

Ankenævnet *for* Forsikring

Den 5. maj 2021 blev i sag nr. 95759:

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

mod

Aros Forsikring
Viby Ringvej 4
8260 Viby J

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring. I klageskema af 8/9 2020 til nævnet har klagerens advokat bl.a. anført:

"Hvad vil du konkret opnå hos selskabet?"

At selskabet anerkender, at retshjælpsskaden skal behandles efter vilkårenes afsnit 11 og ikke afsnit 12 om småsager."

Klagerens advokat har i brev af 8/9 2020 til nævnet bl.a. anført:

"Som advokat for [klageren], ..., skal jeg herved klage over, at Aros Forsikring ved mail af 13/2 2019 har meddelt endeligt afslag på dækning af min klients retshjælpstab under ovennævnte police.

Der henvises til vilkårene for retshjælpsforsikring januar 2016.

Sagen angår spørgsmålet, om Aros Forsikring som retshjælpsforsikrer skal dække alle sædvanlige omkostninger, forbundet med en af min klient mod naboen, ..., anlagt retssag, eller om Aros Forsikrings ansvar er begrænset til at dække sådanne sagsomkostninger, som normalt er begrundet i, at en retssag føres efter retsplejelovens bestemmelser om småsagsprocessen, jf. forsikringsbetingelsernes punkt 12, og at forsikringsselskabet således alene skal dække de omkostninger, der er omfattet af punkt 12.2 i forsikringsbetingelserne.

Retssagen blev ved stævning indleveret den 7/3 2018 anlagt ved retten i Retsafgiften blev beregnet i forhold til en sagsgenstand af værdi kr. 49.000.

Under sagen fremsatte sagsøgeren begæring om afholdelse af syn og skøn på grundlag af et skønstema med 26 spørgsmål. Den 14/6 2018 blev afholdt telefonisk retsmøde, hvor begæringen

om syn og skøn blev drøftet og det bl.a. blev besluttet, at sagen skulle løftes ud af småsagsprocessen. På dette tidspunkt blev Aros Forsikring ikke forespurgt om sin godkendelse af, at sagen blev løftet ud af småsagsprocessen, allerede fordi der på daværende tidspunkt ikke var klarhed over, om sagsøgeren overhovedet var dækket af en retshjælpsforsikring.

Efterfølgende har sagsøgte fremsat 8 supplerende spørgsmål med underspørgsmål til syn og skøn og sagsøgte har stillet 2 supplerende spørgsmål. Der har mellem parterne været enighed om, at der til oplysning af sagen skulle udmeldes to skønsmænd, en bygningsagkyndig, der skulle bringes i forslag af Voldgiftsnævnet for Bygge- og Anlægsvirksomhed, og en plantekyndig, der skulle foreslås af Dansk Anlægsgartnere.

Skønsforretning blev herefter afholdt den 11. juni 2019 og skønserklæring afgivet den 8/7 2019. Den 27/1 2020 fremkom supplerende skønserklæring.

De 2 skønserklæringer vedlægges.

Sagen er berammet til hovedforhandling den 1. december d.å. ved retten i Foruden forklaring fra de 2 parter, skal der indtil videre høres 3 vidner og det er meningen at skønsmændene ved afhjemling skal afgive forklaring om deres skønserklæringer og besvare uddybende spørgsmål.

Fra sagsøgerens/forsikringstagerens side gøres gældende, at Aros Forsikring bør antage sagen under sædvanlige forsikringsvilkår for sager, der ikke er genstand for småsagsprocessen, da det er åbenbart, at sagen ikke kunne have været behandlet under småsagsprocessen.

Afregning af sagen bør derfor ske i henhold til betingelsernes punkt 6 og bl.a. dække

- Egne omkostninger, herunder omkostninger til advokat under forberedelsen, jf. betingelsernes punkt 6.a), og ikke kun omkostninger til advokat eller rettergangsfuldmægtig til hovedforhandlingen, jf. betingelsernes punkt 12.2.a),
- Omkostninger til syn og skøn, udmeldt af retten (som i denne sag), jf. betingelsernes punkt 6.c), og ikke kun udgifter til sagkyndig erklæring godkendt af retten, jf. betingelsernes punkt 12.2.d).

Jeg henviser herved til, retssagen som følge af sin karakter og omfang ikke har kunnet gennemføres, uden at der har medvirket advokater under hele forberedelsen, dels til udfærdigelse af processkrifter og dels til stillingtagen til, hvilke bilag burde fremlægges, men herudover især i forbindelse med gennemførelsen af syn og skøn med formulering af spørgsmål og for fysisk tilstedeværelse under skønsforretningen, hvor skønsmændene skulle guides rundet i området.

Herudover henviser jeg til, at retssagen ikke kan gennemføres forsvarligt uden afholdelse af egentligt syn og skøn og at de temaer, der indgår i sagens syn og skøn, er for brede og forskelligartede til at kunne omfattes af bestemmelsen i retsplejelovens § 404 om tilvejebringelse af sagkyndig oplysning ved besvarelse af spørgsmål stillet af retten. Hertil kommer antallet og karakteren af de enkelte spørgsmål og den omstændighed, at det har været nødvendigt med 2 skønsmænd. Som følge af sagens karakter har det oplagt været nødvendigt for skønsmændene at besøge stedet sammen med parterne og deres advokater.

Som følge af disse omstændigheder gør klageren gældende, at de med retssagen forbundne omkostninger bør afregnes i henhold til punkt 6 i forsikringsbetingelserne, da det er åbenbart, at sa-

gen ikke kunne have været behandlet under småsagsprocessen, jf. forsikringsbetingelsernes punkt 12.3.b), sidste led.

Aros Forsikring ved skadeschef ... har ved mail af 13/2 2019 afvist at antage sagen under retshjælpsforsikringens vilkår for ikke-småsager og har opfordret min klient til at klage over deres afgørelse."

Selskabet har i brev af 13/10 2020 til nævnet bl.a. anført:

"Sagens baggrund

Selskabet modtog d. 17. januar 2019 en anmodning om retshjælp til en retssag mellem klager og dennes nabo. Tvisten vedrørte ifølge stævningen udformning og vedligeholdelse af et fælleshegn og naboens eget hegn. Sagen blev af klagers advokat anlagt som en småsag d. 7. marts 2018, men blev efter et forberedende retsmøde d. 14. juni 2018 løftet ud af småsagsprocessen.

Selskabet vurderede sagen på det foreliggende grundlag og meddelte d. 28. januar 2019 retshjælpsdækning til en småsag, da der efter selskabets opfattelse ikke var grundlag for at løfte sagen ud af småsagsprocessen. Kopi af selskabets dækningstilsagn er vedlagt som **bilag A**.

Når sagen verserer som en småsag, dækker retshjælpsforsikringen salæret til advokaten til hovedforhandlingen i retten. Salæret til advokatens forberedelse af sagen falder derimod udenfor retshjælpsdækningen, jf. vilkårenes pkt. 12. Hvis parterne selv – uden selskabets godkendelse – aftaler at løfte sagen ud af småsagsprocessen, dækker selskabet ikke meromkostninger, der opføres sagen som følge heraf, medmindre det er åbenbart, at sagen ikke kunne have været behandlet under småsagsprocessen, jf. vilkårenes pkt. 12.3.b).

Klagers advokat, der ca. 10 måneder forinden ansøgningen om retshjælp, havde anlagt sagen, klagede over selskabets afgørelse ved mails af 28. januar 2019, 4. februar 2019 og 13. februar 2019, jf. **bilag B**.

Selskabet fastholdte sit tilsagn om retshjælp til en småsag ved mails af 31. januar 2019, 11. februar 2019 og 13. februar 2019, jf. **bilag B og C**.

Da klagers advokat fortsat ikke var tilfreds, indbragte han sagen for ankenævnet d. 8. september 2020.

Tvisten i sagen er således, hvorvidt selskabet har været berettiget til alene at meddele tilsagn om retshjælp til en småsag – og ikke en almindelig civil sag – i henhold til vilkårenes pkt. 12.

