

Ankenævnet *for* Forsikring

Den 24. november 2021 blev i sag nr. 96781:

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

mod

Købstædernes Forsikring GS
Strandgade 27A
1401 København K

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har retshjælpsforsikring. I brev af 20/4 2021 til nævnet har klagerens advokat bl.a. anført:

"PÅSTAND

Sagsøgte Købstædernes Forsikring, Gensidig tilpligtes i overensstemmelse med bilag 3 at betale kr. 405.000 inkl. moms med tillæg af rente beregnet fra den 30. december 2020 til sagsøger [ejerforeningen] med tillæg af sædvanlig procesrente fra sagens anlæg til betaling sker.

SAGSFREMSTILLING

Nærværende tvist omhandler, hvorvidt Købstædernes Forsikring, Gensidig, herefter benævnt 'Forsikringsselskabet', ensidigt kan annullere henholdsvis tilbagekalde et allerede tildelt og ubetinget retshjælpstilsagn efter afsagt dom indebærende, at [ejerforeningen], herefter benævnt 'Ejerforeningen', skal afholde sagens omkostninger på i alt kr. 450.000 inkl. moms med fradrag af selvrisko på 10 %, i alt kr. 405.000 inkl. moms.

Den 26. maj 2018 afholdt Ejerforeningen generalforsamling med bl.a. forslag om, at '*der afsættes penge til undersøgelse af de juridiske stilling omkring parkeringskælderens. Vi ønsker at få en vurdering af ejerforeningens stilling ifl. de gunstige priser, der er beskrevet i foreningens vedtægter...*', jf. **bilag 1**.

Det fremgår af referatet, at den 'ønskede bevilling blev godkendt'.

Den 25. april 2019 afholdt Ejerforeningen igen en generalforsamling, hvor følgende skal fremhæves i fortsættelse af 'bevillingen' omtalt ovenfor, jf. **bilag 2**.

'Om p—pladser under terræn fandt ... at der var hjemmel til for foreningen lej. ... mod et mindre vederlag at leje 22 pladser. [Butik] kunne vederlagsfrit benytte 6 pladser. Ejeren af kælder-

ren havde afvist en sådan ret. Ejerforeningen lej. ... og givetvis [butik] vil fastholde det vedtægtsbestemte så en tvist herom kan ikke udelukkes.

Der er formentlig nærmere afklaring på næste generalforsamling. Er der væsentlig nyt inde da underrettes ejerne.

For så vidt pladserne i gården fremførte [butik] af retten til at parkere på disse tilkom [butik]. ... havde også fundet støtte for dette synspunkt i vedtægterne fsv. 8 pladser...

Der var lejlighed til at stille spørgsmål. Herefter konstaterende dirigenten at beretningen var aflagt.'

Den 30. oktober 2019 ansøgte undertegnede på vegne af Ejerforeningen om retshjælpsdækning til at anlægge sag mod [modparten], der ejede en parkeringskælder, som medlemmer af Ejerforeningen efter vedtægterne havde brugsret til.

Ejerforeningens retshjælpsanmodning fremlægges som **bilag 3**, hvor følgende skal fremhæves med henblik på at beskrive den 'underliggende sag', som Ejerforeningen ansøgte om retshjælpsdækning til:

'Sagen omhandler kort, hvorvidt Ejerforeningen i overensstemmelse med Ejerforeningens vedtægter kan kræve dispositionsret over 28 parkeringspladser beliggende i ejerlejlighed nr. ..., der konkret anvendes som parkeringskælder og ejes af Sagsøgte.

Det følger allerede af § 19 i Ejerforeningens tinglyste og fortsat gældende vedtægter, at:

'Ejerne af ejerlejlighed nr. (butiksejendommen), disponere over 6 parkeringspladser i parkeringskælderen og 8 parkeringspladser på gårdarealet.

Ejerne af beboelseslejlighederne – lejl. nr. incl. – disponere over 22 parkeringspladser i parkeringskælderen.'

Ejerne af lejlighederne nr. ... skal gennem ejerforeningen betale en månedlig afgift på kr. 70,- pr. parkeringsplads til Firma ... eller ordre for de 22 parkeringspladser der tilhører beboelseslejlighederne. Beløbet optages på driftsbudgettet og afholdes alene af ejerne af lejlighederne nr. incl.

Denne bestemmelse kan ikke – uanset bestemmelsen i § 3 – ændres uden samtykke af Firma ..., eller hvem de måtte overdrage deres rettigheder til.'

Det er således tydeligt, at Ejerforeningen har dispositionsret over 28 parkeringspladser i parkeringskælderen, der ejes af Sagsøgte.

...

Sagsøgte nægter imidlertid at stille parkeringspladserne til rådighed for Ejerforeningen, idet der i 1981 angiveligt blev indgået en lejekontrakt om parkeringspladserne, som ifølge Sagsøgte har reguleret Ejerforeningens dispositionsret over parkeringspladserne.

Sagsøgte ser imidlertid bort fra, at dispositionsretten efter § 19 alene kan ændres med mindst 2/3 flertal blandt Ejerforeningens medlemmer og *ikke* igennem en eventuel indgået lejekontrakt, som i øvrigt ikke er fremlagt, jf. vedtægterne § 3.

Sagsøgte antyder tillige, at Ejerforeningens dispositionsret er bortfaldet som følge af 'frihedshævd', men anvendelsen heraf er *ikke* berettiget henset til dels Sagsøgtes egen anvendelse af

parkeringskælderens og de heri beliggende parkeringspladser, og dels perioden, som Sagsøgtes anvendelse skulle være foregået i, jf. den foreliggende retspraksis som f.eks. MAD.2013.2404.'

De omtalte vedtægter fremlægges som **bilag 4**.

Det fremhæves herfra, at ... [modparten] ikke deltog i Ejerforeningens vedligeholdelsesforpligtelser efter § 16. [Modparten] havde ligeledes et tinglysnings- og administrativ fordelingsstal på 0, jf. **bilag 5**. [Modparten] var således de facto ikke stemmeberettiget i Ejerforeningen, og havde som følge heraf heller ikke for kutyme at deltage i Ejerforeningens generalforsamlinger m.v.

Dette afgives der bl.a. vidneforklaring om.

[Selskabets advokat], der som led i en 'midlertidig ordning' behandlede retshjælpssager på vegne af Forsikringsselskabet, meddelte den 20. november 2019 undertegnede ubetinget tilsagn om at yde retshjælpsdækning til at anlægge og føre sagen mod [modparten], hvilket Ejerforeningen efterfølgende blev orienteret om, jf. **bilag 6**.

Følgende fremhæves med egne understregninger fra Forsikringsselskabets retshjælpstilsagn:

'Efter at have gennemgået sagens bilag, kan jeg på vegne af selskabet give tilsagn om retshjælp til sagens førelse.

For god ordens skyld gør jeg opmærksom på, at policens dækningssum udgør kr. 500.000, og selvrisiko andrager kr. 5.000, jf. forsikringsbetingelsernes pkt. 5.6.37.

Hvad angår dit salærkrav, beder jeg dig være opmærksom på, at du alene kan henholde dig til selskabet, jf. retshjælpsforsikringsbetingelsernes pkt. 5.6.58. For så vidt angår udmåling af dit salær fastsættes dette efter domstolenes vejledende retningslinjer for udmåling af sagsomkostninger, jf. landsretspræsidenternes notat af 17. december 2008, jf. forsikringsbetingelsernes pkt. 5.6.62.'

Der blev således betingelsesfrit tildelt retshjælpsforsikring til 'sagens førelse' dog således, at policens dækningsmaksimum blev oplyst til maksimalt kr. 500.000 og at undertegnede salær skal afregnes efter domstolenes vejledende retningslinjer og over for Forsikringsselskabet.

Retssagen mod [modparten] blev anlagt to dage senere den 22. november 2019 med den som **bilag 7** fremlagte stævning.

Efter at undertegnede på vegne af Ejerforeningen havde anmodet Forsikringsselskabet om betaling af retsafgift på kr. 47.550,00, ønskede Forsikringsselskabet besvaret, hvordan sagsgenstanden var opgjort, jf. **bilag 8**.

Dette blev besvaret den 3. december 2019, hvor følgende gengives, jf. bilag 5:

'Der er tale om en tvist, der vedrører adgang til 28 parkeringspladser centralt placeret i

Det forøger en ejerlejligheds værdi markant, hvis ejeren og fremtidige købere har fast adgang til en nærliggende parkeringsplads.

