægges herved som bilag 5.

A Bevisbyrden kan løftes på baggrund af [medarbejder hos skadeservice] vidneforklaring og den omstændighed, at selskabet iværksatte omfattende redningsforanstaltninger.

B I kraft af henvisningen på selskabets hjemmeside er [skadeservice]-medarbejderen bemyndiget til at træffe afgørelse om dækning på selskabets vegne.

Jeg bemærker i den forbindelse, at overskridelse af bemyndigelsen i forbindelse med stillingsfuldmagt er uden betydning, såfremt medkontrahenten var i god tro, jf. U.1991.471/2.

I det omfang der ikke er tale om en stillingsfuldmagt, er der tale om en fuldmagt efter aftalelovens § 14, idet fuldmagten er offentliggjort på selskabets hjemmeside med teksten

> '*Ring til* [skadeservice] *på* [tlf. nr. …] *uden for vores åbningstid og ved akut brug for hjælp*.'

C Det bestrides, at det er almindelig praksis, at forsikringsselskaber dækker udgifterne til at begrænse skaden i tilfælde, hvor forholdet ikke er dækket.

D Selskabets konklusion bestrides, idet jeg dog skal bemærke, at sædvane er irrelevant i forhold til en fuldmagt givet efter aftalelovens § 14.

Selskabets anfører i brev af 10. maj 2019, at

> '*…det må have formodningen imod sig, at denne nye oplysning* [skadeservices-medarbejderens dækningstilsagn] *vil blive tillagt betydning ved en eventuel domstolsprøvelse, allerede fordi oplysningen - om et telefoniske dækningstilsagn (som i øvrigt er fuldstændig udokumenteret) - ikke har været fremført tidligere af klager (end ikke i sagens behandling ved Ankenævnet for Forsikring)*.' [Min tilføjelse]

Fulgtes synspunktet, ville det indebære, at nye anbringender er uden betydning.

En sådan formodningsregel anvendes ikke af domstolene.

4. Konklusion
På baggrund af ovenstående synspunkter fastholder jeg, at selskabet er forpligtet til at yde retshjælpsdækning."

Selskabets advokat har i brev af 12/7 2019 til nævnet bl.a. anført:

"Selskabet gør gældende, at de af klager anførte synspunkter om 'Nævnets flertals manglende berøring af spørgsmålet om opstigende grund- og kloakvand' ikke kan føre til, at det i selskabets brev af 10/5 2019 anførte udgangspunkt i sager, hvor klager ikke har fået medhold i sagens behandling ved Ankenævnet for Forsikring, fraviges.

Det forhold, at en skade eventuelt også kan være undtaget efter en anden undtagelsesbestemmelse, end den af flertallet anvendte, ændrer således ikke på, at udgangspunktet for retshjælpsdækning til en tvist, som klager ikke fik medhold i ved sagens behandling ved Ankenævnet for Forsikring, er, at sagen ikke er rimelig at føre.

Klager er fortsat ikke – hverken for så vidt angår 'spørgsmålet om aftapning' eller 'spørgsmålet om opstigende grund- og kloakvand' fremkommet med nye juridiske synspunkter eller nye faktiske oplysninger, som ikke har været en del af afgørelsen ved Ankenævnet for Forsikring, og som med rimelighed kan sandsynliggøre et for klager mere gunstigt resultat.

I forlængelse heraf skal anføres, at klagers synspunkter om 'fortolkning af ordet 'aftapning'' i brev af 25/6 2019 tillige er gengivet i den afsagte kendelse (bilag B).

Selskabet har noteret sig, at klager nu også agter at påberåbe sig, at den medarbejder hos [skadeservice] - som tog imod klagers telefonopkald den 28/5 2017 - telefonisk skulle have tilkendegivet, at vandskaden var omfattet af forsikringsdækningen hos LB Forsikring.

Med henvisning til de i selskabets brev af 10/5 2019 og selskabets afslag af 24/2 2019 (bilag 5) anførte synspunkter i forhold til dette nye synspunkt om telefonisk dækningstilsagn fra medarbejder hos [skadeservice], fastholder selskabet, at klager ikke med dette nye synspunkt har sandsynliggjort, at sagen kan føres ved domstolene med et for klager mere gunstigt resultat.