Selskabets bemærkninger

Indledningsvis skal det bemærkes, at det følger af pkt. 2 i vilkårene for retshjælpsforsikringen, at anmeldelse til selskabet skal ske *snarest efter, at sagen overdrages til advokat*. I småsager har forsikrede mulighed for selv at anmelde og føre sagen uden brug af advokat, jf. vilkårenes pkt. 2.1, men desuagtet skal forsikrede selv *snarest* anmelde sagen til selskabet, jf. forsikringsaftalelovens § 21, stk. 1.

Såfremt forsikrede – eller dennes advokat – forsømmer at anmode om retshjælp rettidigt, hæfter selskabet kun i det omfang, som det ville have været forpligtet til at yde forsikringsdækning, såfremt rettidig anmodning var sket, jf. forsikringsaftalelovens § 21, stk. 2.

Klageres advokat indbragte sagen for retten ved stævning af 7. marts 2018. Klagers advokat søgte imidlertid først om retshjælpsdækning hos selskabet d. 17. januar 2019, dvs. mere end 10 måneder efter, at sagen blev indbragt for retten.

Det fremgår af **bilag D**, at retten d. 14. juni 2018 – *efter parternes anmodning* – besluttede at løfte sagen ud af småsagsprocessen, jf. retsplejelovens § 402, stk. 1, nr. 1. Det må heraf lægges til grund, at retten ikke af egen drift valgte at tage sagen ud af småsagsprocessen, men at dette skete på baggrund af parternes fælles ønske herom, inden klagers advokat anmodede om retshjælpsdækning til retssagen.

Reglerne om småsagsprocessen i relation til retshjælpsdækningen fremgår af pkt. 12 i vilkårene for retshjælpsforsikringen.

Det følger af vilkårenes pkt. 12.3.b, at forsikringen ikke dækker *'meromkostninger, der påføres en sag, fordi parterne aftaler, at sagen ikke skal behandles under småsagsprocessen, medmindre det på forhånd er godkendt af selskabet, eller det er åbenbart, at sagen ikke kunne have været behandlet under småsagsprocessen.'*

Vilkårenes pkt. 12.3.b har til formål at forhindre, at sagens parter – uden forsikringsselskabets godkendelse – løfter sagen ud af småsagsprocessen med den virkning, at retshjælpsforsikringens dækningsområde udvides. Har forsikringsselskabet ikke godkendt beslutningen herom, kræves det for den udvidede dækning således, at det på tidspunktet for parternes aftale d. 14. juni 2018 var åbenbart, at sagen ikke kunne have været behandlet under småsagsprocessen. I modsat fald må forsikringsselskabet antages *ikke* at ville have godkendt dispositionen, såfremt det var blevet involveret rettidigt, med den virkning, at forsikringsselskabet kun hæfter for en småsagsproces, jf. forsikringsaftalelovens § 21, stk. 2.

Hvordan sagen efterfølgende forløber er uden betydning, da det afgørende er, om forsikringsselskabet ville have ydet forsikringsdækning, såfremt det var blevet involveret rettidigt, jf. forsikringsaftalelovens § 21, stk. 2 – med andre ord, om forsikringsselskabet ved sin manglende involvering er blevet stillet værre og dermed er blevet påført meromkostninger som følge af parternes disposition.

Da selskabet modtager anmodningen om retshjælp d. 17. januar 2019, havde selskabet ikke godkendt, at sagen skulle udtages af småsagsprocessen.

Spørgsmålet i denne sag er derfor, hvorvidt det var åbenbart for selskabet, at sagen ikke kunne have været behandlet under småsagsprocessen.

Som sagen blev fremlagt for selskabet d. 17. januar 2019, var – og er det – selskabets opfattelse, at der alene kunne meddeles retshjælp til en småsag.

Selskabet lagde vægt på, at klagers advokat i sin stævning havde oplyst til retten, at sagens værdi beløb sig til kr. 49.000.

Derudover vedrørte påstandene i stævningen udformning og vedligeholdelse af fælleshegn og modpartens eget hegn. Således angik sagen ikke komplicerede faktiske eller retlige spørgsmål. Der var heller ikke oplysninger om, at sagen havde særlig betydning for en part udover påstanden.

Endelig var der ikke i svarskriftet anført noget modkrav, hvorfor selskabet lagde til grund, at sagen beløbsmæssigt kunne håndteres inden for reglerne i småsagsprocessen.

Det var derfor ikke åbenbart for selskabet d. 17. januar 2019, at sagen ikke kunne have været behandlet under småsagsprocessen.

Klagers advokat har bl.a. gjort gældende, at syn og skøn har nødvendiggjort, at sagen overgik til at være en almindelig civil sag. Det skal i den forbindelse fremhæves, at retshjælpsforsikringen i forbindelse med en småsag dækker udgifter til sagkyndig erklæring godkendt af retten, jf. vilkårenes pkt.12.2.d. Det er således muligt – også under en småsag – at få udarbejdet en sagkyndig erklæring.

Klagers advokat har desuden ved mail af 4. februar 2019 anført, at *'hverken klient, retten eller selskabet kan forvente, at en advokat medvirker til den relativt omfattende bevisførelse uden nødvendigvis at beregne sig honorar herfor.'*

Hertil skal selskabet bemærke, at retshjælpsdækningen ikke er til hinder for, at advokaten indgår en salæraftale med sin klient, som dækker det honorar, der ikke omfattes af retshjælpsforsikringen. Det kan derfor aftales, at klienten betaler for sagens forberedelse, der netop falder uden for retshjælpsdækningen i en småsag, jf. vilkårenes pkt. 11.2.b. smh.m. pkt.12.3.a. At klagers advokat ikke har indgået en sådan salæraftale med sin klient, kan ikke komme selskabet til skade.

Endelig har klagers advokat i sin klage til ankenævnet anført, at selskabet ikke blev forespurgt om sin godkendelse af, at sagen blev løftet ud af småsagsprocessen, *'allerede fordi der på daværende tidspunkt ikke var klarhed over, om sagsøgeren overhovedet var dækket af en retshjælpsforsikring.'*

Det er forsikredes advokat, der skal vejlede og rådgive om mulighederne for retshjælpsdækning.

Som angivet ovenfor følger det af såvel vilkårene for retshjælpsforsikringen som forsikringsaftalelovens § 21, at forsikredes advokat skal anmode om retshjælp, når sagen *overdrages* til ham. Sagt på en anden måde kan det heller ikke komme selskabet til skade, at klagers advokat ikke havde undersøgt, hvorvidt klager havde en retshjælpsforsikring. Tværtimod kan dette bevirke, at klagers advokat har fortabt sin ret til salær.

Selskabet skal derfor fastholde, at det i januar 2019 – på baggrund af de oplysninger, som selskabet var i besiddelse af på anmodningstidspunktet – var berettiget til alene at bevillige retshjælp til en småsag. Det efterfølgende passerede i retssagen kan ikke ændre herved.

Som følge heraf skal selskabet ikke dække de meromkostninger, der er påført sagen, fordi parterne d. 14. juni 2018 aftalte, at sagen skulle løftes ud af småsagsprocessen, jf. vilkårenes pkt. 12.3.b. smh.m. forsikringsaftalelovens § 21, stk. 2. Såfremt selskabet var blevet involveret d. 14. juni

2018, kunne sagen have fortsat inden for rammerne af småsagsprocessen, herunder med indhentelse af sagkyndig erklæring mv."

Klagerens advokat har i brev af 21/12 2020 til nævnet bl.a. anført:

"Som advokat for klageren henviser jeg til selskabets indlæg i skrivelse af 13. oktober d.å., som ikke giver klageren anledning til at ændre standpunkt, hvorefter retshjælpsskaden bør behandles efter de almindelige regler og ikke som en retssag i henhold til småsagsprocessen.