De 6 parkeringspladser, der *ikke* koster månedligt kr. 70 er værdisat til kr. 200.000 stykket.

De øvrige 22 parkeringspladser, hvor der månedligt betales kr. 70, er værdisat til kr. 125.000.

Sagens værdi er derfor fastsat til kr. 3.950.000,00.

Såfremt det giver anledning til yderligere, skal du være velkommen til at kontakte mig.'

Den 12. december 2019 bekræftede Forsikringsselskabet indbetalingen af retsafgiften og således bekræftede Forsikringsselskabet sagsgenstandens størrelse, jf. **bilag 9**.

Sagen gik herefter sin gang.

[Modparten] indgav svarskrift den 12. december 2020 (**bilag 10**) og Ejerforeningen indgav replik den 20. april 2020 (**bilag 11**).

[Butik], som efter vedtægterne besidder ½ af stemmerettighederne i Ejerforeningen, var i høj grad involveret i udarbejdelse af Ejerforeningens replik. Advokat for [butik] ... fik tilsendt stævning og svarskrift med henblik på at oplyse, om der fra [butik] side kunne tilføjes yderligere til replikken, og om Ejerforeningens påstand mod [modparten] skulle ændres som følge af svarskriftet, jf. undertegnede mailkorrespondance fra 12. februar frem til 15. april 2020 (**bilag 12**)

Advokat ... havde ikke yderligere faktiske forhold at tilføje, men hun ønskede imidlertid *ikke* at give 'at bekræfte afkald på [butik] vedtægtsmæssige rettigheder...', ligesom advokat ... ikke mente, at bilag L dokumenterede, at [butik] havde givet permanent afkald på sin parkeringsret efter vedtægterne.

Dette illustrerer med al tydelighed, at der var massiv støtte til den anlagte retssag, idet [butik] var involveret i sagen og helt åbenbart støttede sagens førelse. Forsikringsselskabet blev herefter orienteret om de indgivne processkrifter ved mail af 13. maj 2020, jf. **bilag 13**, hvor det samtidig blev oplyst, at hovedforhandlingen var blevet aftalt til halvanden retsdag den 7. og den 8. oktober 2020.

Det fremgår ligeledes af bilag 13, at Ejerforeningen den 3. juli 2020 anmodede om indbetaling af berammelsesafgift på i alt kr. 47.550,00. Dette bekræftede Forsikringsselskabet i mail af 7. juli 2020 dog med fradrag af selvrisko på kr. 5.000, jf. **bilag 14**.

Som **bilag 15** fremlægges generalforsamlingsreferat fra 29. juni 2020.

Det fremgår heraf, at retssagen mod [modparten] var på dagsordenen. Følgende fremhæves:

'Stævning af [modparten]. (p-kældersagen).

En retslig tvist har ikke kunne undgås jfr. hvad omtalt på sidste generalforsamling. Stævning er udtaget og forberedelse at retssag har verseret i det seneste funktions år. Som et hovedtema i sagen påhviler det ejeren af p- kælderen af bevise at ejerforeningens vedtægter, særligt § 19, ikke gælder for pågældende.

Hovedforhandling er berammet den 8. okt. 2020. ... vurderede at uanset resultatet i byretten må det forventes at sagen bliver anket til landsretten Det betyder en forventelig udskydelse med en endelig afklaring på 1— 1½ år.'

Det kan således lægges til grund, at der også løbende var orientering om sagen og opbakning hertil.

[Modparten] indgav den 10. juli 2020 den som **bilag 16** fremlagte duplik, hvor der blev nedlagt påstand om afvisning, der navnlig var begrundet som følgende:

'Når påtaleberettigede er ejerforeningen – sagsøger – skal anlæggelsen af en retssag vedtages med stemmeflerhed jf. vedtægtens § 3. Sagsøger Opfordres (C) derfor til, at fremlægge dokumentation for, at anlæggelsen af denne retssag er vedtaget ved stemmeflerhed på en generalforsamling. Dertil bemærkes, at sagsøgte ikke har modtaget indkaldelse til en sådan generalforsamling endsige forslag om anlæggelse af denne retssag.

I forlængelse deraf bemærkes, at der ikke hos generalforsamlingen kan opnås stemmeflerhed uden at [butik] stemmer for forslaget jf. vedtægtens § 3, idet samme besidder halvdelen af stemmerne...

...

Til yderligere støtte for sagsøgtes synspunkt henvises til ... Blok 'Ejerlejligheder', 3. udg., side 314, hvori er anført, at ejerforeningen skal vedtage et sagsanlæg med den vedtægtskrævede majoritet, hvis ejerforeningen er anført som påtaleberettigede i vedtægten.

Det gøres derfor gældende, at ejerforeningen ikke kan anlægge nærværende retssag uden forudgående behørig vedtagelse på generalforsamlingen, hvilket ikke ses dokumenteret, hvorfor sagen principalt påstås afvist.

Videre gøres det gældende, måtte sagsøger kunne opfylde Opfordring (C), at et forslag om stævning af sagsøgte ikke er lovligt vedtaget, idet sagsøgte ikke er lovligt indkaldt til en sådan generalforsamling. Sagsøger Opfordres (D) i forlængelse deraf, måtte det være relevant, at dokumentere, at sagsøgte er lovligt indkaldt til en sådan generalforsamling.'

Herefter indgav Ejerforeningen den 4. september 2020 'processkrift 1', der fremlægges som **bilag 17**, hvor følgende med egne understregninger skal fremhæves:

'PÅSTAND

Over for sagsøgtes påstand om afvisning, påstås afvisning, subsidiært at sagen fremmes.

...

1. Retlig interesse og søgsmålskompetence

Som anført i replikken af 20. april 2020 er det sagsøgers opfattelse, at Ejerforeningen i henhold til vedtægternes § 2, stk. 1 (bilag 6), har været berettiget til at anlægge henholdsvis at føre nærværende sag mod sagsøgte, herunder fordi ejerne af ejerlejlighed nr. ... eksplicit har udtrykt sin støtte hertil.

Hertil kommer i øvrigt, at Ejerforeningen er påtaleberettiget for rettigheder, der følger af en tinglyst vedtægt, jf. ejerlejlighedsloven § 5, stk. 5.

Ejerforeningen har imidlertid den 1. september 2020 ex tuto indkaldt til ekstraordinær generalforsamling til afholdelse den 9. september 2020 med forslag om 'formel vedtagelse af at føre retssagen' mod sagsøgte, jf. den som bilag 10 fremlagte indkaldelse. Resultatet af den ekstraordinære generalforsamling fremlægges, når generalforsamlingen er afholdt.

Sagsøgtes opfordring C og D anses således for at være opfyldt.

Det gøres i øvrigt gældende, at sagsøgte ikke er afskåret fra at fremføre en afvisningspåstand i duplikken, eftersom dette skulle være sket i svarskriftet. Derfor skal påstanden afvises.'

Den omtalte indkaldelse til ekstraordinære generalforsamling blev fremsendt den 1. september 2020 med afholdelse den 9. september 2020. Indkaldelsen fremlægges i denne sag som **bilag 18**.

Indkaldelsen blev fremsendt af Ejerforeningens ejendomsadministrator '... Ejendomsadministration', hvilket også fremgår direkte på indkaldelsen. Ejerforeningen eller undertegnede havde således intet med selve indkaldelsen at gøre.

Det følger i øvrigt af indkaldelsen, at dagsordenen var '*at vedtage at føre retssagen mod [modparten], jf. stævning af 22. november 2019*' selvom opfattelsen var, '*at retssagen nyder enstemmig opbakning fra ejerne af ejerlejlighed nr. ..., og at der løbende før og under retssagen er blevet orienteret om kravet mod ... [modparten] i henhold til vedtægterne....*'

Den 9. september 2020 kl. 12.52 skrev direktøren for ... [modparten] en mail til [butik] med henblik på at påvirke [butik] – der besidder majoriteten af stemmerettighederne i Ejerforeningen – til at stemme imod Ejerforeningens forslag på den ekstraordinære generalforsamling, jf. **bilag 19**. Det er således uomtvisteligt, at ... [modparten] havde kendskab til indkaldelsen.

[Butik] afviste, men gav imidlertid ikke møde på den ekstraordinære generalforsamling samme dag kl. 16.00.