Selskabets angivelse i brev af 10/5 2019 om, at det må have formodningen imod sig, at en sådan ny oplysning vil blive tillagt betydning ved en eventuel domstolsprøvelse, er grundet i, at bevisvægten af klagers nye oplysning (partsforklaring) om et sådant telefonisk dækningstilsagn uden støtte i andre mere tidstro beviser, og i en situation, hvor en sådan afgørende oplysning naturligt ville være fremkommet tidligere (eks. ved sagens førelse ved Ankenævnet for Forsikring) må anses for yderst beskeden.

Det skal i den forbindelse fremhæves, at indholdet af telefonsamtalen mellem klager og medarbejdere hos [skadeservice] var genstand for grundig behandling under sagens behandling ved Ankenævnet for Forsikring (men altså uden klagers fremførelse af synspunktet om et telefonisk

dækningstilsagn), da klager ikke mente, at medarbejderens beskrivelse af det af klager i telefonsamtalen oplyste skadeforløb ikke kunne lægges til grund ved sagens behandling.

På baggrund af ovenstående er det fortsat selskabets vurdering, at klager ikke har sandsynliggjort, at en retssag vil kunne medføre et for klager gunstigt resultat og selskabet fastholder derfor sin afvisning af selskabets afvisning af forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til sagen."

Nævnet har fået forelagt bilag fra sagen, hvoraf nogle gengives nedenfor. Af stævning af 5/9 2018 fremgår bl.a.:

"**Påstande:**
Principalt:
Sagsøgte tilpligtes at yde dækning for den anmeldte skade i kælderen i henhold til forsikringsbetingelserne.

Subsidiært:
Sagsøgte tilpligtes at yde dækning for den anmeldte skade i kælderen i henhold til forsikringsbetingelserne bortset fra det ene rum, hvori der konstateredes kloakvand.

Sagsfremstilling:
På sagsøgers ejendom er installeret en udendørs swimmingpool.

Poolen er af den type, der ikke tømmes for vand, men rengøres i det mindste ved sæsonbegyndelse og -afslutning.

Op til sommersæsonen var sagsøger søndag den 28. maj 2017 i færd med at rengøre poolens sider og bund.

Sådan rengøring sker med en såkaldt vandstøvsuger, der er et aggregat som illustreret i bilag 1.

Påmonteret et rør og en slange og tilsluttet egen pumpe in concreto placeret i husets teknikrum føres støvsugerhovedet henover poolens bund og vægge, der derved renses for snavs og algedannelser.

Det poolvand, der naturligt følger med, ledes ved kælderskakten ud i ejendommens kloak.

Denne øvelse har sagsøger problemfrit gennemført flere gange årligt i de 19 år, der er gået, siden han og hans kone købte ejendommen.

Da sagsøger var færdig med rengøringen, efterlod han, som det ses på fotografierne i [skadeservices] skadeservicerapport, vandstøvsugeren i swimmingpoolen og gik ned i husets kælder for at slukke for pumpen.

Det var ved den lejlighed, sagsøger opdagede, at der var vand på gulvet i kælderens entre og teknikrum.

Da søndage ligger uden for sagsøgtes åbningstid, søgte sagsøger råd på sagsøgtes hjemmeside, hvor han fandt følgende opfordring:

> '*Hus*
> *Ring til* [skadeservice] *på* [tlf. nr. …] *uden for vores åbningstid og ved akut brug for hjælp.*'

Sagsøgeren fulgte instruksen og gengav under sin samtale med [skadeservice] det ovenfor beskrevne hændelsesforløb, hvorpå [skadeservice] igangsatte opsugning af vand, evakuering af indbo og opsætning af affugtere hos sagsøger.

Den efterfølgende korrespondance med sagsøgte har ført til uenighed 1) om hvornår skaden er anmeldt, 2) om sagsøgte var i færd med rengøring eller aftapning af poolen og 3) om pool- og kloakvand kan sidestilles.

Ad 1)
Skaden indtraf søndag den 28. maj 2017.

Da der stod vand på husets kældergulv, var der behov for hurtig indsats.

