Ankenævnet *for* Forsikring

Den 18. december 2019 blev i sag nr. 94017:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

Popermo Forsikring g/s
C.F. Tietgens Boulevard 38
5220 Odense SØ

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring. I klageskema af 5/8 2019 til nævnet samt i vedlagte bilag har klagerens advokat bl.a. anført:

"**Kort redegørelse for sagen**
I forbindelse med en verserende sag for Ankenævnet for Forsikring vedrørende klagers ejerskifte-forsikring er der mellem parterne aftalt et udenretligt syn og skøn.
Klager har anmodet om retshjælpsdækning for udgifterne forbundet af med det udenretlige syn og skøn, hvilket er afvist at selskabet.
Der henvises vedrørende sagsfremstillingen i øvrigt til vedhæftede klageskrift med bilag.

Hvad vil du konkret opnå hos selskabet?
At der meddeles tilsagn om retshjælp til dækning af omkostninger i forbindelse med udenretlig skønsforretning på klagers ejendom i klagers sag mod [ejerskifteforsikring].
…
2.4 Faktiske omstændigheder
2.4.1 Køb af ejendommen, [klagers adresse].
Sagen, der ønskes retshjælpsdækning til, drejer sig om skader konstateret på ejendommen beliggende ….

Efter overtagelse af ejendommen i foråret 2016 er klager blevet opmærksom på en omfattende række revner i ejendommens facader hele vejen rundt om ejendommen og buler flere steder på ejendommens vægge, både inde og ude. Hertil er der konstateret følgeskader i form af råd.

2.4.2 Anmeldelse af skader og afslag på dækning
Skaderne er anmeldt til klagers ejerskifteforsikringsselskab, som har givet afslag på at inddække skaderne.

2.4.3 Proces ved Ankenævnet for Forsikring
Efterfølgende indbragte klager sagen for Ankenævnet for Forsikring. Klagen til Ankenævnet under Ankenævnets sagsnummer er AK 92689.

Selskabet fastholdt sit afslag.

2.4.4 Forsikringsselskabets begæring om syn og skøn samt anmodning om at sætte sagen i bero
Under skriftveksling i sagen mellem parternes advokater har indklagede fundet det nødvendigt, at der foretages et udenretligt syn og skøn. Indklagedes mail 20. februar 2019 vedlægges, bilag 2.

Den 12. marts 2019 anmodede selskabet om, at sagen ved Ankenævnet for Forsikring blev sat i bero, bilag 3.

Selskabets spørgsmål til skønsmanden fremgår af mail af 12. marts 2019, bilag 4.

2.4.5. Anmodning om retshjælp
På baggrund af ovenstående anmodede jeg, på vegne af klager, den 11. april 2019 indklagede om tilsagn til dækning af omkostninger i forbindelse med det udenretlige syn og skøn, bilag 5.

I brev af 2. maj 2019 afslog indklagede at give retshjælpstilsagn, med den begrundelse at forsikringen ikke dækker tvister, der kan behandles ved et ankenævn. Indklagede anfører endvidere, at de er indstillet på at revurdere dette såfremt det kan dokumenteres, at det er på Ankenævnet for Forsikrings anbefaling, at sagen er sat i bero på udenretligt syn og skøn, Bilag 6.

Klager indgav herefter den 14. maj 2019 en klage over den trufne afgørelse, Bilag 7. I denne klage beskrives det, at det ikke er klager, der har anbefalet syn og skøn samt begæret sagen hos sat i bero, men derimod modparten.

Derudover anføres det, at '*Det næppe kan stille min klient ringere i dækningsmæssigt henseende, at en part, som er omfattet af tvisten, begærer syn og skøn på eget initiativ - frem for på initiativ af det pågældende tvistløsningsorgan*.'

Endvidere anføres det, at '*Det er klart, at der som fremhævet ikke er tale om et indenretligt syn og skøn (som der utvivlsomt ville være retshjælpsdækning til under sagens omstændigheder), men henset til, at det vil være omkostningsbesparende at gennemføre et syn og skøn uden om retten, at der blot er tale om en erstatning for et indenretligt syn og skøn, og da sagen ved Ankenævnet for Forsikring ikke kan fortsætte, så længe syn og skøn ikke er foretaget, ser jeg ingen grund til ikke at sidestille det udenretlige syn og skøn med et dækningsberettigende (indenretligt) syn og skøn*.'