Under alle omstændigheder blev det imidlertid vedtaget at anlægge/fortsætte retssagen mod [modparten]. Følgende fremhæves fra referatet fremlagt som **bilag 20**:

'De fremmødte gav udtryk for, at man allerede ved sagens opstart havde givet dette tilsagn, og at man var indforstået med sagens konsekvenser.

Dirigenten oplyste de fremmødte om, at ejerforeningen agter at afgive et betinget tilbud om at købe parkeringskælderens, hvilket der umiddelbart var opbakning til.

Dirigenten satte herefter ejerforeningens forslag til afstemning.

Dirigenten konstaterede i den forbindelse, at de fremmødte – form af de 5 fysiske fremmødte og 16 fuldmagter – udgjorde et kvalificeret flertal.

21 stemte for ejerforeningens forslag (5 ved fremmøde og 16 ved fuldmagt). Ingen stemte imod.'

[Modpartens] formelle indsigelse var således besvaret ved dels heroverfor at nedlægge en afvisningspåstand med støtte i retsplejelovens § 351, stk. 4, og dels ved at afholde en ex tute ekstraordinær generalforsamling med vedtagelse af at føre retssagen.

[Modparten] indgav herefter den 23. september 2020 'processkrift A', hvor det pludselig – på trods af åbenbart kendskab hertil – blev gjort gældende, at Ejerforeningen ikke havde indkaldt [modparten], jf. **bilag 21**. Ejerforeningen indgav dernæst den 28. september 2020 'processkrift 3', hvor følgende særligt fremhæves, jf. **bilag 22**:

Ankenævnet for Forsikring

7.

96781

'3. Det fremgår ikke af vedtægterne, sagens bilag 7, at sagsøgte som ejer af ejerlejlighed nr. ... er medlem af ejerforeningen. Tværtimod omfattes netop denne ejerlejlighed ikke af afgrænsningen af medlemmer, jf. § 2 (ejerlejlighed ... og ...) og afsluttende bestemmelse om ejerlejlighed ...'s videreopdeling i ejerlejlighed Det fremgår derimod, jf. § 19, at vedtægterne er en byrde i forhold til ejerlejlighed nr. Ejerlejlighed nr. ... har fordelingstal 0. Sagsøgeren bestri-der således, at sagsøgte som ejer af ejerlejlighed nr. ... er medlem af ejerforeningen. Følgelig bestrides også sagsøgtes argumentation om at skulle indkaldes til generalforsamlinger m.v., og at generalforsamlingen, jf. bilag 20, ikke skulle være lovlig. Der er intet grundlag for at opfylde opfordring F. Sagsøgte kendte i øvrigt til generalforsamlingen, jf. bilag O.'

Til besvarelse heraf indgav [modparten] den 30. september 2020 det som **bilag 23** fremlagte 'processkrift B'.

De respektive påstandsdokumenter i den underliggende sag fremlægges som henholdsvis **bilag 24** og **bilag 25**.

Efter en hovedforhandling over halvanden dag valgte retten den 5. november 2020 på overraskende vis at afsige sålydende dom, jf. **bilag 26**:

'THI KENDES FOR RET:
Sagen afvises.

Ejerforeningen ... skal til [modparten] betale sagsomkostninger med 225.000 kr.

Beløbet skal betales inden 14 dage.'

Retten begrundede bl.a. dommen med følgende:

'Efter bevisførelsen lægger retten til grund, at sagsøgte ikke er blevet indkaldt til den ekstraordinære generalforsamling den 9. september 2020, og retten lægger derfor til grund, at generalforsamlingen ikke var lovligt indkaldt. Den omstændighed, at sagsøgte alene har taleret og ikke stemmeret på generalforsamlingen, kan ikke føre til et andet resultat. Generalforsamlingens beslutning om at anlægge og føre nærværende sag er derfor ikke gyldig. Som følge heraf har sagsøger ikke kompetence til at anlægge og føre nærværende sag.

Sagsøgtes anbringende om sagsøgers manglende søgsmålskompetence og påstanden om afvisning er fremsat første gang i duplikken. Retten finder, at der ikke er tale om en formalitetsindsigelse, der burde have været fremsat i svarskriftet, jf. retsplejelovens § 351, stk. 4, og der er derfor ikke sket præklusion af sagsøgtes anbringende, som er fremsat inden forberedelsens afslutning.'

Samme dag den 5. november 2020 blev Forsikringsselskabet orienteret om dommen og blev samtidig bedt om at bekræfte retshjælpsdækning i tilfælde af, at Ejerforeningen ønskede at anke sagen til ... Landsret, jf. **bilag 27**.

'Som jeg orienterede om i min mail af 17. september 2020, jf. nedenfor, afholdt ejerforeningen ekstraordinær generalforsamling den 9. september 2020 med henblik på at afværge den formelle indsigelse sagsøgte pludselig havde gjort gældende om, at retssagen mod sagsøgte ikke i sin tid var blevet vedtaget på generalforsamling.

Retssagen blev som forventet behørigt vedtaget på den ekstraordinære generalforsamling, men administrator havde ved indkaldelsen af ejerforeningens medlemmer ikke indkaldt sagsøgte, hvorfor dommeren altså har fundet, at ejerforeningen således ikke har haft søgsmålskompetence til at føre sagen mod sagsøgte, hvorfor den afvises.

...

Jeg skal således også høfligst anmode om retshjælpsdækning til at anke sagen i landsretten, hvor vi således vil nedlægge samme påstand som i byretten, subsidiært at sagen hjemvises til fornyet behandling i ... Byret.'

Den 6. november 2020 indkaldte Ejerforeningen via administrator ejerlejlighedsejerne, herunder [modparten], til ekstraordinær generalforsamling den 17. november 2020 med henblik på at vedtage, at sagen kunne ankes til ... Landsret. Referatet herfra fremlægges som **bilag 28**, hvor følgende fremhæves:

'Dirigenten konstaterede, at følgende 3 medlemmer var fysisk fremmødt:

- [Modparten] (og repræsentant advokat ...)
- ...
- Bestyrelsesformand ...

Dirigenten kunne konstatere, at nedenstående 24 ejerlejlighedsejere forinden den ekstraordinære generalforsamling havde tildelt fuldmagt til ejerforeningens formand med anmodning om at stemme for forslag 1 og 2...'

Forslaget om at anke byrettens dom af 5. november 2020 til ... Landsret blev således vedtaget.

[Modparten] v/direktør og advokat mødte op til den ekstraordinære generalforsamling for at drøfte, hvorvidt Ejerforeningen kunne have interesse i at erhverve den i sagen omtvistede parkeringskælder mod til gengæld, at Ejerforeningen ikke ankede dommen. Ejerforeningen og [modpartens] efterfølgende mailkorrespondance fra den 19. november 2020 fremlægges herefter som **bilag 29**.

Den 30. november 2020 blev Forsikringsselskabet orienteret om, at Ejerforeningen – på trods af en behørig vedtagelse hertil – ikke længere overvejede at anke sagen til ... Landsret, hvorfor Forsikringsselskabet blev anmodet om at afregne sagen i overensstemmelse med retshjælpstilsagnet af 20. november 2019, jf. **bilag 30**:

'Idet sagen således er afsluttet, skal jeg også venligst bede om at få afregnet sagen. Sagsgenstanden har været kr. 3.950.000, hvorfor retten – henset til sagens karakter og omfang – har fastsat betaling af sagsomkostningerne til kr. 225.000, jf. vedhæftede dom.

...

Uagtet at vi har registreret tid svarende til ca. kr. 303.750 inkl. moms, skal jeg dog alene anmode om betaling af kr. 225.000 i overensstemmelse med rettens fastsættelse af sagsomkostningerne og i overensstemmelse med de vejledende salærtakster.

Jeg vedhæfter tidsspecifikationen.

Jeg har tidligere fremsendt ejerforeningens processkrifter, men jeg vedhæfter dem for god ordens skyld igen. Det bemærkes i den forbindelse kort, at sagen har været relativ omfattende med udarbejdelse af 4 processkrifter og påstandsdokument samt afholdelse af hovedforhandling på 1,5 retsdag. Hertil kommer møder med klient m.v.

Jeg skal således venligst bede jer indbetale i alt kr. 450.000 på nedenstående klientkonto under angivelse af j.nr. '...', dvs. kr. 225.000 i sagsomkostninger til modparten og kr. 225.000 til betaling af ejerforeningens salær (med fradrag af ejerforeningens selvrisko).'