I tilfælde af akutskader udenfor almindelig åbningstid henviser sagsøgte sine kunder til at ringe til [skadeservice].

Sagsøgeren fulgte sagsøgtes anvisninger og blev stillet om til [medarbejder hos skadeservice], der hos [skadeservice] er ansat som fugttekniker.

[Skadeservices] fugttekniske medarbejdere er ikke forsikringskyndige, og de har i akutsituationer som den foreliggende ikke andet til opgave end at håndtere de praktiske problemer, der har ramt forsikringstageren, der ikke modtager kopi af [skadeservices] notater.

Når sagsøgte i tilfælde af akutskader vælger at alliere sig med en i forsikringsmæssig henseende ukyndig tredjemand, påtager sagsøgte sig også risikoen for misvisende gengivelse af skaden og dens årsag.

Sagsøgers anmeldelse skal derfor behandles uafhængigt af fugttekniker … skadeservicerapport af 28. maj 2017.

Rigtigheden af det anførte bekræftes af indklagede, der i sit brev af 15. november 2017 til nævnet anfører, at

> '*Den 29/5 2017 kontaktede vores medlem os telefonisk og anmeldte skaden.*' (Min udhævning)

Havde sagsøger formeligt anmeldt skaden anmeldt den 28. maj 2017, var der for ham ingen anledning til at anmelde på ny dagen efter.

Havde sagsøgte været af den opfattelse, at sagsøger havde anmeldt skaden den 28. maj 2017, havde der for sagsøgte ikke været grund til at notere sig skaden anmeldt den 29. maj 2017.

Da sagsøgte på sin hjemmeside lægger op til telefoniske skadesanmeldelser, der på mandage som den aktuelle kan foretages mellem kl. 08:30 og 16:00, og da der mellem parterne er enighed om, at [skadeservices] skadeservicerapport ikke er en skadesanmeldelse, er [skadeservices] rapport i relation til spørgsmålet om skadens årsag irrelevant.

Skaden skal derfor behandles i overensstemmelse med sagsøgers anmeldelse af 29. maj 2017, hvor han ubestridt gjorde sagsøgte opmærksom på, at skaden indtraf i forbindelse med rengøring af swimmingpoolen.

Ad 2)
Sagsøgte gør gældende, at et forehavende,

'*hvor man lukker en stor mængde vand ud som et naturligt led i rengøringen af svømmebassinet - uagtet hvad formålet med manøvren i øvrigt er*'

modsvarer aftapning, der (underforstået) efter betingelsernes punkt 2, litra c, udelukker dækning.

Den relevante forsikringsbetingelse har følgende ordlyd:

> '*Forsikringen dækker ikke skade opstået under påfyldning og aftapning af olietanke eller andre beholdere.*'

For det første lukkes der ikke ved rengøring af poolen en stor mængde vand ud; mængden af det poolvand, der ved rengøringer som denne nødvendigvis følger med urenhederne, afhænger af rengøringens varighed og er således ikke tilfældig.

For det andet lukkes der ikke ved rengøring af poolen en stor mængde vand ud; meningen er jo netop den, at vandet genbruges fra år til år, og faldet i poolens vandstand er i forbindelse med rengøringen yderst beskeden.

For det tredje omfatter ordet aftapning ifølge Den danske Ordbog

> *'det at aftappe en væske, luftart el.lign.*'

hvilket derpå eksemplificeres med citatet:

> '*Aftapningen [: af øllet] sker på flaske, fad eller dåser.*'

Begrebet aftapning forudsætter med andre ord overførsel af væske fra en beholder til en anden; et eksempel kunne være tømning af en olietank.

Herudover skal aftapningen være selve formålet med øvelsen.

I sagsøgers situation førtes vandet fra pool til kloak og ikke fra beholder til beholder, ligesom formålet var rengøring og ikke aftapning.

Undtagelsesbestemmelsen er således ikke anvendelig i dette tilfælde.

Ad 3)
Efter husforsikringsbetingelsernes pkt. 5.2, litra e) dækker

> *'forsikringen ikke skade som følge af opstigende grund- og kloakvand.'*

Jeg bemærker hertil for det første, at brug af denne undtagelsesbestemmelse forudsætter opstigning af både grund- og kloakvand.