I brev af 23. maj 2019 fastholdt indklagede sit tidligere svar, Bilag 8. Af dette brev fremgår det: '*Vi finder stadig, at Ankenævnet for Forsikring kan behandle sagen, og det, at modparten ønsker syn- og skøn, ikke ændrer vores vurdering af sagen. Det er almindeligt, at Ankenævnet for Forsikring i sådanne tilfælde sætter sagen i beror*.'

Herudover henvises til forsikringsaftaleloven § 32, stk. 3, hvorefter den sikrede i forbindelse med en udenretlig fremsættelse og opgørelse af et krav mod et selskab, kan kræve rimelige og nødvendige udgifter til advokatbistand dækket af selskabet.

Klagers besvarelse af 27. maj 2019 er vedlagt som Bilag 9. I denne besvarelse gøres det gældende, at det ikke er muligt at opgøre et krav efter forsikringsaftaleloven § 32, stk. 3, da [ejerskifteforsikringsselskab] er taget under konkursbehandling, og der er afsagt konkursdekreter henholdsvis den 19. november og 8. december 2016.

Derudover fastholdes, at '*vilkårenes undtagelsesbestemmelse om nævnsbehandling ikke finder anvendelse på et tilfælde som dette, hvor modparten selv har bedt Ankenævnet for Forsikring sætte sagen i bero på et ligeledes af modparten foreslået udenretligt syn og skøn*.'

Endvidere varsles det, at klager vil indbringe spørgsmålet - om retshjælpsdækning til at gennemføre et syn og skøn som led i forligsforhandlingerne - for Ankenævnet for Forsikring, såfremt indklagede fastholdt sit afslag.

Indklagede fastholdt ved brev af 14. juni 2019 sit afslag, Bilag 10.

Idet det således ikke er lykkedes parterne at nå til enighed i sagen, er nærværende klage til Ankenævnet for Forsikring nødvendiggjort.

3 Anbringender
Til støtte for den af Klager nedlagte påstand gøres det gældende:
at Selskabet skal yde retshjælp i henhold til vilkårenes § 4, stk. 4,

I forlængelse heraf gøres det gældende, principalt) at det i sagen udlagte faktum skal opfattes således, at det er selskabet selv, der har anmodet om syn og skøn, og subsidiært) at selskabet skal meddele tilsagn allerede fordi, at vilkårenes kriterium om, at '*udmeldelsen* [af syn og skøn] *på forhånd er godkendt af selskabet*', som minimum er opfyldt ved det præsenterede hændelsesforløb.

I den forbindelse henvises til Wiisbye, Retshjælpsforsikringen side 215, hvor det anføres

'Såfremt modparten - og ikke sikrede - begærer syn og skøn udmeldt, vil sikrede som udgangspunkt være berettiget til retshjælpsdækning'

at det ikke skal stille Klager dårligere, at sagen oprindelig blev ført i regi af Ankenævnet for Forsikring. Det er et forbrugerklagenævn, og sager der er til for at gøre det nemmere for forbrugere at føre sager mod forsikringsselskaber - ikke som her omvendt, hvis der ikke meddeles retshjælp.
at Klager ikke kan rette krav mod selskabet som opfordret af Indklagede, jf. hertil FAL.
at vilkårenes undtagelsesbestemmelse om nævnsbehandling ikke finder anvendelse i et tilfælde som dette, da modparten her selv har bedt Ankenævnet for Forsikring om at sætte sagen i bero, på et ligeledes af modparten foreslået udenretligt syn og skøn.
at det hverken kan eller bør stille min klient ringere i forsikringsmæssigt henseende, at modparten ensidigt har begæret syn og skøn, frem for at et sådant foretages på baggrund af initiativ fra det pågældende tvistløsningsorgan.
at min klient dermed ikke har 'aftalt' sig uden om klagenævnsbehandling, da det er modparten der har krævet en syn- og skønsforretning samt ensidigt anmodet om, at sagen hos Ankenævnet for Forsikring sættes i bero.
at det udenretlige syn og skøn er en erstatning for et indenretligt syn og skøn, der utvivlsomt ville være dækket, og da sagen ved Ankenævnet for Forsikring ikke kan fortsætte, så længe