Renten beregnes således 30 dage herfra, dvs. den 30. december 2020.

Den i bilag 25 omtalte tidsspecifikation fremlægges som **bilag 31**.

I fortsættelse af mailkorrespondance mellem repræsentanterne fra Ejerforeningen og [modparten] (bilag 24), indkaldte Ejerforeningens bestyrelse igen til ekstraordinær generalforsamling til afholdelse den 3. december 2020 med henblik på at vedtage, at Ejerforeningen – efter byrettens dom – kunne erhverve parkeringskælderens i overensstemmelse med blandt andet følgende, jf. referatet fremlagt som **bilag 32**:

'2. Forslag 1

Ejerforeningen køber parkeringskælderens beliggende ... (ejerlejlighed nr. ... af matr.nr. ...) af nuværende ejer [modparten] for kr. 3.075.000,00 og i øvrigt på følgende hovedvilkår:

1. Overtagelsesdag den 1. april 2021.
2. Sædvanlig refusionsopgørelse.
3. Overtager abonnementer med sprinkler.
4. Kælderens overtages som beset.
5. Lejere overtages.

Forslaget indeholder en bemyndigelse til bestyrelsen til i øvrigt at forhandle øvrige vilkår og indgå købsaftale med [modparten] i fortsættelse af vedtagelse af forslaget. Det indeholder samtidig bemyndigelse til at optage lån op til kr. 3.075.000 på sædvanlige bankvilkår.

Forslaget indebærer hvis vedtaget, at ... Byrets dom af 5. november 2020 uagtet vedtagelsen den 17. november 2020 ikke appelleres.'

Alle forslagene blev med overvældende flertal behørigt vedtaget, idet samtlige medlemmer med undtagelse af én – der dog efterfølgende også har udtrykt ønske om at erhverve en parkeringsplads – stemte for erhvervelsen. Dette skyldes, at Ejerforeningen som følge af retssagen kunne erhverve parkeringskælderens på særdeles attraktive vilkår. Den underskrevne købsaftale af 3. december 2020 fremlægges herefter som **bilag 33**.

Efter Ejerforeningens opfattelse har sagen således været afgørende faktor for, at Ejerforeningen har kunne erhverve en attraktiv parkeringskælder på fordelagtige vilkår. Hvis sagen ikke var blevet anlagt, havde Ejerforeningen aldrig fået adgang til parkeringskælderens.

Direktøren for [modparten] indkaldes til at afgive vidneforklaring om, hvorvidt retssagen havde indflydelse på salget af parkeringskælderens.

Den 4. december 2020 afviste Forsikringsselskabet at dække sagens omkostninger, herunder at betale undertegnede salær, idet sagen – angiveligt – ikke havde tilført Ejerforeningen nogen værdi, jf. **bilag 34**, hvor følgende fremhæves:

'Som bekendt gav vi på baggrund af din anmodning af 30. oktober 2019 tilsagn om retshjælp til sagens førelse den 20. november 2019.'

Det må nu konstateres, at byretten har afsagt dom, som lyder på afvisning af sagen med henvisning til ejerforeningens manglende søgsmålskompetence. Det fremgår således af dommen, at ejerforeningens administrator ved indkaldelsen til den ekstraordinære generalforsamling ikke havde indkaldt sagsøgte, hvorfor vedtagelsen om anlæggelsen af sagen ikke var gyldig.

Det er efterfølgende oplyst, at ejerforeningen har forsøgt at berigtige den manglende hjemmel/ søgsmålskompetence ved en ekstraordinær generalforsamling, men at man har opgivet – på dette grundlag – at videreføre eller genanlægge sagen.

Da retten har valgt at afvise sagen uden at tage stilling til sagens materielle indhold som følge af ejerforeningens manglende søgsmålskompetence, må sagen anses for at have været ført uden grund.

Det er Købstædernes opfattelse, at det må anses som en grundlæggende forudsætning for ejerforeningens anlæggelse af sagen, at ejerforeningen og ejerforeningens advokat tilsikrer, at der er behørig hjemmel i vedtægterne til sagsanlægget hertil. Henset til, at hele arbejdet med den nu gennemførte sag i det hele har været værdiløst som følge af afvisningen, så er det Købstædernes vurdering, at det må anses for en forsømmelse, at det ikke ved sagsanlægget er sikret, at der var behørig hjemmel til sagsanlægget.'

Ejerforeningen bestrider i enhver henseende Forsikringsselskabets fejlagtige opfattelse, hvorfor Forsikringsselskabet samme dag blev anmodet om at genoptage vurderingen bl.a. fordi Forsikringsselskabet forudsætning om, at sagens førelse havde været værdiløs, var helt forkert, jf. også bilag 29:

'Ejerforeningen har i går af modparten i retssagen købt parkeringskælderens for kr. 3.075.000. Der er tale om 29 parkeringspladser til biler og to parkeringspladser for motorcykler beliggende ..., meget tæt ved Det svarer til en pris på lidt over kr. 100.000 pr. parkeringsplads. [Butik] har allerede som ejer af ejerlejlighed nr. ... købt 7 af disse parkeringspladser af ejerforeningen, og 19 ejere af ejerlejlighed nr. ... har købt 22 parkeringspladser for kr. 107.500 af ejerforeningen. Købet af modparten er således mere end fuldt finansieret.

Købet af parkeringskælderens kom i stand efter, at direktør og advokat for modparten gav møde på generalforsamlingen den 17. november 2020, hvorunder forslaget om føre henholdsvis anke sag skulle behandles, og foreslog, at ejerforeningen som alternativ til at anke/føre retssag købte parkeringskælderens på attraktive vilkår. På det tidspunkt var forslaget kr. 4,5 mio.

Jeg indhentede efterfølgende en mundtlig vurdering fra en ekspert i parkeringsanlæg, der udmærket var bekendt med kælderens og dens beliggenhed. Han validerede modparternes værdiansættelse, idet parkeringskælderens uden restriktioner var mindst kr. 6.000.000 værd i fri handel. Et medlem af bestyrelsen har fået oplyst, at én parkeringsplads er op til kr. 600.000 værd ved videresalg af dennes lejlighed.

Efter forhandling har jeg fået prisen ned i kr. 3.075.000.

Sagsværdien var kr. 3.950.000, hvorfor købsprisen er under denne værdi.'

Følgende skal ligeledes fremhæves fra mailen til Forsikringsselskabet i bilag 34:

'I øvrigt tillader jeg mig at kommentere på selve afvisningen, som af flere grunde forekommer overraskende:

1 Forud for retssagen havde man i bestyrelsen og på generalforsamling drøftet, hvorfor ejerforeningen/medlemmerne heraf kunne eller ikke kunne henholde sig til vedtægternes § 19. Dette mandede ud i en vurdering fra min side og efterfølgende i den anlagte retssag. Jeg har vedhæftet sagens bilag 18 med referater af generalforsamlinger og henviser til generalforsamlingerne i 2018 – 2020.

2 Samtidig med indkaldelsen til den ekstraordinære generalforsamling den 9. september 2020, som jeg for en sikkerheds skyld havde taget initiativ til, blev indkaldelsen uploadet på minretssag.dk og modparten var opmærksom herpå og forsøgte, jf. vedhæftede mailkorrespondance med [butik]s juridiske chef, ..., idet modparten forsøgte at få [butik] til at stemme imod at føre retssagen. [Butik] har som ejer af ejerlejlighed nr. ... halvdelen af stemmerne i ejerforeningen. Jeg gjorde ikke overraskende gældende, at modparten således var orienteret om generalforsamlingen, hvilket modparten selv havde dokumenteret.

3 Ejerlejlighed nr. ... – parkeringskælderens – fremgår ikke af vedtægterne for ejerforeningen (vedhæftet) og har i øvrigt fordelingstal 0 og ingen vedligeholdelsespligt (den har ejerne af ejerlejlighed nr. ..., også af parkeringskælderens). I stedet fremgår parkeringskælderens af vedtægterne som fællesareal. Den er først efter vedtægterne blevet opdelt i selvstændig ejerlejlighed. Ejerlejlighedsloven tilbage i 1977 havde en anden udformning end i dag, og der var tilsyneladende ikke lovhjemlet pligtmæssigt medlemskab af ejerforeninger.

