

Ankenævnet *for* Forsikring

Den 18. marts 2020 blev i sag nr. 94377:

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt

k e n d e l s e :

Den nu afdøde forsikringstager havde retshjælpsforsikring. I klageskema af 29/10 2019 til nævnet har klagerens advokat bl.a. anført:

"Kort redegørelse for sagen

Den 31.8.2017 anmelder Boligforeningen ... et fraflytningskrav i dødsboet ... og ... v. den privatskiftende arving ... [barn]. Afdøde har familieforsikring hos Topdanmark. Sagen anmeldes til retshjælp.

Selskabet afviser at give dækning til proces ved Beboerklagenævnet i [by], hvilket begrundes med, at søgsmålsgrunden er indtrådt efter forsikringsophør. Man anfører, at søgsmålsgrunden indtræder da lejligheden synes - ikke da boligselskabet anmelder og rejser krav mod dødsboet.

Fra klagerside gøres gældende, at anmeldelsen har samme retsvirkning som sagsanlæg jfr. hertil også dødsboskiftelovens § 82, stk. 5. Søgsmålsgrund er en integreret del af sagsanlæg.

Da det omtvistede krav anmeldes i dødsboet den 31.8.2017 er forsikringen i kraft.

Hvad vil du konkret opnå hos selskabet?

Anerkendelse af retshjælpsdækning til procesførelse hos Beboerklagenævnet."

Selskabet har i brev af 14/11 2019 til nævnet bl.a. anført:

"Indledning

Afdøde ... [forsikringstager] har tegnet indboforsikring, dækkende på forsikringstagers bopæl, lejemålet beliggende på ... i Topdanmark Forsikring.

Indboforsikringen er tegnet i henhold til vilkår 6650-1. For retshjælpsforsikringen tilknyttet indboforsikringen gælder vilkår 6306-7.

Forsikringstagers [barn] og enearving [klager] har ved advokat ... [klagers advokat] indbragt denne sag for Ankenævnet for Forsikring, da klager er utilfreds med, at vi har meddelt afslag på retshjælpsdækning til en sag mod udlejer Boligforeningen ... [forsikringstagers udlejer].

Twisten i denne retshjælpssag omhandler spørgsmålet om, hvorvidt søgsmålsgrunden er indtrådt i forsikringstiden eller først efter forsikringens ophør.

Sagsfremstilling

Den 19. august 2019 modtog vi en ansøgning om retshjælpsdækning fra klagers advokat.

Klagers advokat anmodede om retshjælpsdækning til en sag mod forsikringstagers udlejer ved Beboerklagenævnet, omhandlende udlejerens fraflytningskrav.

Af ansøgningen fremgik det, at forsikringstager afgik ved døden den 20. august 2017, og forsikringstagers dødsbo blev derefter udlagt som forenklet privat skifte til klager.

Der blev i den forbindelse indrykket proklama i Statstidende den 26. oktober 2017.

Med virkning fra den 1. november 2017 blev indboforsikringen bragt til ophør.

Fraflytningssynet blev afholdt, og vurderingsrapport udarbejdet den 15. november 2017.

Forsikringstagers udlejer fremsendte efterfølgende den 23. november 2017 et foreløbigt overslag over udgifter til istandsættelse.

Klager gjorde indsigelser mod overslaget den 19. december 2017.

Ved mail af den 23. august 2019 meddelte vi klagers advokat, at vi ikke kunne yde retshjælpsdækning til sagen, idet søgsmålsgrunden efter vores opfattelse var opstået efter forsikringens ophør den 1. november 2017.

I vores mail redegjorde vi for, at søgsmålsgrunden tidligst kunne være indtrådt den 15. november 2017 i forbindelse med fraflytningssynet og udarbejdelse af vurderingsrapporten. I den forbindelse henviste vi til praksis fra Ankenævnet for Forsikring, kendelse 87654.