syn og skøn ikke er foretaget, ser jeg ingen grund til ikke at sidestille det udenretlige syn og skøn med et dækningsberettigende (indenretligt) syn og skøn.

at tanken bag et ankenævn jo netop er at tilgodese, at det skal være muligt for en forbruger nemt, hurtigt og billigt, at få en afslutning af en given sag - i og med at klager nægtes retshjælpsdækning, udhules tanken bag at tilgodese forbrugeren.

4 Forbehold

Der tages forbehold for at ændre påstanden samt fremkomme med yderligere påstande, anbringender og beviser i senere processkrifter."

Selskabet har i brev af 19/8 2019 til nævnet bl.a. anført:

"Klager har tegnet Husforsikring i selskabet med virkning fra 1 august 2015. I tilknytning til Husforsikringen gælder Retshjælpsforsikring. Det fremgår af sagen, at søgsmålstidspunktet er i foråret 2016, hvor der angives at der konstateres skader på klagers hus. De gældende forsikringsbetingelser for Retshjælpsforsikringen på søgsmålstidspunktet er nummereret 13-06 (bilag 11).

Vedrørende sagsfremstillingen henvises til klagers advokats klageskrivelse til nævnet. Popermo (selskabet) har dog bemærkninger til forhold, som er uklare eller ukorrekte:

- Henvisningerne til bestemmelser i Retshjælpsforsikringen er ikke korrekte i klageskrivelsen under punkt 3, hvor der er henvist til forsikringsbetingelserne punkt 4 stk. 4. Tilsyneladende anvender klagers advokat en forkert udgave af betingelserne.
- Den ukorrekte henvisning til en forsikringsbestemmelse gør det usikkert, hvilken hjemmel klagers advokat ønsker at henvise til i selskabets forsikringsbetingelser.
- I klageskrivelsen punkt 3 er anført '…det i sagen udlagte faktum skal opfattes således, at det er selskabet selv, der har anmodet om syn og skøn….'.

Det følger selvsagt, at begrebet 'selskabet' i retshjælpsforsikringsbetingelserne er det forsikringsselskab, som har tegnet Retshjælpsforsikringen, og ikke andre selskaber, herunder andre forsikringsselskaber, som er direkte eller indirekte part i den anmeldte tvist. Dermed er klagers påstand under punkt 3 uden reelt indhold.

Yderligere bemærker selskabet, at selskabets skrivelse af 14. juni 2019 (klagers bilag 10) indeholder en fyldestgørende fremstilling, vurdering og konklusion.

Vi bemærker, at klager tager forbehold for yderligere påstande mm. På det foreliggende grundlag, beder vi dog om, at klager præciserer klageskrivelsen jf. ovennævnte. I øvrigt mener vi, at sagen er velbelyst og anbefaler, at nævnet på det foreliggende grundlag kan afgøre sagen."

Klagerens advokat har i brev af 28/8 2019 til nævnet bl.a. anført:

"Ved en lapsus er der henvist til vilkårenes 4.4. i stedet for vilkårenes pkt. 6.

De i klageskriftet anførte anbringender fastholdes i øvrigt fuldt ud.

Det fastholdes herunder, at min klient ikke har 'aftalt' sig uden om klagenævnsbehandling, da det er modparten, der har krævet en syn- og skønsforretning samt ensidigt anmodet om, at sagen hos Ankenævnet for Forsikring sættes i bero.

> Det udenretlige syn og skøn er således en erstatning for et indenretligt syn og skøn, der utvivlsomt ville være dækket, og da sagen ved Ankenævnet for Forsikring ikke kan fortsætte, så længe syn og skøn ikke er foretaget, fastholdes det, at det udenretlige syn og skøn må sidestilles med et dækningsberettiget (indenretligt) syn og skøn."