Da forudsætningen i dette tilfælde ikke er opfyldt, er undtagelsesbestemmelsen ikke anvendelig.

Hvis det på trods af koncipistreglen lægges til grund, at undtagelsesbestemmelsen trods ordlyden skal forstås således, at skade indtruffet ved opstigende grund- eller kloakvand, bemærkes, at der ikke er grundlag for at antage, at der på skadetidspunktet var opstigende grundvand.

Ifølge bilag C oplyste sagsøger under sin telefonsamtale den 29. maj 2017 med sagsøgtes medarbejder, …, at

> '*de var heldige at kloakvand har holdt sig til 1 rum hvor der var lukket dør, så det har været klorvand i resten af kælderen.*'

Det kan således lægges til grund, at kloakvand om end i begrænset omfang trængte ind i kælderen.

Spørgsmålet er herefter, om der var tale om opstigende kloakvand i forsikringsbetingelsernes forstand, og om det i givet fald det var det opstigende kloakvand, der forårsagede skaderne.

I kendelse 37.414 skyldtes vandskaden, at

> '*kloakken, der fører vand væk fra køkkenvaskenes faldstamme, har været tilstoppet. Vand, der hældes ud i vaskene, er som følge heraf steget op og løbet ud over køkkenborde m.v. i diverse lejligheder.*'

Nævnet tilkendegav, at

> *Skader, som er sket på den beskrevne måde, må siges at være forårsaget af vand, der pludseligt strømmer ud fra installationer. Den af selskabet påberåbte undtagelsesbestemmelse kan efter nævnets opfattelse - i lighed med nævnets kendelser i sagerne 19.338 og 28.742 - ikke finde anvendelse på det foreliggende hændelsesforløb, idet skaden ikke kan siges at være en følge af opstigning af kloakvand, men derimod skyldes spildevand fra lejlighederne, der på grund af tilstopning af faldstamme eller kloak ikke kan få afløb gennem faldstammen og derved strømmer ud fra de køkkenvaske, der er tilsluttet denne'*

og pålagde på det grundlag forsikringsselskabet at betragte de anmeldte skader som dækningsberettigede.

I kendelse 83.545 skyldtes vandskaden, at

> *'forsikringstageren har gravet for et nyt rør, som kommer fra vejen, og ovenfor-vestfor parcelhuset, hvor der er en rense-/samlebrønd. Røret går videre sydfor parcelhuset. Problemet opstår på grund af, at der kommer prop i røret, efter alt at dømme fordi grus m.m. danner en prop i røret, og af den grund kommer vand ind i kælderen, da det kommer retur fra nævnte rør, som er blokeret.'*

Nævnet tilkendegav,

> *'at afløbene fra fyrrum og baderum i klagerens kælder er forbundet til et rør, hvor vandet fra en å ovenfor klagerens ejendom bliver ledt igennem, og at dette rør var tilstoppet, hvilket forårsagede at en stor mængde vand løb retur og steg op i kælderafløbene og ud på gulvet. På denne baggrund og henset til det af klageren oplyste i forbindelse med skadeanmeldelsen finder nævnet, at skaden er omfattet af dækningen ved pludseligt og tilfældigt udstrømmende vand. Henset til hvordan afløbet er konstrueret, finder nævnet, at det mest sandsynligt er primært å-vand, som har forårsaget vandskaden i kælderen, hvorfor undtagelsen vedrørende opstigende grund- og kloakvand ikke finder anvendelse'*

og pålagde på det grundlag forsikringsselskabet at betragte de anmeldte skader som dækningsberettigede.

Det fastholdes ikke mindst med henvisning til den anførte praksis, at der i det konkrete tilfælde ikke kan sættes lighedstegn mellem poolvand, som på dets vej i kloakken blev bremset, og opstigende kloakvand, som kommer fra selve afløbet.

Sagsøger gjorde ved sin anmeldelse den 29. maj 2017 sagsøgte opmærksom på, at skaden indtraf i forbindelse med rengøring af ejendommens swimmingpool, der da var fyldt med vand.