4 Administrator har i går oplyst mig, at ejerlejlighed nr. end ikke fremgår af administrationsaftalen mellem administrator og ejerforeningen. Modparten havde ikke modtaget materiale fra administrator i mange år og havde ikke rykket derfor.

5 Jeg har i årrække været dirigent på ejerforeningens generalforsamlinger og har ikke været bekendt med, at ejerlejlighed nr. ... ikke blev indkaldt. Jeg har selv sagt kontrolleret indkaldelsen og har også i et enkelt tilfælde måttet meddele, at generalforsamlingen ikke var lovligt indkaldt, hvorfor der måtte indkaldes på ny.

Sammenfattende var og er jeg meget overrasket over, at dommeren så at sige valgte den lette løsning at afvise sagen i stedet for at afgøre vanskelige spørgsmål om forståelsen af vedtægternes § 19, frihedshævd henholdsvis mulig aftale med [butik]'

Forsikringsselskabet har efter en – påstået – revurdering fastholdt sin beslutning om at tilbagekalde retshjælpstilsagnet, idet omkostningerne angiveligt har været afholdt uden rimelig grund, hvilket bestrides.

Nærværende sag er således nødvendiggjort, idet Forsikringsselskabet ikke vedkender sit tildelte og ubetingede retshjælpstilsagn.

ANBRINGENDER

Ejerforeningen gør til støtte for sin nedlagte påstand foreløbigt gældende,

at Forsikringsselskabet har tildelt et retshjælpstilsagn til at anlægge og føre sagen mod [modparten] uden betingelser, jf. bilag 3

at Ejerforeningen den 30. november 2020 alene anmodede om betaling af de af ... Byret idømte sagsomkostninger, jf. bilag 26 og bilag 30, og at undertegnede alene har anmodet om betaling

- af et sædvanligt salær i overensstemmelse med tilsagnet, jf. bilag 3, jf. bilag 30, jf. de almindelige forsikringsbetingelser for retshjælpsforsikring § 11, stk. 5,
- at der kan tillægges sædvanlig rente efter renteloven beregnet 30 dage fra anmodningen den 30. november 2020, dvs. den 30. december 2020, jf. renteloven § 3, stk. 2,
- at den manglende indkaldelse, der begrundede afvisningen, hverken skyldes Ejerforeningens eller i øvrigt undertegnede forhold,
- at det efter sagens forhold ikke var naturligt, at [modparten] skulle indkaldes til generalforsamling om vedtagelse til at føre at anlægge sagen, når [modparten] reelt ikke indgik med et fordelingstal og således ikke havde stemmeret eller vedligeholdelsespligt og at Ejerforeningens aftale med administrator ikke omfattede [modparten],
- at Ejerforeningen – og undertegnede – under alle omstændigheder behørigt forsøgte at 'afværge' formalitetsindsigelsen ved dels at afholde ekstraordinær generalforsamling med ex tunc vedtagelse af at føre retssagen, jf. bilag 18 og 20, og at nedlægge en selvstændig afvisningspåstand efter retsplejelovens § 351, stk. 4,
- at den manglende indkaldelse var et formalitetsspørgsmål, der ikke nødvendigvis ville afgøre sagen, og at Ejerforeningen – og undertegnede – er berettiget til forsikringsdækning uanset om sagen blev afvist, tabt eller vundet henset til omstændighederne.

Det gøres endvidere gældende,

- at sagen *ikke* er blevet ført uden 'rimelig grund', jf. § 5, stk. 1 i forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikring, fordi det bl.a. på intet tidspunkt har stået klart, at Ejerforeningen ikke skulle have haft rimelig udsigt til at kunne vinde sagen helt eller delvist, jf. modsætningsvist Ankenævnets bemærkninger i afgørelsen af 20. november 2006 (sag nr. 69.137)
- at Ejerforeningen – eller undertegnede – ikke ved anmodningen om retshjælpsdækning, eller i øvrigt løbende, har tilbageholdt væsentlige oplysninger, og at Forsikringsselskabet således ikke er berettiget til at tilbagekalde tilsagnet om retshjælpsdækning alene fordi der er sket en uforudsigelig udvikling i sagen, jf. hertil også Ankenævnets kendelse af 3. juli 2018 (sag 91376), hvor Ankenævnet for Forsikring fandt, at det ikke er ualmindeligt, at en anmeldt sag over tid udvikler sig under forberedelsen med nye beviser og/eller vidneudsagn, og at forsikringsselskabet ikke af den grund var berettiget til at tilbagekalde retshjælpsforsikringen,
- at vurderingen af, om de til sagen forbudne omkostninger har været 'rimelige' eller ej generelt skal vurderes ud fra de oplysninger, som advokaten og sikrede havde, da sagen blev anlagt, dvs. konkret den 22. november 2019, jf. Dansk Forsikringsret 9. udg., side 903,
- at bevisbyrden for, at omkostningerne i nærværende sag således *ikke* skulle have været rimelige alene påhviler Forsikringsselskabet, jf. Dansk Forsikringsret 9. udg., side 905,
- at Ejerforeningen – eller undertegnede – på ingen måde har forsømt at gøre, hvad der har været påkrævet til tvistens afgørelse, jf. forsikringsbetingelserne for retshjælpsforsikring § 5, stk. 6, jf. kendelsen af 3. juli 2018 (sag 91376),
- at Forsikringsselskabet dog under alle omstændigheder skal vedstå sit retshjælpstilsagn i henhold til bilag 3, idet Ejerforeningens efterfølgende erhvervelse af parkeringskælderens, jf. bilag 28, godtgør, at en eventuel 'forsømmelse' har været helt uden indflydelse for sagens førelse og resultat, jf. § 5, stk. 6, idet Ejerforeningen som en direkte konsekvens af den anlagte retssag fik adgang til at erhverve parkeringskælderens på særdeles attraktive juridiske og markedsmæssige vilkår, jf. bilag 33, og at sidstnævnte aldrig var blevet aktuelt, såfremt sagen ikke var blevet anlagt.

MOMS

Sagsøger er ikke momsregistreret.

BEVISFØRELSE**Eventuelle forklaringer**Partsforklaringer

Bestyrelsesformand ...

Vidner

... Ejendomsadministration v/ advokat ...

[Modparten] v/direktør ..."

Selskabet har i brev af 11/6 2021 til nævnet bl.a. anført:

"Forsikringstagers advokat (herefter 'advokaten') klager over at vi har trukket tilsagnet i en anmeldt retshjælpssag og krævet de allerede betalte udlæg tilbage.

Det er vores opfattelse, at vi med rette har afvist kravet, som udspringer af advokatens oprindelige fejl og forsømmelse, og at den anmeldelse der er givet tilsagn på baggrund af, ikke har været retvisende for den anmeldte tvist, og endelig at sagen ikke kunne føres med rimelig grund.

Forsikringstager (herefter 'FT') har tegnet ejendomsforsikring med bestemmelse om retshjælp i Købstædernes Forsikring, og vi skal indledningsvis henvise til, at der er tale om en mindre ejerforening, som derfor bør betragtes som forbruger, og skal derfor henstille til, at Ankenævnet tager sagen under påkendelse.

Ejendomsforsikringen er tegnet på vilkår 201.9, der vedlægges. I vilkårene er retshjælpsdækningen beskrevet fra s. 20, og vi skal her bare henvise til forsikringsbetingelsernes afsnit 5.6.27, hvorefter forsikringen ikke dækker '*Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund*'.

Det fremgår videre af betingelsernes afsnit 5.6.33, at '*Forsømmer andelsbolig-/ejerlejlighedsforeningen eller den af foreningen valgte advokat at foretage, hvad der er påkrævet til tvistens rette afgørelse, såsom at give møde i retten eller at fremskaffe begæret bevismateriale, eller foretages handlinger, der er urimelige, vanskeliggør eller forsinker sagens gennemførelse, hæfter Købstædernes Forsikring kun i det omfang, hvori det godtgøres, at forsømmelsen har været uden indflydelse på sagens omkostninger.*'

For så vidt angår faktum henviser vi til advokatens partsindlæg i klagen, som er nogenlunde dækkende, men som vi dog finder kan 'koges ned' til følgende:

Forud for nærværende tvist har advokaten rådgivet kunden om vedtægterne i forbindelse med leje af p-pladser i parkeringskælderen, som tilhører modparten. Som det ses af anmeldelsen vurderede advokaten efter gennemgang af vedtægterne, at foreningen var berettiget til at leje 22 af disse for kr. 70 om måneden (vedtægtens §19). Modparten bestred imidlertid denne ret, og advokaten søgte herefter retshjælpsdækning til at stævne modparten, idet advokatens synspunkt var, at vedtægterne gav foreningen ret til at leje omtalte parkeringspladser. Vi henviser til anmeldelsen, bilag 3, som vi kommer nærmere ind på nedenfor, og det er korrekt, at vores eksterne advokat har givet retshjælpstilsagn til den anmeldte tvist.