Selskabet har i brev af 5/9 2019 til nævnet bl.a. anført:

> "Der henvises i klagers advokats skrivelse af 28. august til forsikringsbetingelserne punkt 6. Dette punkt handler om, hvilke omkostninger der er dækket.
>
> Vi henviser til vores breve af 19. august 2019 samt 14. juni 2019, hvor vi med henvisning til forsikringsbetingelsernes punkt 3.3, at vi ikke kan erstatte eventuelle omkostninger, allerede fordi retshjælpsforsikringen ikke dækker for den pågældende tvist.
>
> Sagen må betragtes som fuldt oplyst og vi beder om, at nævnet på det foreliggende grundlag tager stilling til sagen."

Nævnet har fået forelagt bilag fra sagen. Et uddrag gengives i det følgende.

Af mail af 20/2 2019 fra ejerskifteforsikringens advokat til klagerens advokat fremgår bl.a.:

> "Jes skal bede om at få tilsendt den geotekniske rapport, som er omtalt i købsaftalen, samt de tilstandsrapporter, som [bygningssagkyndig] var i besiddelse af ved udarbejdelse af dennes rapport …
>
> Hertil foreslår min klient, at vi gennemfører et udenretligt syn og skøn på følgende vis:
>
> 1. Jeg beder VBA om at bringe en egnet skønsmand i forslag.
> 2. Jeg udarbejder udkast til spørgsmål til skønsmanden, således at du kan supplere med dine spørgsmål.
> 3. Når VBA har foreslået en skønsmand, sender vi skønstemaet til skønsmanden sammen med tilstandsrapporten og købsaftalen (men ikke rapporter fra hverken taksator eller andre eksterne sagkyndige) og beder ham give et pris- og tidsestimat for en skønserklæring.
> 4. Når begge parter har godkendt skønsmandens pris-og tidsestimat, beder vi skønsmanden om at sætte i gang og koordinere en dato, så der kan afholdes en skønsforretning, hvorefter skønsmanden udarbejder skønsrapport.
> 5. Når skønsrapporten foreligger, kan hver part bede VBA om at træffe afgørelse om fordeling af omkostningerne til skønsmanden.
> 6. Derefter har vi et afsæt til en eventuel forligsmæssig løsning.
>
> Er det sådan, vi gør det?"

Af mail af 12/3 2019 fra ejerskifteforsikringens advokat til klagerens advokat fremgår bl.a.:

> "Min klient ønsker at stille følgende spørgsmål:
> …

Såfremt vi skal have gennemført udenretlig syn og skøn, er du nødt til at bekræft overfor ankenævnet, at parterne har aftalt at gennemføre syn og skøn, og at klagesagen derfor skal udsættes derpå."

Af besked af 12/3 2019 fra ejerskifteforsikringens advokat til nævnet fremgår bl.a.:

"Kommentar: Jeg skal bede om at sagen sættes i bero, idet parterne er ved at aftale gennemførelse af udenretligt syn og skøn".

Af selskabets brev af 14/6 2019 til klagerens advokat fremgår bl.a.:

"**Oplysninger i sagen**
Det fremgår af sagen, at din klient har indgivet klage til Ankenævnet for Forsikring i en sag mod [ejerskifteforsikringen] vedr. skader på ejendommen ….

Det er noteret, at din klients sag hos Ankenævnet for Forsikring blev sat i bero på forligsforhandlinger, og nu er sat i bero på parternes aftale om gennemførelse af et udenretligt syn og skøn på opfordring af [ejerskifteforsikringen].

Gennemgang af vores afgørelse
Efter jeg har gennemgået din sag, mener jeg, at vores afgørelse er korrekt og i overensstemmelse med praksis.

Af forsikringsbetingelsernes punkt 3.3 fremgår det, at kan tvisten behandles ved et klagenævn, er sikrede forpligtet til først at benytte denne mulighed, og at omkostninger forbundet med en sådan klagebehandling ikke er dækket af forsikringen.