Der var således ikke tale om hverken aftapning eller tømning, der kan begrunde anvendelse af undtagelsesbestemmelsen i betingelsernes punkt 2, litra c).

Skaden beroede ikke på opstigende hverken grund- eller kloakvand, der kan begrunde anvendelse af undtagelsesbestemmelsen i betingelsernes punkt betingelsernes pkt. 5.2, litra e).

Da der således er tale om en af den forsikredes vilje uafhængig pludselig og udefra kommende indvirkning, som medfører en påviselig skade, er sagsøger dækket af sin forsikring hos sagsøgte.

Sagsøgeren har klaget til Ankenævnet for forsikring. Sagsøgeren fik ikke medhold i sin klage, hvorfor sagen herved indbringes for retten.

Anbringender:
Til støtte for den nedlagte påstand gøres det gældende, at der således er tale om en af den forsikredes vilje uafhængig pludselig og udefra kommende indvirkning, som medfører en påviselig skade, er sagsøger dækket af sin forsikring hos sagsøgte.

Der tages forbehold for ændring af påstanden samt fremsættelse af yderligere anbringender og beviser."

Ankenævnet *for* Forsikring

13. 93644

Af nævnets kendelse 91.290 af 2/8 2018 fremgår bl.a.:

"**Nævnet udtaler:**
Under sæsonklargøring af et svømmebassin den 28/5 2017 fik klageren vand i kælderen. Han kontaktede det skadeservicefirma, som selskabet henviste til på dets hjemmeside, og skadeservicefirmaet iværksatte straks skadesbegrænsning. Af skadeserviceapporten fremgår: 'Vand i kælder forårsaget af stoppet kloak ved tømning af svømmebassin, vandet er steget op i kælderskakt og løbet ind i kælderen. Vandstand ca 7 cm på ca 120 m2'.

Klageren har oplyst, at han ikke var ved at tømme poolen, men at han var ved at rengøre den med en vandstøvsuger tilsluttet den centrale pumpe i kælderen, og at det poolvand, der naturligt fulgte med, blev ledt ud i ejendommens kloak ved kælderskakten.

Selskabet har dækket udgifterne til skadesbegrænsning foretaget den 28/5 og 29/5 2017, og som blev igangsat af skadeservicefirmaet. Selskabet har afvist at yde forsikringsdækning for vandskaderne med henvisning til, at hus- og indboforsikringerne ikke dækker skade opstået under påfyldning og aftapning af olietanke eller andre beholdere, og ikke dækker skade som følge af opstigende grund- og kloakvand. Selskabet har endvidere afvist at dække klagerens advokatomkostninger.

Klageren har anført, at rengøring af poolen hverken er en aftapning eller tømning, der kan begrunde anvendelse af undtagelsesbestemmelsen. Klageren har endvidere anført, at undtagelsen for opstigende grund- og kloakvand forudsætter en kombination af opstigende grund- og kloakvand, og at der i øvrigt ikke er tale om opstigende kloakvand, men om poolvand opsuget af og bortledt via vandstøvsugeren.

Nævnet bemærker indledningsvist, at selskabets automatisk generede mail af 29/5 2017 til klageren om besigtigelse af skaden efter sit indhold ikke kan betragtes som et dækningstilsagn, og at klageren kort tid før modtagelsen af mailen havde anmeldt skaden telefonisk til selskabet og fået afslag på dækning. Nævnet finder således, at selskabet ikke har anerkendt at dække skaden.

Nævnet lægger til grund, at afløbet fra poolen er tilsluttet kloakken ved kælderskakten, og at en tilstopning i kloakken har medført, at vandet ikke har kunnet afledes, men er steget op af kælderafløb og ud i kælderen. På denne baggrund finder nævnet, at der er sket en pludselig og tilfældig udstrømning af vand fra installationer, jævnfør forsikringsbetingelserne.

Nævnets flertal udtaler:
Efter en gennemgang af sagen finder flertallet, at skaden er opstået under omstændigheder, der kan karakteriseres som aftapning af svømmebassinet. Flertallet har blandt andet lagt vægt på skadeservicefirmaets oplysning om den konstaterede betydelige vandmængde i kælderen. Klagerens oplysning om, at vandet er suget væk fra poolen i forbindelse med rengøring med en vandstøvsuger, kan ikke føre til et andet resultat.