Begrundelsen herfor er fortsat, at gennemførelsen af retssagen indebærer en bevisførelse, der bevirker, at det er åbenbart, at sagen ikke kunne have været behandlet efter småsagsprocessen.

Retssagen er i mellemtiden blevet hovedforhandlet den 1. ds. Jeg vedhæfter retsbogsudskrift af 4. ds., hvoraf bl.a. fremgår, at der blev indgået retsforlig.

Endvidere fremgår, at de samlede omkostninger til syn og skøn udgjorde kr. 28.483,49. Jeg har tidligere fremsendt skønserklæring af 8/7 2019 og supplerende skønserklæring af 27/1 2020, der begge var godkendt af retten.

Ved sin tilkendegivelse lagde retten afgørende vægt på skønserklæringerne, der ikke kunne have været afgivet som sagkyndige erklæringer i henhold til retsplejelovens § 404 om tilvejebringelse ved skriftlig besvarelse af spørgsmål stillet af retten til en sagkyndig person eller organisation.

Den 14/6 2018 bestemte retten med henvisning til retsplejelovens § 402, stk.1, nr.1, at sagens videre behandling ved retten skulle ske uden anvendelse af reglerne om behandling af sager om mindre krav (småsagsprocessen), hvilket bl.a. kan ske, hvis sagen angår særlig komplicerede faktiske eller retlige spørgsmål.

Retten har således ment, at sagen ikke kunne have været behandlet under småsagsprocessen og det gøres gældende, at dette var åbenbart.

På grundlag af rettens omkostningsafgørelse i henhold til retsbog af 4/12 2020 fremsendte klageren afregning af sagen opgjort i vedhæftede mail af 7/12 2020 til i alt kr. 56.990,24 efter selvrisko og med forbehold for yderligere krav.

Indklagede afviste klagerens opgørelse og fremkom i vedhæftede mail af 7 /12 2020 med sin opgørelse af retshjælpssagen, i alt kr. 31.950,00 efter selvrisko. Dette beløb blev samtidig afregnet.

Det er klagerens opfattelse, at selskabet bør dække de af klageren afholdte omkostninger til syn og skøn, i alt kr. 28.483,49, der betragtes analogt med 'Udgifter til sagkyndig erklæring godkendt af retten', som i henhold til retshjælpsbetingelsernes punkt 12.2.d) henhører under selskabets dækningspligt. Det er ligeledes klagerens opfattelse, at 'Pålagte omkostninger til modparten' i henhold til retshjælpsbetingelsernes punkt 12.2.c) bør erstattes med det faktiske beløb på kr.

Ankenævnet for Forsikring

7.

95759

28.052,18, som klageren af retten blev pålagt at betale sagsøgte. Det bemærkes i denne forbindelse, at sagsøgte har kæret rettens omkostningsafgørelse til ... Landsret med påstand om, at omkostningsbeløbet forhøjes.

På baggrund af bemærkningerne ovenfor og da selskabets indlæg af 13. oktober d.å. ikke giver anledning til yderligere bemærkninger fra klagerens side, anmodes Ankenævnet om at afgøre klagesagen på det foreliggende grundlag."

Selskabet har i brev af 5/1 2021 til nævnet bl.a. anført:

"Klagers advokat anfører følgende:

Den 14/6 2018 bestemte med henvisning til retsplejelovens § 402, stk.1, nr.1, at sagens videre behandling ved retten skulle ske uden anvendelse af reglerne om behandling af sager om mindre krav (småsagsprocessen), hvilket bl.a. kan ske, hvis sagen angår særlig komplicerede faktiske eller retlige spørgsmål.

Retten har således ment, at sagen ikke kunne have været behandlet under småsagsprocessen og det gøres gældende, at dette var åbenbart.

Som bilag D viser, besluttede retten – *efter anmodning fra parterne* – at udtage sagen af småsagsprocessen.

Det var således ikke, som anført af klagers advokat, retten, der af egen drift bestemte, at sagen skulle udtages af småsagsprocessen.

Klagers advokat har videre i sit brev af 21. december 2020 anført, at sagen er afsluttet med et retsforlig d. 4. december 2020.

Det fremgår af retsforliget, som Aros Forsikring har fået tilsendt, at sagen blev forligt med, at sagsøgtes hæk ikke må komme til at overstige en bestemt højde, at afstanden imellem sagsøgtes egen hæk og fælleshækken skal være en bestemt bredde, og at kantstenen på parkeringsarealet skal fjernes samt at hækplanter, der er gået ud, er for små, eller i dårlig vækst, skal erstattes af nye.

Således understøtter indholdet i retsforliget, at sagen ikke har angået særlig komplicerede faktiske eller retlige spørgsmål. Dette må også være grunden til, at retten ikke af egen drift har fundet anledning til at udtage sagen af småsagsprocessen.

Aros Forsikring fastholder på den baggrund, at det ikke var åbenbart, at sagen ikke kunne have været behandlet under småsagsprocessen. Da klagers advokat ikke forud herfor har fået selskabets godkendelse, har klagers advokat påført Aros Forsikring meromkostninger, jf. vilkårenes pkt. 12.3.b. Disse meromkostninger må stå for klagers advokats egen regning."

Klagerens advokat har i brev af 2/2 2021 til nævnet bl.a. anført:

"Som advokat for klageren henviser jeg til selskabets indlæg i skrivelse af 5. januar d.å., som ikke giver klageren anledning til at ændre standpunkt, hvorefter retshjælpsskaden bør behandles efter de almindelige regler og ikke som en retssag i henhold til småsagsprocessen.

Aros Forsikring anfører blandt andet, at indholdet af retsforliget understøtter, at sagen ikke har angået særligt komplicerede faktiske eller retlige spørgsmål, og at 'dette må også være grunden til, at retten ikke af egen drift har fundet anledning til at udtage sagen af småsagsprocessen'.

Dette afvises. Retten udtog sagen af småsagsprocessen, længe inden parterne indgik retsforliget og før parterne havde taget endelig stilling til bevisførelsen, der som tidligere anført foruden parts- og vidneforklaringer og afhjemling bestod af to skønserklæringer.

I forbindelse med, at retten i telefonretsmødet den 14. juni 2018 udtog sagen af småsagsprocessen, opfordrede retten parterne til efter tvistens beskaffenhed og omfang til, at tvisten søges løst i mindelighed ved retsmægling, der sikrer hensynet til det gode naboskab fremadrettet.

Der er således al mulig grund til at slå fast, at sagen ikke kunne have været behandlet efter reglerne om småsagsprocessen og at dette var åbenbart både for parterne og retten."

Nævnet har fået forelagt bilag fra sagen. Nævnet har blandt andet modtaget parternes indlæg i retssagen, skønserklæring af 8/7 2019 og supplerende skønserklæring af 27/1 2020. Uddrag af bilagene gengives nedenfor.

Af stævning af 7/3 2018 fremgår bl.a.:

"Påstande:

1. Sagsøgte tilpligtes at foranledige:

- a) at sagsøgtes eget hegn, bestående af en kirsebærlaubærbusk langs en del af skellet mellem sagsøgerens ejendom, matr. nr. ..., beliggende ..., og sagsøgtes ejendom, matr. nr. ..., beliggende ..., bliver klippet ind langs den sydvendte side, således at afstanden mellem buskens sydvendte side og skellet ikke bliver mindre end 1 meter.
- b) at den i påstand 1.a nævnte kirsebærlaubærbusk nedskæres til en højde af 1,70 meter, subsidiært til en af retten fastsat større højde,
- c) at kirsebærlaubærbusken stedse bliver holdt i den højde og bredde, der fremgår af påstand 1.a og 1.b,
- d) at ukrudt regelmæssigt bliver fjernet langs den nordvendte side af de i skellet mellem parternes ejendomme plantede ligusterhække,
- e) at afklip fra kirsebærlaubærbusken og fra den nordvendte side af den i skellet mellem parternes ejendomme plantede ligusterhæk såvel som ukrudt imellem disse hegn regelmæssigt bliver fjernet,
- f) at de op til skellet lagte to yderste rækker belægningssten fra sagsøgtes parkeringsareal fjernes og forbliver fjernet,
- g) at der ikke vandes med Roundup eller andre ukrudtsmidler, pesticider eller andre giftige produkter på sagsøgtes parkeringsareal, der grænser op til skellet mellem parternes ejendomme.