Endvidere fremgår det af punkt 7.d, at forsikringen ikke dækker omkostninger til tvister, der kan behandles ved et klagenævn.

I din mail af 27. maj 2019 fremgår det, at modparten selv har bedt Ankenævnet for Forsikring om at sætte sagen i bero. Det fremgår af den fremsendte mailkorrespondance mellem dig og modparten i perioden januar 2019 - marts 2019, at I har **aftalt** at sætte ankenævnssagen i bero på forligsforhandlinger, herunder gennemførelse af udenretligt syn og skøn.

Såfremt Ankenævnet for Forsikring vurderer, at yderligere bevisførelse er nødvendig, eller at sagen af andre årsager ikke skønnes egnet til behandling i nævnet, vil nævnet træffe en § 4 afgørelse.

Jeg har noteret mig din bemærkning om, at det ikke kan stille din klient ringere i dækningsmæssig henseende, at modparten har begæret syn og skøn.

Heroverfor kan det jo heller ikke stille din klient bedre rent forsikringsmæssigt, at parterne har aftalt sig uden om den mest omkostningsbesparende tvistløsningsmulighed, da dette vil være en fuldstændig udhuling af forsikringsbetingelserne og klagenævnsbehandlingen. Din klient har således haft mulighed for at minimere sagens omkostninger ved at lade sagen færdigbehandle ved Ankenævnet for Forsikring.
Ordlyden i forsikringsbetingelsernes punkt 3.3 er klar; Din klient er forpligtet til at benytte muligheden for behandling ved ankenævnet først. Sagsomkostninger forbundet med en sag, der kunne

have været behandlet ved et klagenævn, er ikke dækket af forsikringen, jf. forsikringsbetingelsernes punkt 7.d.

Undtaget herfra er dels sager, hvor det er åbenbart, at klagenævnet ikke kan realitetsbehandle sagen, eller hvor selskabet godkender, at sagen ikke behandles ved nævnet.

Da sagen allerede var under behandling ved Ankenævnet for Forsikring, må det lægges til grund, at nævnet anser sig selv for kompetent til at træffe afgørelse.

Der er heller ikke særlige omstændigheder i sagen, der giver Popermo Forsikring anledning til at fravige det helt klare udgangspunkt om, at sagen skal klagenævnsbehandles først.

Jeg er bekendt med Wiisbyes Retshjælpsforsikringen. I den forbindelse henviser jeg til, at den citerede passus fra side 215 vedrører mangler ved fast ejendom ved køb og salg, dvs. hvor der ikke er mulighed for klagenævnsbehandling.

I stedet kan jeg henvise til side 320 i samme bog, hvor følgende fremgår:
'*Selv uden en udtrykkelig bestemmelse herom må det således antages, at sikrede i medfør af det almindelige tabsbegrænsningsprincip i FAL 52 samt betingelsernes undtagelse for urimelige omkostninger ikke kan kræve retshjælpsdækning til en tvist, uden at den omkostningsbesparende klagenævnsbehandling hor været forsøgt først*.'

Din klient bliver ikke berettiget til retshjælpsdækning ved at aftale sig uden om klagenævnsbehandling.

Jeg skal derfor fastholde, at vi ikke kan meddele tilsagn om retshjælpsdækning til gennemførelse af syn og skøn - uanset om dette er inden- eller udenretligt.

Afslutningsvist skal jeg henlede opmærksomheden på muligheden for, at din klient muligvis er berettiget til at kræve dækning af rimelige og nødvendige udgifter til advokatbistand, da der er tale om en udenretlig forhandling i forbindelse med fremsættelse og opgørelse af krav mod [ejerskifteforsikringen], jf. forsikringsaftalelovens§ 32. Jeg har noteret mig din bemærkning om, at der ikke er tale om opgørelse og fremsættelse af et krav, men at gennemføre et udenretligt syn og skøn. Af de fremsendte spørgsmål til skønsmanden fremgår det, at der er tale om konstatering af mangler og omfanget heraf samt årsag og udbedringsomkostninger. Dette giver derfor ikke anledning til at ændre vores afgørelse. Det er derfor min helt klare opfattelse, at der er tale om opgørelse og fremsættelse af et krav, og dertil er det efter det oplyste [ejerskifteforsikring], der har foreslået det udenretlige syn- og skøn.