Grundlaget for tilsagnet var en ligefrem juridisk rimelighedsvurdering af krav og afvisning, baseret på advokatens oplysninger i anmeldelsen, som jo handlede om fortolkning af vedtægterne mv. Advokaten udtog herefter stævning, og retssagen kørte herefter sin stille gang, indtil modparten i duplikken nedlagde påstand om afvisning af sagen grundet manglende søgsmålskompetence. Modpartens synspunkt var, at beslutningen om at stævne modparten kræver godkendelse på en lovlig generalforsamling, fordi modparten er en del af foreningen, og 'allerede fordi' modparten ikke var indkaldt til generalforsamling, kunne sagen ikke gyldigt anlægges.

Hvis vi herefter spoler frem til domsafsigelsen, bilag 26, har dommeren summarisk lagt til grund, at

'Efter bevisførelsen lægger retten til grund, at sagsøgte ikke er blevet indkaldt til den ekstraordinære generalforsamling den 9. september 2020, og retten lægger derfor til grund, at generalforsamlingen ikke var lovligt indkaldt. Den omstændighed, at sagsøgte alene har taleret og ikke stemmeret på generalforsamlingen, kan ikke føre til et andet resultat. Generalforsamlingens beslutning om at anlægge og føre nærværende sag er derfor ikke gyldig. Som følge heraf har sagsøger ikke kompetence til at anlægge og føre nærværende sag'.

Kunden tabte derfor sagen, og blev samtidig pålagt kr. 225.000 i omkostninger til modparten, og advokaten har bedt om at få samme beløb i salær for sin indsats med sagen.

Nærværende sag handler alene om, at vi har afvist disse krav med henvisning til advokatens fejl og forsømmelse, og at vi har krævet retsafgiften betalt tilbage af advokaten.

Vores eksterne advokat – som har haft sagen til behandling grundet travlhed i vores retshjælpsafdeling – har efter dommen haft en dialog med advokaten om betydningen af advokatens fejl for dommens udfald, men faktum er altså, at byretten delte modpartens opfattelse af, at retssagen ikke gyldigt kunne anlægges, og vi kan tilføje, at dommen ikke er anket.

Vi kan efter en ny gennemgang af sagen fastholde afgørelsen.

Det er således vores opfattelse,

- At retshjælpsforsikringens vurdering af 'rimelig grund' alene foretages på baggrund af de oplysninger advokaten giver os i anmeldelsen
- At synspunktet om 'formelle mangler' ved sagen i form af den manglende indkaldelse ikke var en del af den tvist der er anmeldt og givet tilsagn til,
- At det ikke kunne udlede af anmeldelsen, at sagen ikke kunne anlægges lovligt, fordi modparten ikke var indkaldt til den forudgående generalforsamling
- At sagen er tabt alene fordi advokaten udtog stævning uden at have sikret sig lovlig generalforsamlingsbeslutning, se den lysende klare dom
- At advokaten selv gav møde på generalforsamlingen, og derfor var den nærmeste til at vide, at dette ikke var tilfældet
- At advokaten selv har skrevet og i øvrigt også underskrev referatet fra generalforsamlingen
- At retshjælpsforsikringen ikke dækker omkostninger der skyldes advokatens fejl eller forsømmelse,
- At det ikke er retshjælpsforsikringens risiko, at advokaten laver den slags faglige fejl, se dertil AK 93.633, hvor advokaten som i nærværende sag også gjorde gældende at forhåndstilsagnet

om retshjælpsdækning er bindende, men hvor gav selskabet medhold i, at det ikke hæfter for de omkostninger der følger af advokatens formelle fejl.

- At det i denne sammenhæng ikke spiller nogen rolle, at der er givet forhåndstilsagn, idet et forhåndstilsagn om retshjælpsdækning godt kan trækkes tilbage, hvis det viser sig, at advokaten – inden sagen anlægges eller under sagens gang – har lavet en formel fejl der gør at sagen ikke kan vindes
- At advokaten som den professionelle udi rettergang altid er den nærmeste til at bære risikoen for sine faglige fejl
- At det efterfølgende salg af p-kælderer ikke viser, at sagen alligevel var ført med rimelig grund,
- At der er tale om et faktisk vildskud, når advokaten mener at det er et godt resultat for kunden at de – efter at have tabt sagen – kunne købe de omtvistede p-pladser for ca. kr. 3.000.000.
- At det beror på tilfældigheder, at modparten efterfølgende ville sælge, eller at det hvert fald ikke skyldes retssagen, som jo netop frifandt modparten for at skulle leje p-pladserne ud billigt, idet modparten med en retskraftig dom jo med sikkerhed ikke længere havde pligt til at leje p-pladserne ud for 70 kr. om måneden, men tværtimod nu kunne sælge dem, i øvrigt med betydelig fortjeneste.
- At hvis advokaten mente at en god løsning for kunden var at købe p-pladserne for kr. 3.000.000 så kunne han jo have tilbudt modparten at sælge dem i stedet for at udtage stævning med påstand om vedtægtsmæssig krav om at leje pladserne...
- At advokaten derved har brugt kr. 90.000 på retsafgifter, ligesom kunden nu er pålagt kr. 225.000 i omkostninger, og endelig,
- At advokaten samlet set har 'vanskeliggjort' at kunden kan få medhold i dommen, se betingelserne ovenfor.

Vi fastholder derfor afgørelsen, og griber selvfølgelig chancen til at **opfordre** advokaten til at oplyse, om sagen er anmeldt til hans ansvarsforsikring, samt hans ansvarsforsikrings eventuelle stillingtagen til kravet.

I afgørelserne AK 93.633 og AK 43.762 tog Ankenævnet øvrigt – forståeligt – ikke stilling til tilbagesøgningskravet. Vi skal derfor høre forsikringstagers advokat om vi kan indgå procesaftale om, at hvis selskabet i denne sag får medhold, så betaler advokaten udlæg til retsafgifter tilbage til selskabet?

Alternativt forbeholder vi os at indgive adfærdsklage til Advokatnævnet, når nærværende sag er afgjort."

Klagerens advokat har i brev af 5/6 2021 til nævnet bl.a. anført:

"INDLEDNING

I det følgende fremkommer Ejerforeningen med bemærkninger til de enkelte afsnit i Forsikrings-selskabets indlæg.

SUPPLERENDE

Status af forbruger

Forsikrings-selskabet anfører:

Forsikringstager (herefter 'FT') har tegnet ejendomsforsikring med bestemmelse om retshjælp i Købstædernes Forsikring, og vi skal indledningsvis henvise til, at der er tale om en mindre ejerforening, som derfor bør betragtes som forbruger, og skal derfor henstille til, at Ankenævnet tager sagen under påkendelse.

Ejerlejlighed nr. ... med fordelingstal 28 ud af 56 ejes af [butik], CVR. -nr. Fra ejerlejligheden drives [butik] på Fordelingstal og ejeren af ejerlejlighed nr. ...'s særlige rettigheder fremgår af vedtægterne, bilag 4, henholdsvis oversigten over fordelingstal fremlagt som bilag 5.

[Butiks] interesser før, under og efter den omhandlede retssag har været varetaget af [butik] interne advokater, ... henholdsvis I forhold til en vedtægtsændring for parkering på terræn forhandlet under og efter retssagen var [butik] repræsenteret af ekstern advokat,

Ejerlejlighed nr. ... er boliger med et samlet fordelingstal på 28 ud af 56. Ejerlejlighed nr. ... er en parkeringskælder, hvorfra der blev bedrevet erhvervsmæssig udlejning af parkeringspladser.

Som følge af [butik] erhvervsmæssige status og fordelingstal har Ejerforeningen næppe status af forbruger.