2. Sagsøgte skal medvirke til,

- a) at der til erstatning af det nuværende, udgåede ligusterhegn etableres et nyt ligusterhegn i den del af skellet, der løber ca. 15 lbm. frem til ... langs sagsøgtes parkeringsareal,
 - b) at betale halvdelen af de med etablering af den nye ligusterhæk forbundne omkostninger.
3. Vedligeholdelsesbyrden vedrørende de i påstand 1.d og 2.a omhandlede ligusterhække fastsættes af retten.

Sagsfremstilling:

Parterne har siden 2004 været naboer, jf. kopi af tingbogsattester, der fremlægges som **bilag 1 og 2.**

I skellet mellem parternes ejendomme i de sidste ca. 15 lbm. mod ... i øst blev i 2009 opsat en ligusterhæk (herefter benævnt 'Ligusterhæk 1') som fælleshegn. I de sidste ca. 10 – 15 meter mod ... løber skellet og dermed hegnet langs et af sagsøgte anlagt parkeringsareal med flisebelægning med Holmegårdsfliser, der afsluttes i skellet (herefter benævnt 'Parkeringsarealet').

Ud for sagsøgerens hus blev omkring 2010 som fælleshegn ligeledes opsat en ligusterhæk (herefter benævnt 'Ligusterhæk 2'). Kort tid efter – omkring 2011 – plantede sagsøgte et eget hegn bestående af en kirsebærlaubærbusk ca. 1 meter inde på sin grund og langs med skellet.

I den forløbne tid er kirsebærlaubærbusken vokset til en anselig størrelse samtidig med, at de to ligusterhække i betydelig grad har mistrivedes. Ligusterhæk 2 har i realiteten ikke udviklet sig, siden den blev opsat, og Ligusterhæk 1 er gået ud.

Laubærkirsebærbusken tager lys fra køkkenet, der vender mod nord. Herudover har sagsøgeren i de seneste par år konstateret væsentlige fugtproblemer, dels i forbindelse med belægningen på flisegangen nord for sit hus, idet flisebelægningen ofte må renses for alger for blandt andet at forhindre glidefald, og dels i selve den nordvendte facade, hvor husets træbeklædning fremstår med fugtpåvirkede overflader, på hvilken der dannes skimmelsvamp, der må afrenses og overfladerne må repareres med jævne mellemrum.

Det bemærkes, at sagsøgeren har boet i ejendommen siden 1982 og har ikke før de seneste år oplevet de nævnte gener.

Sagsøgeren har flere gange uden held klaget til hegnssynet, senest ved begæring af 20. oktober 2017, der fremlægges som **bilag 3.** Sammen med klagen fulgte dels en af sagsøgeren indhentet byggeteknisk vurdering, dateret 27. februar 2016, der i kopi fremlægges som sagens **bilag 4,** og dels en ligeledes af sagsøgeren indhentet erklæring om 'problemer med fælleshæk til nabo på nr. ...', afgivet den 8. marts 2016 af landskabsarkitekt ... – **bilag 5.**

Til brug for hegnssynsagen afgav sagsøgte et skriftligt indlæg, der i kopi fremlægges som sagens **bilag 6.**

Efter en hegnssynsforretning den 7. februar 2018 afsagde hegnssynet i ... kendelse, der fremlægges som **bilag 7.**

Anbringender:

Følgende gøres gældende til støtte for påstandene.

Ad påstand 1.a – 1.c:

Kirsebærlaubærbusken, der fungerer som et indre hegn, volder sagsøgeren betydelig gene og ulempe, allerede fordi den medvirker til at skabe en betydelig vandkoncentration, der forårsager de konstaterede fugtproblemer på de nordvendte dele af sagsøgerens ejendom og hus.

Det gøres således gældende, at der er årsagsforbindelse mellem på den ene side kirsebærlaubærbusken i sit nuværende format og på den anden side skaderne på sagsøgerens ejendom.

Derfor bør sagsøgte foranledige omfanget af busken begrænset ved at reducere bredde og højde, således som påstået i sagsøgerens påstande og sørge for, at disse dimensioner opretholdes.

Der henvises herved til hegnslovens § 2, hvorefter egne hegn ikke må påføre naboen større ulempe end fælleshegn, og § 13, stk. 2, og § 18, stk. 9, hvorefter egne hegn, der påfører naboen større ulemper end rimeligt, af naboen kan kræves ombyttet eller ændret, nedkappet og klippet.

Sagsøgte **opfordres (1)** til at erklære, om sagsøgte er enig i, at der er årsagsforbindelse mellem på den ene side kirsebærlaubærbusken i sin nuværende form og format og på den anden side skaderne eller generne på sagsøgerens ejendom i form af fugtophobning i flisebelægningen i sagsøgerens indgangsparti og i sagsøgerens nordvendte facade, herunder facadebeklædningen af træ, med udpræget algedannelse, henholdsvis dannelse af skimmelsvamp til følge. I modsat fald forbeholder sagsøgeren sig ret til at begære afholdt syn og skøn herom

Ad påstand 1.d og e:

Sagsøgte sørger ikke for at luge langs den nordvendte side af skellet eller at fjerne afklip fra sin kirsebærlaubærbusk og sørger heller ikke for at luge eller fjerne ukrudt fra jordstykket mellem sit eget hegn (kirsebærlaubærbusken) og fælleshegnet (Ligusterhæk 2), formentlig fordi sagsøgte som følge af sit eget hegn ikke har interesse i, at det fælles hegn (Ligusterhæk 2) overhovedet bliver vedligeholdt og dels fordi afstanden mellem de 2 hegn som følge af kirsebærlaubærbuskens vækst og volumen er for lille til, at man med rimelighed kan passere og udføre nødvendigt vedligeholdelsesarbejde.

Derfor har der gennem flere år ligget afklip fra kirsebærlaubærbusken og jordstykket har været begroet af ukrudt, hvilket for begge tilfældes vedkommende har været til skade for fælleshegnet – Ligusterhæk 2 – hvis vækst er ganske udeblevet, og ligeledes må formodes at have været medvirkende til at samle og ophobe fugt.

Sagsøgte undlader af at udføre de pågældende arbejdsopgaver, omfattet af påstand 1.d og e, er således en tilsidesættelse af hegnslovens § 18, stk. 1, hvorefter både fælles hegn og egne hegn stedse skal holdes i forsvarlig stand, således at de kan opfylde deres formål.

Ad påstand 1.f:

Den østlige del på ca. 15 lbm. af Ligusterhæk 1 skal udskiftes, da den er gået ud.

Da det nye fælles hegn skal opsættes til erstatning af Ligusterhæk 1, har sagsøgte pligt til i henhold til hegnslovens § 7 at afgive halvdelen af den dertil fornødne jord.

Dette er ikke tilfældet, når flisebelægningen på Parkeringsarealet som nu går helt til skel, og derfor bør sagsøgte som minimum fjerne de to yderste rækker fliser fra flisebelægningen mod skellet. Der henvises herved til de af den plantesagkyndige givne anvisninger i bilag 5, først og fremmest afsnittene 'Pleje' og 'Anbefaling' i side 2.

Sagsøgte skal således herved afgive det til rejsning og vedligeholdelse af fælleshegnet nødvendige halvdel af den dertil fornødne jord.

Det gøres ligeledes gældende, at flisebelægningen helt frem til skel og dermed til de fælles hegn er skadelig for fælleshegnets vækst og dermed for fælleshegnets funktion og dermed til ulempe for sagsøgeren.

Der henvises herved til de af den plantesagkyndige givne anvisninger i bilag 5, først og fremmest afsnittene 'Pleje' og 'Anbefaling' i side 2.