Vi fastholder vores afgørelse. "

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**3. Hvad dækker retshjælpsforsikringen**
…
3.3 Klagenævn
Kan tvisten behandles ved et klagenævn, f.eks. godkendte klagenævn eller klagenævn nedsat ved lov, er sikrede forpligtet til først at benytte denne mulighed. Denne forpligtelse gælder dog ikke,

hvis det er åbenbart, at klagenævnet ikke kan realitetsbehandle sagen. Omkostninger i forbindelse med sådan klagebehandling dækkes ikke - se punkt 7.
…
6. Hvilke omkostninger er dækket
Følgende omkostninger er omfattet af retshjælpsdækningen:
…
c) Omkostninger til syn og skøn udmeldt af retten
…
e) Andre sagsomkostninger, som selskabet godkender

7. Hvilke omkostninger er ikke dækket
Følgende omkostninger er ikke omfattet af retshjælpsdækningen:
…
d) Omkostninger til tvister, der kan behandles ved et klagenævn eller som kan klagebehandles hos en offentlig myndighed – se punkt 3.3 og 3.4."

Nævnet udtaler:

Klageren har en tvist med sin ejerskifteforsikring og har indgivet klage til nævnet. Under nævnsbehandlingen har ejerskifteforsikringen foreslået, at der blev gennemført et udenretligt syn og skøn, hvilket klageren har accepteret. Sagen er stillet i bero ved nævnet på anmodning fra ejerskifteforsikringen.

Klageren har anmodet om retshjælpsdækning til det udenretlige syn og skøn, og retshjælpsselskabet har afvist at yde retshjælpsdækning med henvisning til forsikringsbetingelsernes punkt 3.3.

Af punkt 3.3 i forsikringsbetingelserne for retshjælp fremgår, at "Kan tvisten behandles ved et klagenævn, f.eks. godkendte klagenævn eller klagenævn nedsat ved lov, er sikrede forpligtet til først at benytte denne mulighed. Denne forpligtelse gælder dog ikke, hvis det er åbenbart, at klagenævnet ikke kan realitetsbehandle sagen. Omkostninger i forbindelse med sådan klagebehandling dækkes ikke".

Efter en gennemgang af sagen kan nævnet ikke kritisere, at selskabet med henvisning til forsikringsbetingelsernes punkt 3.3 har afvist at yde tilsagn om dækning af klagerens udgifter ved afholdelse af syn og skøn.

9. 94017

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at tvisten mellem klageren og ejerskifteforsikringen vedrører skadeforhold, som nævnet i almindelighed altovervejende vil kunne træffe afgørelse om, og at nævnet ikke har afvist at behandle sagen. Nævnet har endvidere lagt vægt på, at der er tale om et udenretligt syn og skøn aftalt mellem parterne, og at klageren har en tabsbegrænsningspligt efter forsikringsaftalelovens § 52 og ikke kan aftale sig udenom forsikringsbetingelsernes punkt 3.3.

Nævnet bemærker, at klageren har mulighed for ensidigt at indhente sagkyndige erklæringer, som kan fremlægges for nævnet, ligesom klageren efter aftale med ejerskifteforsikringsselskabet vil kunne aftale, at der i fællesskab udpeges en eller flere sagkyndige, som belyser relevante aspekter af sagen.

Nævnet bemærker endvidere, at nævnets praksis - jf. eksempelvis sagerne 87880 og 85837 - giver klageren mulighed for at få nødvendige og rimelige omkostninger til at indhente sagkyndige erklæringer – både ensidigt indhentede erklæringer og erklæringer, som er indhentet efter parternes aftale herom – dækket af det i hovedsagen indklagede forsikringsselskab, hvis klageren får helt eller delvist medhold i sagen.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

_____

Klageren får ikke medhold.

Svend Bjerg Hansen