Klagers advokat bad os samme dato den 23. august 2019 om at revurdere vores afgørelse. Klagers advokat fremsendte i den forbindelse yderligere et bilag, i form af udlejers foreløbige krav i boet af den 31. august 2017, og gjorde gældende at forsikringstagers udlejers krav var fremsat indenfor forsikringsaftalens gyldighedsperiode.

På baggrund af skrivelsen fra klagers advokat genvurderede vi vores afgørelse, og meddelte i e-mail af den 30. august 2019, at vi måtte fastholde vores afgørelse.

I vores mail redegjorde vi for, at den aktuelle søgsmålsgrund var opstået i forbindelse med selve fraflytningssynet, og det forhold at udlejer havde fremsat et krav, baseret på et ubeset skøn ikke kunne anses som den væsentligste årsag til tvistens opståen.

Klagers advokat fastholdte på ny, ved e-mail af den 13. september 2019, at søgsmålsgrunden var indtrådt førend forsikringen ophørte, og udbad sig en telefonisk drøftelse af sagen.

Ved telefonisk samtale den 17. september 2019 fastholdt vi vores afgørelse, hvorefter det blev aftalt, at sagen blev genvurderet endnu engang.

Vi besvarede henvendelsen den 23. september 2019, hvor vi meddelte forsikringstager advokat, at vi måtte fastholde vores afgørelse. Klagers advokat har herefter indbragt sagen for Ankenævnet for Forsikring.

Vores begrundelse

Som nævnt i indledningen, skal Ankenævnet for Forsikring tage stilling til, om søgsmålsgrunden er indtrådt i forsikringstiden, eller efter dennes ophør.

Forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikringen punkt 4 indeholder følgende bestemmelse om dækningsperioden:

...

I Retshjælpsforsikringen af Michael S. Wiisbye, 1994, 1. udgave, side 419 fremgår det, at den aktuelle søgsmålsgrund må anses for at være den centrale begivenhed, der har udløst den foreliggende tvist (vores understregning) **(bilag A)**

Det er vores opfattelse, den væsentligste årsag, og den centrale begivenhed, der har udløst tvisten, er fraflytningssynet afholdt den 15. november 2017.

Vores synspunkt finder støtte i fast praksis fra Ankenævnet for Forsikring, hvor Ankenævnet flere gange har afsagt kendelser herom. Af praksis fra Ankenævnet for Forsikring må det kunne udledes, at den aktuelle søgsmålsgrund skal fastsættes til tidspunktet for fraflytningssynet.

Vi kan bl.a. henvise til kendelse 87654, fra 17. juni 2015, hvor Nævnet udtalte:

'Nævnet finder, at søgsmålsgrunden skal fastsættes til tidspunktet for udlejerens besigtigelse af lejligheden i oktober 2013, der førte til, at han fremsatte istandsættelseskravet' **(bilag B)**

Vi kan videre henvise til kendelse 33449, fra 1993, omtalt i Retshjælpsforsikringen af Michael S. Wiisbye, 1994, 1. udgave, side 413, hvor det af referatet fra kendelsen fremgår, at 'Nævnet fandt derimod, at den aktuelle søgsmålsgrund var synet af lejligheden efter forsikringens ophør' **(bilag C)**

Videre fremgår det af sagens oplysninger, at forsikringstagers udlejers foreløbige anmeldelse af sit eventuelle krav alene var baseret på et ubeset skøn.

Klagers advokat har i sin redegørelse for ankenævnet anbragt, at udlejers foreløbige anmeldelse har samme retsvirkning som sagsanlæg, jf. dødsboskifteloven § 82, stk. 5.

Overfor dette synspunkt skal vi gøre gældende, at et sådan foreløbigt og kun eventuelle krav i boet korrekt nok sikrer forsikringstagers udlejers mulige og eventuelle krav mod præklusion.

Anmeldelsen i boet har alene til formål at afskære prækclusion og kan derfor kun anses som en formalitet.