Vedtægternes § 19 og den materielle retstvist

Forsikringsselskabet anfører:

Forud for nærværende tvist har advokaten rådgivet kunden om vedtægterne i forbindelse med leje af p-pladser i parkeringskælder, som tilhører modparten. Som det ses af anmeldelsen vurderede advokaten efter gennemgang af vedtægterne, at foreningen var berettiget til at leje 22 af disse for kr. 70 om måneden (vedtægtens §19). Modparten bestred imidlertid denne ret, og advokaten søgte herefter retshjælpsdækning til at stævne modparten, idet advokatens synspunkt var, at vedtægterne gav foreningen ret til at leje omtalte parkeringspladser. Vi henviser til anmeldelsen, bilag 3, som vi kommer nærmere ind på nedenfor, og det er korrekt, at vores eksterne advokat har givet retshjælpstilsagn til den anmeldte tvist.

Grundlaget for tilsagnet var en ligefrem juridisk rimelighedsvurdering af krav og afvisning, baseret på advokatens oplysninger i anmeldelsen, som jo handlede om fortolkning af vedtægterne mv.

Det anførte er ikke præcist.

Vedtægternes § 19, bilag 4, lød i uddrag:

Ejerne af ejerlejlighed nr. (butiksejendommen), disponere over 6 parkeringspladser i parkeringskælder og 8 parkeringspladser på gårdarealet.

Ejerne af beboelseslejlighederne – lejl. nr. incl. – disponere over 22 parkeringspladser i parkeringskælder.

Ejerne af lejlighederne nr. ... skal gennem ejerforeningen betale en månedlig afgift på kr. 70,- pr. parkeringsplads til Firma ... eller ordre for de 22 parkeringspladser der tilhører beboelseslejlighederne. Beløbet optages på driftsbudgettet og afholdes alene af ejerne af lejlighederne nr. incl.

Denne bestemmelse kan ikke – uanset bestemmelsen i § 3 – ændres uden samtykke af Firma ..., eller hvem de måtte overdrage deres rettigheder til.

Vedtægternes § 19 hjemlede med andre ord, at ejerlejlighed nr. ... – [butik] – rådede over 6 vederlagsfri parkeringspladser i parkeringskælderens, og at ejerne af boligerne – ejerlejlighed nr. ... – lejede 22 parkeringspladser for kr. 70 pr. måned organiseret og afregnet gennem Ejerforeningen.

Påstanden i stævning af 22. november 2019, bilag 7, var i nøje overensstemmelse med vedtægternes ordlyd:

[Modparten] tilpligtes pr. 1. december 2019, subsidiært på et af retten fastsat tidspunkt, at stille 28 parkeringspladser beliggende ejerlejlighed nr. ..., matr.nr. ..., ..., til rådighed for sagsøgeren Ejerforeningen ... i overensstemmelse med vilkårene i § 19 i vedtægterne for sagsøgeren (bilag 6), dvs. vederlagsfrit for ejeren af ejerlejlighed nr. ... og mod månedligt kr. 70 pr. parkeringsplads for ejerlejlighed nr. ... opkrævet af sagsøgte over sagsøgeren.

Ejerforeningen påberåbte sig vedtægterne for Ejerforeningen, hverken mere eller mindre. Det var således op til [modparten] at bevise, at Ejerforeningen – ejerne af ejerlejlighed nr. ... – helt eller delvist havde mistet rettighederne i henhold til de i alt 28 parkeringspladser.

I svarskriftet af 12. februar 2020, bilag 12, påstod [modparten] frifindelse og redegjorde (side 5 n. – 7) for, at [butik] tilsyneladende havde indgået aftaler med [modparten], hvorved [butik] havde givet afkald på sine 6 vederlagsfrie parkeringspladser. Der blev fremlagt mailkorrespondance herom. Det var tvivlsomt, hvorvidt [butik] repræsentanter reelt var klar over, at [butik] havde vedtægtsbestemte vederlagsfrie parkeringspladser. Imidlertid måtte det konstateres, at [butik] som konsekvens af tilladelse til installationer, overgik til at betale leje for samme pladser, der hidtidigt havde været vederlagsfrie.

For så vidt angik de 22 parkeringspladser, som ejerne af ejerlejlighederne nr. 2 – 28 kunne leje, henviste [modparten] svarskriftets side 3 – 5 til en lejekontrakt af 1. juli 1981 mellem daværende ejer af parkeringskælderens henholdsvis Ejerforeningen. Lejekontrakten svarede kun til dels til indholdet af vedtægternes § 19 og var eksempelvis tilsyneladende opsigelig for udlejerens efter 10 år.

[Modparten] opsigte umiddelbart efter erhvervelsen af ejerlejlighed nr. ... lejekontrakten ved opsigelse dateret den 30. januar 2002, hvilken opsigelse Ejerforeningen tilsyneladende efter visse forhandlinger havde været indforstået med.

Duplik, generalforsamling og forligsdrøftelse

Forsikringsselskabet anfører:

Advokaten udtog herefter stævning, og retssagen kørte herefter sin stille gang, indtil modparten i duplikken nedlagde påstand om afvisning af sagen grundet manglende søgsmålskompetence.

Modpartens synspunkt var, at beslutningen om at stævne modparten kræver godkendelse på en lovlig generalforsamling, fordi modparten er en del af foreningen, og 'allerede fordi' modparten ikke var indkaldt til generalforsamling, kunne sagen ikke gyldigt anlægges.

Det anførte er ikke præcist.

I duplikken, bilag 11, nedlagdes afvisningspåstand henholdsvis mere subsidiære påstande om at parkeringspladserne blev stillet til rådighed for Ejerforeningen på 'markedsvilkår, eller på vilkår efter rettens skøn.

Af duplikken af 10. juli 2020, bilag 11, side 2, fremgår:

Det følger af vedtægtens afsluttende afsnit, at påtaleberettigede vedrørende vedtægten udgør 'ejerforeningen', altså sagsøger.

Når påtaleberettigede er ejerforeningen – sagsøger – skal anlæggelsen af en retssag vedtages med stemmeflerhed jf. vedtægtens § 3. Sagsøger Opfordres (C) derfor til, at fremlægge dokumentation for, at anlæggelsen af denne retssag er vedtaget ved stemmeflerhed på en generalforsamling. Dertil bemærkes, at sagsøgte ikke har modtaget indkaldelse til en sådan generalforsamling endsige forslag om anlæggelse af denne retssag.

I forlængelse deraf bemærkes, at der ikke hos generalforsamlingen kan opnås stemmeflerhed uden at [butik] stemmer for forslaget jf. vedtægtens § 3, idet samme besidder halvdelen af stemmerne. Konsekvensen af sagsøgers påstand må og vil være, at den mellem [butik] og sagsøgte aftale om gennemføring af installationer i sagsøgtes ejendom jf. bilag L samtidig bortfalder og installationerne dermed skal fjernes og gennembrydning mv. reableres.

Sagsøgte vil derfor, måtte sagsøger få medhold i sin påstand, straks derefter forlange de af [butik] førte installationer i sagsøgtes ejendom fjernet og forholdene reableret. Ligeledes vil den med [butik] aftale om, at der løbende kan føres yderligere installationer bortfalde. Sagsøgte antager at [butik] ikke er interesseret heri og stiller sig derfor også tvivlende over for, hvorvidt denne stævning kan være vedtaget af sagsøgers generalforsamling.

Som det fremgår, var der en række indsigelser og blandt disse var, at søgsmålet ikke var vedtaget på en generalforsamling. Det var på daværende tidspunkt korrekt. Af citatet fremgår ikke, at [modparten] ikke modtog indkaldelser til generalforsamlinger, men at [modparten] ikke havde modtaget indkaldelse til en generalforsamling, hvorunder søgsmålet var vedtaget, hvilket rimeligvis kunne harmonere med, at søgsmålet ikke havde været bragt til afstemning, men havde været et orienteringspunkt, jf. referaterne fremlagt som bilag 1, 2 og 15.

Den 4. august 2020 skrev advokatfuldmægtig ... til Ejerforeningens bestyrelse, **bilag 35**, under henvisning til duplikken:

Vi har modtaget vedhæftede processkrift fra [modparten].

De forsøger at gøre gældende, at sagen skal afvises, idet ejerforeningen ikke er berettiget til at anlægge sagen, når der ikke har været afholdt generalforsamling herom, jf. vedhæftede processkrift på side 2.

Med henblik på at afværge denne indsigelse, er det nødvendigt at indkalde til ekstraordinær generalforsamling i august.