Hjemlen findes tillige i hegnslovens § 19, stk. 1, hvorefter den til hegnet stødende jord ikke må behandles eller benyttes således, at hegnet derved beskadiges.

Ad påstand 1.g:

Sagsøgeren har konstateret, at sagsøgte jævnlige vander Parkeringsarealet med Roundup, pesticider eller anden gift. Da Parkeringsarealet går helt frem til skellet, gøres det gældende, at en sådan behandling af Parkeringsarealet ligeledes er i strid med hegnslovens § 19, stk. 1 og er i strid med sagsøgtes vedligeholdelsespligt.

Ad påstand 2.a og 2.b:

Ligusterhæk 1 skal udskiftes som led i almindelig vedligeholdelse, da den er gået ud. Der henvises herved til hegnssynets kendelse af 7. februar 2018 (bilag 7).

Der er ikke herved tale om, at hegnet skal ombyttes eller sløjfes, men at det vedligeholdes i form af nødvendig fornyelse.

Det gøres i den forbindelse gældende, at vedligeholdelse af både den nye Ligusterhæk 1 og Ligusterhæk 2 bør finde sted i overensstemmelse med de af den plantesagkyndige givne anvisninger i afsnittet 'Pleje' på side 2 i bilag 5.

Selve udskiftningen bør også ske i overensstemmelse med de af den plantesagkyndige givne anvisninger i afsnittet 'Anbefaling' på side 2 i bilag 5, hvorefter:

- Den ældre ligusterhæk mod vejen udskiftes med unge vitale hækplanter.
- Der udskiftes jord i skellet i en bredde på 50 cm til en dybde af 30 cm.
- Her tilføjes frisk muldjord fri for rod ukrudt.
- Inden jorden fyldes i planterenden, løsnes bunden i renden løsnes til en dybde på min. 60 cm under niveau.
- Herefter plantes de nyindkøbte liguster.

Det gøres gældende, at omkostningerne herved skal betales af parterne med halvdelen til hver, hvorved bemærkes, at sagsøgeren ikke i forhold til sagsøgte har nogen særlig fordel af hegnet.

Sagsøgte **opfordres (2)** til at erklære, om sagsøgte er enig i den beskrevne fremgangsmåde og fordelingen af udgifter, idet sagsøgeren i modsat fald forbeholder sig ret til at begære afholdt syn og skøn herom.

Ad påstand 3:

Til støtte for påstanden gøres gældende, at Hegnsynet i ..., ud over at fastslå, at der må etableres et nyt hegn (i stedet for ligusterhæk 1) og at 'foreslå', at omkostningen herved skal deles med 2/3 til sagsøgeren og 1/3 til sagsøgte, ikke har fastlagt eller fordelt vedligeholdelsesbyrden, som retten derfor anmodes om at fastsætte.

Det gøres i den forbindelse gældende, at vedligeholdelse af både den nye ligusterhæk 1 og ligusterhæk 2 bør finde sted i overensstemmelse med de af den plantesagkyndige givne anvisninger i afsnittet 'Pleje' på side 2 i bilag 5."

Af svarskrift af 6/4 2018 fremgår bl.a.:

"PÅSTAND:

Afvisning, subsidiært frifindelse, f.s.v.a. sagsøgers påstand 1, litra d, e, f, g samt sagsøgers påstand 3.

Frifindelse f.s.v.a. sagsøgers påstand 1, litra a, b, c samt sagsøgers påstand 2, litra a, 2 litra b og påstand 3.

SUPPLERENDE SAGSFREMSTILLING:

Indledningsvis **opfordres (a)** sagsøger til at redegøre for, hvorledes sagens økonomiske værdi, angivet til kr. 49.000,00, fremkommer.

Sagsøgte kan tiltræde det anførte i de 3 første afsnit i sagsøgers sagsfremstilling.

Sagsøgte er derimod ikke enig i, at den nyere del af ligusterhækken ud for sagsøgtens eget hegn mistrives. I den af sagsøger fremlagte udtalelse fra ..., jf. bilag 5, fremgår intet om, at ligusterhækken mistrives. Derimod fremgår det i næstsidste afsnit på side 1, at 'stien' mellem ligusterhækken og kirsebærlaubæren er passende for, at ligusterhækken kan udvikle sig godt på begge sider, og at der er lys nok.

I den af sagsøger fremlagte byggetekniske vurdering fra ..., jf. bilag 4, fremgår det, at 'forholdet', dvs., den konstaterede fugtpåvirkning på den oprindelige træbeklædning og den målte forhøjede fugtighed på sagsøgers ejendom, skønnes helt normalt og må anses at være forventeligt ift. husets opførelsestidspunkt/-konstruktion samt beliggenhed.

Som **bilag A** fremlægges udskrift fra 'din geo' som viser, at sagsøgers ejendom er beliggende i et meget vandbelastet område.

Mellem sagsøgers ejendom og naboejendommen ... er det tidligere levende hegn helt opgivet, hvilket antageligt er begrundet i vandbelastningen på sagsøgers ejendom.

Som **bilag B** fremlægges billeder, som viser, at der bag sagsøgers ejendom findes nogle meget store træer samt at tagbelægningen på sagsøgers ejendom ind mod sagsøgtens ejendom er påvirket af mos og/eller alger.

Sagsøgte er af den opfattelse, at skellet mellem sagsøgers og sagsøgtens ejendom, i hvert tilfælde hvad angår den nederste del mod vejen, af sagsøger benævnte 'Ligusterhæk 1' – ikke er egnet til plantning af ligusterhæk grundet vandbelastningen på sagsøgers ejendom.

Sagsøger **opfordres (b)** til at oplyse, hvorvidt landskabsarkitekt ... har foretaget undersøgelse af jordbundsforholdene i forbindelse med sin udtalelse.

Sagsøger **opfordres (c)** til at oplyse hvor mange gange i sommeren 2017, hun har måtte opgive at slå sin græsplæne med sin havetraktor grundet vandkoncentration.

SAGSØGERS OPFORDRINGER:

Sagsøgte kan ikke, jf. opfordring (1), anerkende, at der er årsagsforbindelse mellem på den ene side kirsebærlaubærbusken i sin nuværende form og format og på den anden side de påståede skader eller gener på sagsøgers ejendom.

Sagsøgte er ikke, jf. opfordring 2, enig i den beskrevne fremgangsmåde og fordeling af udgifterne. Sagsøgers påberåbelse af anvisninger i udtalelsen fra landskabsarkitekt ..., jf. bilag 5, må anses som et partsindlæg, der ikke kan lægges til grund.

ANBRINGENDER:

Ad. sagsøgers påstand 1a-1c

Kirsebærlaubærbusken, som er eget hegn og plantet ca. 1 meter fra skel, er ukorrekt af sagsøger beskrevet som en betydelig gene og ulempe fordi den skaber og medvirker til en betydelig vandkoncentration. Påstanden er ikke korrekt og imod bedrevidende, da områder på begge sider af skellet er direkte under vand på visse tidspunkter af året.

Hegnsynet skriver i sin kendelse af 07.02.2018, jf. bilag 7, bl.a.: 'Hegnsynet finder ikke grundlag for at rejse kritik af indklagedes eget hegn.'

I den af sagsøger fremlagte udtalelse fra ..., jf. bilag 5, fremgår intet om, at ligusterhækken mistriives. Derimod fremgår det i næstsidste afsnit på side 1, at 'stien' mellem ligusterhækken og kirsebærlaubæren er passende for, at ligusterhækken kan udvikle sig godt på begge sider, og at der er lys nok.

I den af sagsøger fremlagte byggetekniske vurdering fra ..., jf. bilag 4, fremgår det, at 'forholdet', dvs., den konstaterede fugtpåvirkning på den oprindelige træbeklædning og den målte forhøjede fugtighed, skønnes helt normalt og må anses at være forventeligt ift. husets opførelsestidspunkt/-konstruktion samt beliggenhed.