Nævnets flertal finder ikke grundlag for, at selskabet skal dække klagerens advokatomkostninger.

Nævnets mindretal udtaler:
Mindretallet lægger endvidere til grund, at klageren var ved at rengøre poolen med en vandstøvsuger tilsluttet den centrale pumpe i kælderen.

Mindretallet finder, at dette arbejde ikke kan ligestilles med en aftapning af svømmebassinet. Mindretallet har blandt andet lagt vægt på, at klagerens formål ikke var at tømme bassinet. Mindretallet har endvidere lagt vægt på, at rengøring med en vandstøvsuger naturligt medfører, at både urenheder og vand suges væk fra poolen. Mindretallet bemærker, at det er selskabet, der har bevisbyrden for, at der er tale om aftapning.

Mindretallet finder, at det mest sandsynligt er primært poolvand, som har forårsaget vandskaden i kælderen, hvorfor undtagelsen vedrørende opstigende grund- og kloakvand ikke finder anvendelse. Mindretallet har blandt andet lagt vægt på, at klageren opdagede skaden umiddelbart efter støvsugning af poolen, da han ville slukke for pumpen i kælderen. Mindretallet har endvidere lagt vægt på oplysningerne om en prop i kloakken og på skadeservicefirmaets oplysning om den konstaterede vandmængde i kælderen.

Mindretallet finder herefter, at selskabet har været uberettiget til at afvise dækning for vandskaderne på bygningsdele og indbo i kælderen.

På baggrund af sagens udfald finder mindretallet, at selskabet skal dække klagerens rimelige advokatomkostninger forud for sagens indbringelse for nævnet, jævnfør forsikringsaftalelovens § 32, stk. 3. Mindretallet bemærker, at det følger af nævnets vedtægter§ 23, stk. 3, at hver part bærer egne sagsomkostninger ved nævnsbehandlingen.

Sagen afgøres efter stemmeflertallets votum."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**3. Hvad dækker retshjælpsforsikringen**
Forsikringen dækker tvister, som er opstået i privatlivet.
…
3.2 RIMELIG GRUND
Det er en betingelse for dækning, at der er rimelig grund til at indbringe tvisten for domstolene eller voldgift. Hvis der efter LB Forsikrings opfattelse ikke er rimelig grund, skal LB Forsikring begrunde det.
…
7. Hvilke omkostninger er ikke dækket
Følgende omkostninger er ikke omfattet af retshjælpsdækningen:

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

Nævnet udtaler:

Klageren ønsker retshjælpsdækning til at anlægge en retssag mod selskabet, idet selskabet har afvist at yde dækning for en anmeldt vandskade i en kælder, som opstod i forbindelse med, at

klageren benyttede en vandstøvsuger i sit svømmebassin. Spørgsmålet om selskabets afslag på at yde dækning for vandskaden har tidligere været behandlet af nævnet i kendelse 91.290 af 2/8 2018, hvor nævnets flertal gav selskabet medhold.