Denne anmeldelse i boet, baseret på et ubeset skøn af lejligheden, kan ikke efter vores overbevisning kategoriseres som værende den væsentligste årsag, og den centrale begivenhed, der har udløst tvisten.

Twisten omhandler spørgsmålet om størrelsen/berettigelsen af de konkrete istandsættelseskrav, som forsikringstagers udlejer har fremsat på baggrund af besigtigelsen af lejligheden.

Afgørende for fastsættelse af tidspunktet for søgsmålsgrunden må herefter være, at forsikringstagers udlejer har foretaget besigtigelse af lejligheden, hvorved der først fra dette tidspunkt kunne rejses et reelt istandsættelseskrav og fremsendes en slutfregning, der efterfølgende er blevet genstand for en tvist mellem klager og forsikringstagers udlejer jf. også Ankenævnets kendelse **35296**, fra 1994 (**bilag C**)

Herefter må det kunne udledes, at der ikke findes holdepunkter for at antage, at der i denne sag skulle være sammenfald mellem en anmeldelse i dødsboet og søgsmålsgrunden opståen, som efter vores vurdering ikke har noget med hinanden at gøre.

Endeligt bemærker vi, at klager ikke fandt anledning til at påklage forsikringstagers udlejers anmeldelse af den 31. august 2017, men alene påklagede det foreløbige overslag over udgifter til istandsættelse, fremsendt den 23. november 2017, på baggrund af flyttesynet den 15. november 2017.

Søgsmålsgrunden er derfor opstået efter forsikringens ophør."

Klagerens advokat har i kommentar af 29/11 2019 til nævnet bl.a. anført:

"Som følge af indklagedes svarskrift af 14. november 2019 gør klager gældende, at der foreligger søgsmålsgrund ved Boligforeningen ...'s anmeldelse af fraflytningskrav den 31.8.2017.

Flyttesyn er et bevismiddel.

Søgsmålsgrunden med anbringender foreligger den 31.8.2017 og udgør en retsstiftende kendsgerning. Der henvises til Hurwitz og Gomard "Tvistemål" 7. oplag s. 120.

Kodificeringen i dsl § 82, stk. 5 bestyrker ovenstående synspunkt.

Efter klagers vurdering drejer den ankenævnspraksis, som indklagede henviser til, sig alene om situationen hvor der foretages anmeldelse i - resp fremsættes økonomisk krav mod - dødsbo efter forsikringsophør og flyttesyn. I nærværende sag anmeldes og fremsættes økonomisk krav før forsikringsophør og flyttesyn.

Indklagede anfører sluttelig, at klager ikke har påklaget [boligforeningens] anmeldelse af krav i dødsboet den 31.8.2017. Bemærkningen forstås således, at indklagede mener, at kravet burde have været bestridt og afvist af dødsboet umiddelbart efter anmeldelsen.

Overfor det synspunkt anføres, at det er sædvanlig bobehandlingspraksis, at et kravs modtagelse anerkendes, uden at der umiddelbart tages stilling til kravets nærmere beskaffenhed."

Ankenævnet for Forsikring

5.

94377

Selskabet har i brev af 20/12 2019 til nævnet bl.a. anført:

"Det må bero på en konkret vurdering af indholdet i den foreløbige anmeldelse i boet om, hvorvidt søgsmålsgrunden i retshjælpsforsikringens forstand bør fastsættes allerede til tidspunktet for den foreløbige anmeldelse af kravet. Ved vurderingen heraf må det tillægges afgørende vægt, hvad temaet for den efterfølgende tvist er.

Til illustration, ville den foreløbige anmeldelse være en central begivenhed i en tvist om, hvorvidt udlejer havde afbrudt præklusionsfristen eller ej. Ved nærværende tvist er de centrale begivenheder derimod afholdelse af flyttesyn og den efterfølgende fremsendelse af det konkrete krav.

Vi må bestride, at forsikringstagers udlejer har fremført nogle egentlige anbringender/begrundelser eller fremlagt nogen konkrete opgørelse i forbindelse med den foreløbige anmeldelse. Den foreløbige anmeldelse var tværtimod baseret på et ubeset skøn.