Sagsøger har således ikke dokumenteret endsige sandsynliggjort, at sagsøgtens eget hegn i form af kirsebærlaubær beplantning er årsag til de fugtproblemer på de nordvendte dele af sagsøgers ejendom og hus, som sagsøger oplyser at opleve og/eller at sagsøgtens eget hegn påfører sagsøger større ulemper end fælleshegn. Derimod findes det sandsynligt, at de store og skyggefulde træer

bag sagsøgers hus kan være årsag eller medvirkende årsag, eventuelt i kombination med jordbundsforholdene på sagsøgers ejendom, jf. bilag A og B.

Sagsøgers henvisning til hegnsloven § 2, § 13 stk. 2 og § 18 stk. 9 savner således fornødent sagligt grundlag.

Ad sagsøgers påstand 1d og 1e

Sagsøgers påstand 1, litra d og e hører under hegnsynets kompetence og burde derfor – hvilket ikke er tilfældet – være behandlet af hegnsynet som 1. instans. Påstandene bør derfor afvises.

Sagsøgte bestrider desuden, at ukrudt og/eller afklip fra kirsebærlaubær og fra den nordvendte side af den i skellet mellem parternes ejendomme plantede ligusterhæk ikke bliver fjernet regelmæssigt.

Arealet slås i sæsonen med græsslåmaskine. Hvornår vedligeholdelsesarbejde udføres på sagsøgte egen grund er ikke op til sagsøger at diktere. Påstanden om, at afklip har ligget i flere år bestrides som forkert og bevidst usand.

Sagsøger **opfordres (d)** til at dokumentere sin påstand om, at ukrudt ved den nordvendte side af den i skellet mellem parternes ejendomme plantede ligusterhæk og/eller afklip fra kirsebærlaubær ikke bliver fjernet regelmæssigt.

Ad sagsøgers påstand 1f

Sagsøgers påstand 1, litra f hører under hegnsynets kompetence og burde derfor – hvilket ikke er tilfældet – være behandlet af hegnsynet som 1. instans. Påstanden bør derfor afvises.

Ligusterhækken, af sagsøger benævnt 'Ligusterhæk 1', er plantet af sagsøgers egen gartner og uden medvirken af sagsøgte. Sagsøgte stensbelægning er lagt i en afstand til hæk, som giver fornøden jord til at hækken kan vokse, hvilket blev bekræftet af hegnsynets tre medlemmer ved de to sidste hegnsyn.

Hegnsynet har tillige ved tidligere hegnsyn konstateret, at hækken var fuld af liv.

Efter sagsøger tabte hegnsynssagen i 2014 har sagsøgte kunne konstatere, at sagsøger har beskadiget hækken med egen havetraktor, ligesom sagsøgers store hund til stadighed har løbet og sprunget gennem hækken, således at plantegrene knækkede indover sagsøgte grundstykke.

Det skal samtidig bemærkes, at der i perioden indtil 2012 og fra ejendommens opførelse i år 1973 aldrig har været hæk på det omhandlede område. Hækken var alene et ønske fra sagsøger og kan kun anses som et led i en årelang chikane på mange forskellige måder, hvilket også kulminerede med en politisag om påstået overvågning.

Sagsøgers påstand om, at flisebelægningen går helt til skel er ikke korrekt og bestrides. Herudover er det sagsøgte opfattelse, at flisebelægningen ikke har negativ indvirkning på den fælles hæk i skellet. Derimod anser sagsøgte det for sandsynligt, at vandbelastningen på sagsøgers grund, jf. bilag A, er den primære årsag til, at den fælles hæk ikke vil gro som forventet. Sagsøger har tilsvarende måtte opgive den fælles hæk mod genboen i nr. 13.

Sagsøgers fremlæggelse og påberåbelse af anvisninger i udtalelsen fra landskabsarkitekt ..., jf. bilag 5, må anses som et partsindlæg, der ikke kan lægges til grund.

Ad sagsøgers påstand 1g

Sagsøgers påstand 1, litra g hører under hegnsynets kompetence og burde derfor – hvilket ikke er tilfældet – være behandlet af hegnsynet som 1. instans. Påstanden bør derfor afvises.

Sagsøgte bestrider at have anvendt Roundup eller andre ukrudtsmidler, pesticider eller andre giftige produkter på eget parkeringsareal, der grænser op til skellet mellem parternes ejendomme, ligesom sagsøgte p.t. ikke har planer herom. Sagsøger **opfordres (e)** til at oplyse og i bekræftende fald dokumentere, hvorvidt brugen af Roundup eller andre ukrudtsmidler ikke er tilladt på sagsøgte ejendom.

Ad sagsøgers påstand 2a-2b

Da området ved ligusterhækken regelmæssigt står under vand efter regn bør hækken efter sagsøgte opfattelse sløjfes, idet den aldrig vil kunne trives normalt, subsidiært bør hækken udskiftes partielt.

Fælleshegnet/hækken er plantet af sagsøgers egen gartner og er ikke til fordel for sagsøgte, ligesom sagsøger ved havetraktorkørsel tæt på hækken og ved til stadighed at lade sin store hund rende gennem hækken er årsag eller medvirkende årsag til hækkens mistrivsel. Hegnsynet fandt for ca. 2 år siden hele hækken i orden og fuld af liv. Sagsøger bør derfor bære udgiften til udskiftning/ombygning af hækken i overensstemmelse med hegnslovens § 15.

Sagsøgers påberåbelse af anvisninger i udtalelsen fra landskabsarkitekt ..., jf. bilag 5, må anses som et partsindlæg, der ikke kan lægges til grund.

Ad sagsøgers påstand 3

Sagsøgers påstand 3 hører under hegnsynets kompetence og burde derfor – hvilket ikke er tilfældet – være behandlet af hegnsynet som 1. instans. Påstanden bør derfor afvises.

Sagsøgte finder desuden ikke, at retten på det foreliggende grundlag kan tage stilling til og fastsætte vilkår for, hvorledes de i påstand 1d og 2a omhandlede ligusterhække skal vedligeholdes og/eller den indbyrdes fordeling heraf.

Sagsøgers påberåbelse af anvisninger i udtalelsen fra landskabsarkitekt ..., jf. bilag 5, må anses som et partsindlæg, der ikke kan lægges til grund."

Af retsbog af 14/6 2018 fremgår bl.a.:

"Telefonmøde.

...

Sagen blev drøftet.

Retten besluttede efter anmodning fra parterne i medfør af retsplejelovens § 402, stk. 1, nr. 1, at sagens videre behandling ved retten skal ske uden anvendelse af reglerne i retsplejelovens kapitel 39.

Retten opfordrede efter tvistens beskaffenhed og omfang til, at tvisten søges løst i mindelighed ved retsmægling, der sikrer hensynet til det gode naboskab fremadrettet.

[Klagerens advokat] erklærede sig på sagsøgerens vegne indforstået med at søge tvisten løst ved retsmægling.

[Modpartens advokat] erklærede sig positiv over for retsmægling, men tog forbehold for sagsøgtes endelige stillingtagen.

Der var enighed om, at sagen udsættes til den 28. juni 2018 på sagsøgtes endelige stillingtagen til retsmægling.

Såfremt der opnås enighed om retsmægling, vil sagen herefter hurtigst muligt blive tildelt en retsmægler.

Såfremt der ikke kan opnås enighed om retsmægling, er der enighed om, at sagen skal udsættes på duplik. Sagsøgte forbeholder sig i den forbindelse at fremkomme med bemærkninger til syns- og skønstemaet og til at fremkomme med supplerende spørgsmål. Sagsøgte forbeholder sig endvidere at fremkomme med bemærkninger til, at der indhentes forslag til syns- og skønsmand via Danske Anlægsgartnere.

Der er enighed om, at der, såfremt sagen skal hovedforhandles, bør afsættes en hel retsdag til hovedforhandlingen."