Nævnet lagde i kendelse 91.290 til grund, at afløbet fra poolen var tilsluttet kloakken ved kælderskakten, og at en tilstopning i kloakken havde medført, at vandet ikke kunne afledes, men var steget op af kælderafløb og ud i kælderen. På denne baggrund fandt nævnet at der var sket en pludselig og tilfældig udstrømning af vand fra installationer, jævnfør forsikringsbetingelserne. Nævnets flertal fandt herefter, at skaden var opstået under omstændigheder, der kunne karakteriseres som aftapning af svømmebassinet, jf. forsikringsbetingelsernes undtagelsesbestemmelse vedrørende "skade opstået under påfyldning og aftapning af olietanke eller andre beholdere". Nævnets flertal lagde ved afgørelsen blandt andet vægt på skadeservicefirmaets oplysning om den konstaterede betydelige vandmængde i kælderen. Flertallet fandt, at klagerens oplysning om, at vandet var suget væk fra poolen i forbindelse med rengøring med en vandstøvsuger, ikke kunne føre til et andet resultat. Nævnets mindretal lagde til grund at klageren var ved at rengøre poolen med en vandstøvsuger tilsluttet den centrale pumpe i kælderen. Mindretallet fandt, at dette arbejde ikke kunne ligestilles med en aftapning af svømmebassinet. Mindretallet lagde blandt andet vægt på, at klagerens formål ikke var at tømme bassinet og, at rengøring med en vandstøvsuger naturligt medførte, at både urenheder og vand blev suget væk fra poolen. Mindretallet fandt, at det mest sandsynligt var primært poolvand, som havde forårsaget vandskaden i kælderen, hvorfor undtagelsen vedrørende opstigende grund- og kloakvand ikke fandt anvendelse. Mindretallet lagde blandt andet vægt på, at klageren opdagede skaden umiddelbart efter støvsugning af poolen, da han ville slukke for pumpen i kælderen. Mindretallet lagde endvidere lagt vægt på oplysningerne om en prop i kloakken og på skadeservicefirmaets oplysning om den konstaterede vandmængde i kælderen. Mindretallet fandt herefter, at selskabet havde været uberettiget til at afvise dækning for vandskaderne på bygningsdele og indbo i kælderen.

16. 93644

Selskabet har afvist at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til, at klageren kan få afprøvet nævnets kendelse ved domstolene. Selskabet har blandt andet anført, at der ikke er rimelig grund til at føre retssagen og har henvist til nævnets kendelse, hvor klageren ikke fik medhold. Det er selskabets opfattelse, at klageren ikke er fremkommet med nye juridiske synspunkter eller nye faktiske oplysninger, som ikke har været en del af afgørelsen ved Ankenævnet for Forsikring, og som med rimelighed kan sandsynliggøre et for klageren mere gunstigt resultat. Selskabet har herudover anført, at "for så vidt angår det forhold, at kendelsen fra Ankenævnet for Forsikring blev afsagt med dissens, skal selskabet for god ordens skyld henvise til, dels at der af bogen, 'Retshjælpsforsikringen' af Michael Wiisbye, side 332, fremgår følgende: 'Som det fremgår af AK 31.667 kan det forhold, at nævnets afgørelse er afsagt med dissens, ikke i sig selv begrunde, at sikrede har rimelig grund til at indbringe sagen for domstolene', dels at Ankenævnet for Forsikring ikke har fundet, at kendelsen kan betragtes som principiel".

Klagerens advokat har anført, at selskabet er forpligtet til at yde retshjælpsdækning, da spørgsmålet om opstigende grund- og kloakvand ikke berøres i flertallets begrundelse. Det er endvidere advokatens opfattelse, at retten vil foretage en objektiv fortolkning af ordet "aftapning", og at der her vil blive lagt vægt på den naturlige sproglige forståelse af ordet. Han har anført, at "den sproglige forståelse af handlingen 'at aftappe' er ifølge Sproget.dk og Den Danske Ordbog, at 'flytte (en del af) et stof, oftest en væske, fra en beholder til en anden gennem en hane, slange eller anden åbning'. Det har i lyset af klagers beskrivelse af hændelsesforløbet formodningen imod sig, at retten vil nå frem til samme fortolkningsresultat som flertallet i Ankenævnet for Forsikring, idet denne fortolkning strider imod den almene forståelse af ordet aftapning". Advokaten har derudover anført, at den medarbejder hos skadeservice, som tog imod klagerens telefonopkald den 28/5 2017, telefonisk skulle have givet tilsagn om dækning.

Efter en gennemgang af sagen og efter en samlet vurdering kan nævnet ikke kritisere, at selskabet har afvist at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til sagen mod selskabet.

17. 93644

Nævnet har blandt andet lagt vægt på udfaldet af den tidligere ankenævnssag herunder oplysningen om den betydelige mængde vand i kælderen, hvor der efter det oplyste stod 7 cm vand på et gulvareal på 120 kvm, og på at der ikke efterfølgende er fremkommet nye oplysninger i sagen, der giver anledning til at antage, at en retssag vil medføre et for klageren mere gunstigt resultat.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

_____

Klageren får ikke medhold.

Peter Thønnings