Den efterfølgende tvist omhandler og udspringer af spørgsmålet om berettigelsen samt størrelsen af de specifikke poster, som blev fastsat af forsikringstagers udlejer på baggrund af fraflytningssynet den 15. september 2017.

Hvis den foreløbige anmeldelse i boet var sket på baggrund af en konkret besigtigelse eller et foreløbigt vejledende syn af lejemålet, ville man kunne argumentere for, at søgsmålsgrunden rettelig kunne anses som værende indtrådt ved den foreløbige anmeldelse.

Den foreløbige anmeldelse i boet er sket til sikring, for at imødegå en efterfølgende indsigelse fra boet om, at et evt. fraflytningskrav er afskåret som følge af for sen anmeldelse.

En anmeldelse i boet med det formål at sikre sig mod præklusion, er ikke det samme som der skal forstås ved den aktuelle søgsmålsgrunds opståen.

Den aktuelle søgsmålsgrund anses for værende opstået på tidspunktet for den eller de centrale begivenheder, der har udløst den foreliggende tvist.

Efter vores opfattelse er den centrale begivenhed, der har udløst tvisten parterne i mellem, fraflytningssynet den 15. september 2017.

Den foreløbige anmeldelse, der er baseret på et ubeset skøn, kan dermed ikke anses som den væsentlige begivenhed, der har udløst den konkrete tvist – men det har korrekt nok været en forudsætning for, at et evt. krav ikke ville være prækluderet allerede som følge af for sen anmeldelse.

På den baggrund må det lægges til grund, at den aktuelle søgsmålsgrund tidligst kan fastsættes til den 15. september 2017 i forbindelse med det konkrete afholdte fraflytningssyn."

Nævnet har fået forelagt bilag fra sagen, hvoraf nogle gengives nedenfor. Af brev af 31/8 2017 fra udlejeren til boet efter forsikringstageren fremgår bl.a.:

"Vi har modtaget besked om at Boet efter ... er afgået ved døden den

Boligforeningen opsig derfor boligen i henhold til lov om leje af almene boliger § 71, stk. 3. Boet hæfter for boligen i en periode, der svarer til en normal opsigelse, hvilket vil sige i 3 måneder, til den 30-11-2017. Boligen skal være tømt senest 14. november 2017.

Istandsættelse

Boligen skal istandsættes til den nye lejer. Boligen bliver gennemgået ved et fraflytningssyn af en vurderingsmand. Han vurderer istandsættelsesbehov og kigger med et lidt hårdt ord efter 'misligholdelse' som er slitage, fraflytter selv skal betale for. Normalistandsættelsen omfatter hvidtning, maling og tapetsering af vægge og lofter samt rengøring. Når boperioden har varet i 100 måneder betales denne del fuldt af afdelingen.

Ca. en måned før løsningsdatoen, eller når vi har modtaget alle nøgler, modtager du en indkaldelse til fraflytningssynet. Vedlagt er et papir hvor du kan læse nærmere om hvad du evt. selv kan gøre for at nedbringe udgifterne til istandsættelse.

Senest på fraflytningsdatoen skal boligen samt eventuelt kælder- og loftrum, garage/carport samt have være ryddet, rengjort, og alle nøgler skal være afleveret til afdelingen. Hvis du flytter inden skal vi modtage besked om den faktiske flyttedato. Det har betydning for, hvornår boligen kan blive genudlejet. Det kan være en god ide at kontakte afdelingens ejendomsfunktionær for at aftale nærmere omkring evt. affald i forbindelse med tømning af boligen.

Da der er tale om et dødsbo skal vi anmelde et foreløbigt krav i boet. Det er et foreløbigt ubeset skøn og er baseret på gennemsnitlige priser for istandsættelse af afdelingens boliger.