Af retsbog af 4/12 2020 fremgår bl.a.:

"Der er herefter enighed om at sagen forliges og afsluttes på følgende vilkår:

- 1) Sagsøgte forpligter sig til at sørge for, at højden på den i sagen omhandlede kirsebærlaubærbusk, (egen hæk) ingensinde kommer til at overstige en højde på 230 cm.
- 2) Sagsøgte forpligter sig til at sørge for, at afstanden mellem kirsebærlaubærbusken og den fælles ligusterhæk (hæk 2) på intet sted er mindre end 50 cm.
- 3) Kantstenen på parkeringsarealet langs ligusterhækken (hæk 1, nærmest vejen) fjernes i hele arealets længde.
- 4) Hækplanter i hæk 1, der er gået ud eller planter der er for små og i dårlig vækst, erstattes af nye liguster barrodsplanter.

Sagsøgte indhenter hos en gartner inden den 1. marts 2021 tilbud på udførelse af det under punkt 3 og 4 nævnte arbejde og orienterer indenfor samme frist sagsøger herom med kopi af tilbuddet. Hvis sagsøger ikke kan acceptere det af sagsøgte indhentede tilbud, skal hun senest den 15. marts 2021 indhente et andet tilbud, og indenfor samme frist orientere sagsøgte herom med kopi af tilbuddet.

Såfremt det af sagsøger indhentede tilbud er lavere end det af sagsøgte indhentede tilbud, påhviler det sagsøger at tage initiativ til, at arbejdet bliver udført i overensstemmelse med det af sagsøger indhentede tilbud.

Hører sagsøgte intet fra sagsøger senest den 15. marts 2021 er dette ensbetydende med, at hun er indforstået med, at sagsøgte lader arbejdet udføre i overensstemmelse med det af sagsøgte indhentede tilbud. Der er videre enighed om

5) At det overlades til gartneren at vurdere hvilke planter der udskiftes/erstattes.

6) At det nævnte arbejde skal være udført senest den 15. april 2021.

7) At parterne hver afholder halvdelen af udgifterne til gartneren.

8) At det overlades til Retten at fastsætte sagens omkostninger.

Vedrørende skønsomkostninger bemærkes, at sagsøger i følge retsbøgerne har afholdt omkostninger med i alt 20.431,31 kr. og sagsøgte med i alt 8.052,18 kr. Retten finder henset til indholdet i skønserklæringerne, hvor sagsøgte på alle væsentlige punkter har fået medhold, at sagsøger skal afholde samtlige skønsomkostninger.

Retten bestemte herefter henset til sagens udfald og omfang – herunder afholdelse af syn og skøn og omfattende sagsforberedelse, at sagsøger, [klageren] til sagsøgte, ... betaler 20.000,00 kr. inklusiv moms, der dækker sagsøgtes delvise advokatombkostninger jf. retsplejelovens § 313, stk. 1, samt de af sagsøgte udlagte skønsomkostninger, 8.052,18 kr. eller i alt 28.052,18 kr.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.

Sagsøgers advokat har oplyst, at sagsøger har retshjælpsdækning, men at sagsøgers forsikringsselskab har meddelt, at der alene gives forsikringsdækning svarende til en småsag. Hovedforhandlingen havde en varighed på 6 timer og 35 minutter. Der ville i så tilfælde skulle fastsættes et salær på 14.000 kr. med tillæg moms, hvis der var blevet tilkendt sagsøgte fulde sagsomkostninger, der dækker sagsøgtes advokatudgifter under småsagsprocessen.

Det bemærkes videre vedrørende retsafgiften, at sagsøger urigtigt er blev opkrævet en beramelsesafgift på 500,00 kr. Denne vil derfor være at tilbagebetale sagsøger, hvilket i parentes bemærket også ville ske i henhold til retsafgiftslovens § 2, stk. 6.

Sagen sluttet som forliget."

Af mail af 7/12 2020 fra klagerens advokat til selskabet fremgår bl.a.:

"Uanset den igangværende klagesag i anledning af Selskabets afvisning af, at den anmeldte retssagsskade skal være omfattet af de almindelige vilkår for retshjælp og ikke at behandle den som en småsag, er retssagen færdigbehandlet med hovedforhandling den 1. ds. ved retten i ..., hvor sagen sluttede med et retsforlig.

Jeg vedlægger til orientering herom kopi af retsbogsudskrift af 4/12 d.å vedrørende hovedforhandlingen samt retsbogsudskrifter af 5/8 2019 og 12/2 2020 med rettens foreløbig fordeling af omkostningerne ved det afholdte syn og skøn.

Uafhængigt af den for Ankenævnet for Forsikring verserende klagesag, opgør jeg uden præjudice herfor min klients omkostninger, opgjort i henhold til forsikringsbetingelsernes punkt 12 om småsager. Som nævnt er opgørelsen uden præjudice og jeg forbeholder mig derfor at fremkomme med krav om erstatning af yderligere omkostninger, herunder først og fremmest min klients egne omkostninger til advokat under sagens forberedelse:

Ankenævnet for Forsikring

18.

95759

Egne omkostninger til advokat til hovedforhandlingen i retten, jf. rettens tilkendegivelse i rets- bogsudskrift af 4/12 2020:	kr. 14.000,00
Moms heraf	kr. 3.500,00
Afholdt retsafgift:	kr. 500,00
Pålagte sagsomkostninger til modparten:	kr. 28.052,18
Min klients foreløbigt fastsatte udgifter til syn og skøn/sagkyndige erklæringer, godkendt af retten:	<u>kr. 17.270,31</u>
I alt	kr. 63.322,49
Selvrisiko 10%	<u>kr. 6.332,25</u>
I alt efter selvrisiko	<u>kr. 56.990,24</u>
Jeg skal anmode om, at forsikringserstatningen bliver afregnet. Beløbet kan overføres til konto	

Som nævnt tages der forbehold for yderligere krav, herunder de, der måtte følge af ankenævnets afgørelse i den verserende klagesag."

Af mail af 7/12 2020 fra selskabet til klagerens advokat fremgår bl.a.:

"Hvis sagen på korrekt vis havde kørt som en små sag, ville tallene have set sådan her ud:	
Egne omkostninger til advokat til hovedforhandlingen i retten, jf. rettens tilkendegivelse i rets- bogsudskrift af 4/12 2020:	kr. 14.000,00
Moms heraf	kr. 3.500,00
Afholdt retsafgift:	kr. 500,00
Pålagte sagsomkostninger til modparten:	kr. 14.000,00
Moms heraf	<u>Kr. 3.500,00</u>
I alt	kr. 35.500,00
Selvrisiko 10%	<u>kr. 3.550,00</u>
I alt efter selvrisiko	<u>kr. 31.950,00</u>

Beløbet kan overføres til konto

Herefter er der ikke dokumentation for, at der skal betales yderligere i sagen."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"2. Anmeldelse

Anmeldelse til selskabet skal ske snarest efter, at sagen overdrages til advokat.

2.1 Anmeldelse ved advokat

Dækning er betinget af, at sikrede har søgt bistand hos advokat, som har påtaget sig sagen. Advokaten skal anmelde sagen til selskabet.

I småsager kan sikrede dog selv anmelde og føre sagen uden brug af advokat – se punkt 12.1.

...

6. Hvilke omkostninger er dækket

Følgende omkostninger er omfattet af retshjælpsdækningen:

- Egne sagsomkostninger
- Pålagte omkostninger til modparten
- Omkostninger til syn og skøn udmeldt af retten

- d) Omkostninger til retsmægling, som forudgående godkendes af selskabet
- e) Andre sagsomkostninger, som selskabet godkender

...

11. Hvordan fastsættes advokatsalæret

Fastsættelse af advokatsalær sker efter følgende regler:

...

11.2 Forbud mod særskilt honorar

Det er en betingelse for dækning, at advokaten kun opkræver salær og andre sagsomkostninger hos forsikringsselskabet.