I den anledning tillader vi os at fremsende følgende (foreløbige) krav i boet:

Foreløbig skøn af udgifter til istandsættelse	Kr.	50.000,00
Boligafgiftsrestance pr. dags dato	Kr.	0,00
I alt	Kr.	<u>50.000,00</u>
Heraf skal fratrækkes boligandel m.v.	Kr.	759,00
Forventet restance	Kr.	49.241,00

Først når boligen er endeligt istandsat kan vi beregne, hvor stor en andel af istandsættelsen afdelingen skal betale. Indskud vil blive modregnet i den endelige opgørelse.

Desuden tages forbehold for ret til dækning af husleje, antenneafgift samt varmebidrag indtil boligen er genudlejet. Elektricitet kan først aflæses på frigørelsesdagen."

Af brev af 24/10 2017 fra skifteretten til udlejeren fremgår bl.a.:

"Du har anmeldt et krav i boet. Skifteretten har registreret kravet.

Boet er udleveret som privat skifte.

Boets kontaktperson er:

Ankenævnet for Forsikring

7.

94377

...

Boets kontaktperson har modtaget en liste med oplysninger om de anmeldte krav pr. dags dato.

Skifteretten foretager sig ikke yderligere. Du skal derfor rette henvendelse til kontaktpersonen vedrørende betaling."

Af brev af 27/10 2017 fra udlejeren til boet efter forsikringstageren fremgår bl.a.:

"Vurdering til istandsættelse

...

Der vil blive foretaget flyttesyn af boligen den 15. november 2017 kl. 13:30.

Såfremt du ønsker at overvære vurderingen, bedes du være til stede på ovennævnte tidspunkt. Nøglerne skal afleveres ved vurderingen. Kan du ikke deltage i vurderingen, skal nøglerne sendes/afleveres til Boligforeningen. Vi har mange flyttesyn og har derfor kun undtagelsesvist mulighed for at finde et andet tidspunkt.

Det er vigtigt, at boligen er tømt og ryddeliggjort på vurderingsdagen. På den måde kan vi foretage en korrekt vurdering af boligen.

Hvis boligen ikke er tømt og ryddeliggjort senest på vurderingstidspunktet, kan vi blive nødt til at varsle et nyt vurderingstidspunkt. Dette medfører, at der vil blive pålignet yderligere boligafgift."

Af brev af 23/11 2017 fra udlejeren til boet efter forsikringstageren fremgår bl.a.:

"Anslået udgift til istandsættelsen - Vurderingsrapport af 15.11.2017 vedlagt.

...

I forbindelse med fraflytning fra ovennævnte bolig har vurderingsinspektøren nu vurderet hvordan den skal istandsættes. På baggrund af denne rapport indhenter afdelingen foreløbige priser på istandsættelsen.

Der er tale om et foreløbigt overslag over udgifterne til istandsættelse. Når boligen er istandsat, bliver der efterfølgende lavet en endelig flytteopgørelse, som vi sender til bobestyren sammen med kopi af specificerede bilag for arbejdets udførelse.

Specifikation af forventede udgifter til istandsættelse:

Normalistandsættelse	Kr.	35.000,00
Afdelingens andel heraf 100,00 %	Kr.	35.000,00
Deres andel af normalistandsættelse	Kr.	0,00
* Misligholdelse	Kr.	76.800,00
I alt	Kr.	<u>76.800,00</u>

Det er reglerne i lov om leje af almene boliger m.v. § 94, stk. 2 samt bekendtgørelse nr. 640 af 15. juni 2006, § 15, stk. 1, om vedligeholdelse og istandsættelse af almene boliger som fastlægger, at vi skal afgive dette foreløbige prisoverslag.

Ankenævnet for Forsikring

8.

94377

Den endelige flytteopgørelse kan blive lavere, men hvis det mod forventning bliver dyrere at istandsætte boligen, kan beløbet ovenfor højest stige med 10 %.

Der er indbetalt kr. 759,00 i depositum. I den endelige flytteopgørelse vil beløbet fremgå og vi vil i den forbindelse også modregne eventuel restance vedrørende boligafgift, vaskeri m.v. I det omfang der stadig er penge tilovers fra det indbetalte depositum får Boet pengene tilbage. Bliver det dyrere opkræves restbeløbet hos Boet."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"4. Dækningsperiode

Forsikringen dækker omkostninger ved tvister, hvor søgsmålsgrunden indtræder i perioden fra forsikringens ikrafttræden og indtil dennes ophør.

Søgsmålsgrunden anses for indtrådt på tidspunktet for den væsentligste årsag til tvisten."

Nævnet udtaler:

Klageren har anmodet selskabet om retshjælpsdækning til en sag mod udlejeren af nu afdøde forsikringstagers lejlighed, da der efter afdødes fraflytning er opstået uenighed omkring en flytteopgørelse. Da der var tale om et dødsbo, anmeldte udlejeren den 31/8 2017 et foreløbigt krav i boet. Det var et foreløbigt ubeset skøn, der var baseret på gennemsnitlige priser for istandsættelse af afdelingens boliger. Der blev taget forbehold for ret til dækning af husleje, antenneafgift samt varmebidrag, indtil boligen var genudlejet. Ved brev af 27/10 2017 blev det meddelt klageren, at der ville blive foretaget flyttesyn den 15/11 2017. Efter flyttesynet fremsendte udlejeren den 23/11 2017 et foreløbigt overslag over udgifter til istandsættelse.

Selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning under henvisning til, at søgsmålsgrunden er opstået efter forsikringens ophør den 1/11 2017. Selskabet har blandt andet anført, at "den væsentligste årsag, og den centrale begivenhed, der har udløst tvisten, er fraflytningssynet afholdt den 15. november 2017". Selskabet har også anført, at "anmeldelsen i boet har alene til formål at afskære prækclusion og kan derfor kun anses som en formalitet. Denne anmeldelse i boet, baseret på et ubeset skøn af lejligheden, kan ikke efter vores overbevisning kategoriseres som værende den væsentligste årsag, og den centrale begivenhed, der har udløst tvisten".

Ankenævnet for Forsikring

9.

94377

Klagerens advokat har blandt andet anført, at der foreligger søgsmålsgrund ved udlejerens anmeldelse af fraflytningskrav den 31.8.2017. Han har endvidere anført, at anmeldelsen den 31/8 2017 har samme retsvirkning som sagsanlæg, jf. dødsboskiftelovens § 82, stk. 5, at søgsmålsgrund er en integreret del af sagsanlæg, og da det omtvistede krav anmeldes i dødsboet den 31/8 2017, er forsikringen i kraft.

Af forsikringsbetingelsernes punkt 4 fremgår det, at "forsikringen dækker omkostninger ved tvister, hvor søgsmålsgrunden indtræder i perioden fra forsikringens ikrafttræden og indtil dens ophør. Søgsmålsgrunden anses for indtrådt på tidspunktet for den væsentligste årsag til tvisten".

Nævnet lægger på baggrund af selskabets oplysning til grund, at afdøde forsikringstagers indbo- og retshjælpsforsikring ophørte den 1/11 2017.

Efter en gennemgang af sagen kan nævnet ikke kritisere, at selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning under henvisning til, at søgsmålsgrunden er opstået efter forsikringens ophør den 1/11 2017.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at den væsentligste årsag til tvisten må anses for at være afholdelse af fraflytningssynet den 15/11 2017 og indholdet af vurderingsrapporten, der førte til, at udlejerens fremsatte istandsættelseskravet. Nævnet henviser herved til kendelserne 33449 og 87654.

Nævnet har også lagt vægt på, at den foreløbige anmeldelse den 31/8 2017 var baseret på et ubeset skøn, og at anmeldelsen ud over generelt at orientere om afholdelsen af flyttesyn, også tjener til sikring af udlejerens eventuelle krav mod præklusion.

Ankenævnet *for* Forsikring

10.

94377

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Jens Kruse Mikkelsen
formand