Dette gælder dog ikke:

- a) Selvrisiko og eventuelle beløb, der overstiger forsikringens dækningsmaksimum
- b) Advokatarbejde og omkostninger, som ikke er omfattet af forsikringsdækningen

...

12. Småsager

For sager, som kan behandles som småsager efter retsplejelovens kapitel 39, gælder tillige følgende regler:

12.1 Anmeldelse

Sikrede kan selv anmelde sagen til selskabet.

12.2 Hvilke omkostninger er dækket

- a) Egne omkostninger til advokat eller rettergangsfuldmægtig til hovedforhandlingen i retten
- b) Retsafgifter
- c) Pålagte omkostninger til modparten
- d) Udgifter til sagkyndig erklæring godkendt af retten
- e) Andre sagsomkostninger som godkendes af selskabet

Salæret til advokat eller den rettergangsfuldmægtige beregnes i overensstemmelse med landsretspræsidenternes vejledende salærtakster for hovedforhandlede småsager.

12.3 Hvilke omkostninger er ikke dækket

- a) Egne omkostninger til advokat eller rettergangsfuldmægtig under sagens forberedelse
- b) Meromkostninger, der påføres en sag, fordi parterne aftaler, at sagen ikke skal behandles under småsagsprocessen, medmindre det på forhånd er godkendt af selskabet, eller det er åbenbart, at sagen ikke kunne have været behandlet under småsagsprocessen"

Nævnet udtaler:

Klageren har anmodet selskabet om retshjælpsdækning til en anlagt retssag mod hendes nabo. Sagen vedrører en tvist om udformning og vedligeholdelse af et fælleshegn og naboens eget hegn, herunder fugtproblemer som følge heraf. Sagen blev af klagerens advokat anlagt som en småsag den 7/3 2018, men blev efter et telefonisk retsmøde den 14/6 2018 løftet ud af småsagsprocessen. Den 17/1 2019 anmodede klagerens advokat om retshjælpsdækning til sagen. Der blev afholdt syn og skøn den 11/6 2019, og der blev afgivet skønserklæring den 8/7 2019.

Den 27/1 2020 blev der afgivet supplerende skønserklæring. Retssagen blev hovedforhandlet den 1/12 2020, hvor der blev indgået retsforlig.

Klageren har anført, at retshjælpssagen bør behandles efter de almindelige regler og ikke som en retssag i henhold til småsagsprocessen, da det var åbenbart for både retten og parterne, at sagen ikke kunne have været behandlet under småsagsprocessen. Afregning bør derfor ske i henhold til betingelsernes punkt 6. Klageren har til støtte herfor anført, at "Jeg henviser herved til, retssagen som følge af sin karakter og omfang ikke har kunnet gennemføres, uden at der har medvirket advokater under hele forberedelsen, dels til udfærdigelse af processkrifter og dels til stillingtagen til, hvilke bilag burde fremlægges, men herudover især i forbindelse med gennemførelsen af syn og skøn med formulering af spørgsmål og for fysisk tilstedeværelse under skønsforretningen, hvor skønsmændene skulle guides rundet i området. Herudover henviser jeg til, at retssagen ikke kan gennemføres forsvarligt uden afholdelse af egentligt syn og skøn og at de temaer, der indgår i sagens syn og skøn, er for brede og forskelligartede til at kunne omfattes af bestemmelsen i retsplejelovens § 404 om tilvejebringelse af sagkyndig oplysning ved besvarelse af spørgsmål stillet af retten. Hertil kommer antallet og karakteren af de enkelte spørgsmål og den omstændighed, at det har været nødvendigt med 2 skønsmænd. Som følge af sagens karakter har det oplagt været nødvendigt for skønsmændene at besigtige stedet sammen med parterne og deres advokater". Det er klagerens opfattelse, at selskabet bør dække de af klageren afholdte omkostninger til syn og skøn med 28.483,49 kr., der betragtes analogt med "Udgifter til sagkyndig erklæring godkendt af retten", som i henhold til retshjælpsbetingelsernes punkt 12.2.d) henhører under selskabets dækningspligt. Det er ligeledes klagerens opfattelse, at "Pålagte omkostninger til modparten" i henhold til retshjælpsbetingelsernes punkt 12.2.c) bør erstattes med det faktiske beløb på 28.052,18 kr., som klageren af retten blev pålagt at betale sagsøgte. Klageren har bemærket, at sagsøgte har kæret rettens omkostningsafgørelse til landsretten med påstand om, at omkostningsbeløbet forhøjes.

Selskabet har meddelt retshjælpsdækning til en småsag. Selskabet har anført, at da selskabet modtog anmodningen om retshjælp den 17/1 2019, havde selskabet ikke godkendt, at sagen

skulle udtages af småsagsprocessen, og det var ikke åbenbart, at sagen ikke kunne have været behandlet under småsagsprocessen. Som følge heraf skal selskabet ikke dække de meromkostninger, der er påført sagen, fordi parterne den 14/6 2018 aftalte, at sagen skulle løftes ud af småsagsprocessen, jf. vilkårenes pkt. 12.3.b. smh.m. forsikringsaftalelovens § 21, stk. 2. Såfremt selskabet var blevet involveret den 14/6 2018, kunne sagen have fortsat inden for rammerne af småsagsprocessen, herunder med indhentelse af sagkyndig erklæring mv.

Det fremgår af forsikringsbetingelsernes punkt 12 (Småsager), at "For sager, som kan behandles som småsager efter retsplejelovens kap. 39, gælder tillige følgende regler". Af punkt 12.2 fremgår det, at forsikringen dækker "a) Egne omkostninger til advokat til rettergangsfuldmægtig til hovedforhandling i retten b) Retsafgifter c) Pålagte omkostninger til modparten d) Udgifter til sagkyndig erklæring godkendt af retten e) Andre sagsomkostninger som godkendes af selskabet". Det fremgår af punkt 12.3, at forsikringen ikke dækker "a) Egne omkostninger til advokat eller rettergangsfuldmægtig under sagens forberedelse b) Meromkostninger, der påføres en sag, fordi parterne aftaler, at sagen ikke skal behandles under småsagsprocessen, medmindre det på forhånd er godkendt af selskabet, eller det er åbenbart, at sagen ikke kunne have været behandlet under småsagsprocessen".

Efter en gennemgang af sagen finder nævnet, at det er åbenbart, at sagen ikke kunne have været behandlet under småsagsprocessen, jf. forsikringsbetingelsernes punkt 12.3.b). Selskabet skal derfor opføre erstatningen i henhold til forsikringsbetingelsernes punkt 6.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på sagens karakter og kompleksitet, herunder omfanget af det gennemførte syn og skøn.

Nævnet har også lagt vægt på, at det af retsbog af 14/6 2018 fremgår, at "Retten besluttede efter anmodning fra parterne i medfør af retsplejelovens § 402, stk. 1, nr. 1, at sagens videre behandling ved retten skal ske uden anvendelse af reglerne i retsplejelovens kapitel 39", og at det af retsplejelovens § 402, stk. 1, fremgår, at "Retten kan efter anmodning fra en part eller af

Ankenævnet for Forsikring

22.

95759

egen drift bestemme, at sagens videre behandling ved retten skal ske uden anvendelse af reglerne i dette kapitel, hvis sagen 1) angår særlig komplicerede faktiske eller retlige spørgsmål". På baggrund heraf har retten således vurderet, at sagen "angår særlig komplicerede faktiske eller retlige spørgsmål".

Den omstændighed, at retten besluttede at løfte sagen ud af småsagsprocessen efter anmodning fra parterne, finder nævnet ikke kan føre til andet resultat.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Selskabet, Aros Forsikring, skal anerkende, at det er åbenbart, at sagen ikke kunne have været behandlet under småsagsprocessen. Selskabet skal derfor genoptage sagsbehandlingen og skal yde dækning i overensstemmelse med forsikringsbetingelserne punkt 6. Erstatningen forrentes efter forsikringsaftalelovens § 24.

Klagegebyret tilbagebetales.



Jens Kruse Mikkelsen
formand