Vi har frist til at besvare vedhæftede processkrift inden den 17. august 2020, men idet der skal afholdes ekstraordinær generalforsamling bliver vi nødt til at anmode om at få udskudt fristen.

Parallelt forhandlede om vedtægtsændringer af indretning af gårdareal, hvorfor man fra bestyrelsens side håbede at fremlægge et forslag til vedtægtsændringer. Bestræbelserne forsinkede indkaldelsen, og man måtte til sidste opgive at få vedtægtsændringerne. Indkaldelsen af 1. sep-

tember 2020 til ekstraordinær generalforsamling den 9. september 2020, bilag 18, indeholdt derfor kun punktet om vedtagelse af søgsmålet. Dette fremgår også af korrespondancen den 31. august og 1. september 2020, **bilag 36**, mellem bestyrelse (...), undertegnede og administrator. Ved undertegnede's mail (kl. 14.43) af 1. september 2020 modtog administrator den endelige indkaldelse til udsendelse.

Det understreges, at undertegnede intet vidste om, at [modparten] ikke fra Ejerforeningens administrator modtog denne indkaldelse. Undertegnede fremlagde selv ved Processkrift 1 af 4. september 2020, bilag 17, indkaldelsen som bilag 10 under retssagen, og [modparten] forsøgte forud for generalforsamlingen at lægge pres på [butik's] juridiske chef, ..., for at stemme imod at føre sagen, jf. bilag 19, side 1 og 2. Af samme bilag fremgår i øvrigt, at [modparten] allerede den 22. juli 2020 forsøgte at få [butik] til at opgive sagen under trusler om at kræve [butik's] installationer i parkeringskælderens fjernet.

Før generalforsamlingen kontaktede intern advokat i [butik], ..., mig om [modpartens] henvendelse og meddelte, at [butik] ville stå bag et forslag om at købe parkeringskælderens for kr. 1.500.000. [Butik] ville ikke kunne drive sin butik uden installationerne i parkeringskælderens.

Jeg fremsatte tilbuddet herom samme dag over for [modpartens] advokat. Korrespondancen mellem undertegnede og advokaten for [modparten] den 9. og 23. september 2020 vedlægges som **bilag 37**.

Ved gennemgang af Processkrift A af 23. september 2020 erfares, at [modparten] efter det oplyste ikke fra administrator havde modtaget indkaldelsen til generalforsamlingen den 9. september 2020. Som følge af hovedforhandlingen den 7. og 8. oktober 2020 og fristen for forberedelsens slutning var det ikke muligt ex tunc at indkalde til endnu en generalforsamling, og det fremgik samtidig, at [modparten] gennem retssagen var bekendt med generalforsamlingen og forsøgte at få [butik] til at stemme imod at føre sagen.

Indkaldelse til generalforsamling og dommen af 5. november 2020

Forsikringsselskabet anfører:

Hvis vi herefter spoler frem til domsafsigelsen, bilag 26, har dommeren summarisk lagt til grund, at

'Efter bevisførelsen lægger retten til grund, at sagsøgte ikke er blevet indkaldt til den ekstraordinære generalforsamling den 9. september 2020, og retten lægger derfor til grund, at generalforsamlingen ikke var lovligt indkaldt. Den omstændighed, at sagsøgte alene har taleret og ikke stemmeret på generalforsamlingen, kan ikke føre til et andet resultat. Generalforsamlingens beslutning om at anlægge og føre nærværende sag er derfor ikke gyldig. Som følge heraf har sagsøger ikke kompetence til at anlægge og føre nærværende sag'.

Kunden tabte derfor sagen, og blev samtidig pålagt kr. 225.000 i omkostninger til modparten, og advokaten har bedt om at få samme beløb i salær for sin indsats med sagen. Nærværende sag handler alene om, at vi har afvist disse krav med henvisning til advokatens fejl og forsømmelse, og at vi har krævet retsafgiften betalt tilbage af advokaten.

Vores eksterne advokat – som har haft sagen til behandling grundet travlhed i vores retshjælpsafdeling – har efter dommen haft en dialog med advokaten om betydningen af advokatens fejl for dommens udfald, men faktum er altså, at byretten delte modpartens opfattelse af, at retssagen ikke gyldigt kunne anlægges, og vi kan tilføje, at dommen ikke er anket.

Partsrepræsentanten for [modparten], ..., forklarede for retten, bilag 26, side 4, 2. afsnit:

Parkeringskælderer er ejerlejlighed nr. ..., og sagsøgte er derfor medlem af sagsøger. Sagsøgte blev indkaldt til generalforsamlinger hos sagsøger i en lang årrække, men det stoppede på et tidspunkt. Sagsøgte er medlem af ... ejerforeninger, og sagsøgte er derfor nødt til at fokusere på de generalforsamlinger, der er mest interessante for sagsøgte. Sagsøgte modtog tidligere sagsøgers generalforsamlingsreferater, som de læste. Det har nok været efter et administratorkifte, at sagsøgte ikke længere blev indkaldt til generalforsamlingerne hos sagsøger. Sagsøgte har ikke reageret på dette, da tingene var faldet på plads og kørte, som de skulle. Det er et ressource-spørgsmål for sagsøgte, der ikke vil bruge unødigt tid på generalforsamlinger. Sagsøgte har ikke modtaget generalforsamlingsreferater fra sagsøger, hvor dispositionsretten nævnes. Sagsøgte ville have reageret, hvis sagsøgte havde set et generalforsamlingsreferat fra sagsøger, hvor dispositionsretten blev nævnt.

Undertegnede var som nævnt ikke bekendt med, at [modparten] hverken konkret eller generelt modtog indkaldelser til generalforsamlinger.

Efterfølgende har jeg rettet henvendelse til administrator, tidligere advokat ... Ejendomsadministration, der har oplyst, at administrationsaftalen mellem førnævnte firma og Ejerforeningen i overensstemmelse med vedtægterne, bilag 4, omfatter ejerlejlighed nr. ... og dermed ikke ejerlejlighed nr. ..., der som nævnt ikke omfattes af vedtægterne for Ejerforeningen. Derfor har [modparten] ikke modtaget indkaldelser til generalforsamlinger fra ... Ejendomsadministration og har i øvrigt heller ikke aldrig anmodet derom, jf. også citatet fra partsforklaringen.

Selvom Forsikringsselskabet skriver om 'advokatens fejl og forsømmelse' og 'betydningen af advokatens fejl', ses det ikke forklaret, hvori undertegnede fejl og forsømmelse skulle bestå, men det formodes at bero på, at Forsikringsselskabet antager, at undertegnede indkaldte til generalforsamling. Jeg udarbejdede indkaldelsen, bilag 18, men har ikke sendt denne ud. Ejerforeningen har en professionel administrator, ... Ejendomsadministration, der forestår udsendelse af indkaldelser til generalforsamlinger, referater herfor osv.

Ad Forsikringsselskabets synspunkter

...

Hertil svarer Ejerforeningen:

- at der på generalforsamlingerne den 26. maj 2018 og den 25. april 2019, bilag 1 og 2, var orienteret om den juridiske undersøgelse af vedtægternes § 19 henholdsvis resultatet heraf,
- at der var enstemmig opbakning til søgsmålet, herunder fra bestyrelsens og [butik] side. Bestyrelsen er i øvrigt i enhver henseende bemyndiget til at kræve vedtægterne overholdt,
- at undertegnede på baggrund af duplikken af 10. juli 2020, bilag 16, reagerede, jf. bilag 35, 18 og 20, ved at foranledige generalforsamling afholdt. Samtlige mødende 21 medlemmer med fordelingstal 21 ud af 56 stemte for,
- at undertegnede fremlagde indkaldelsen som bilag 10 til Processkrift 1 af 4. september 2020, jf. bilag 17,
- at undertegnede den 9. september 2020 forud for generalforsamlingen blev kontaktet af advokat ..., [butik], der informerede om det pres, som [modparten] lagde på [butik] for at give møde og stemme imod førelsen af retssagen, jf. [modpartens] mail af 9. september 2020 fremlagt som bilag 19 og forligsforslaget bilag 37, hvorfor undertegnede, der senere samme dag mødte som

dirigent selvsagt, kunne lægge til grund, at [modparten] var bekendt med generalforsamlingen og havde reageret herpå,

- at undertegnede ikke har udsendt indkaldelser til generalforsamlinger. Den opgave varetages af professionel ejendomsadministrator,
- at undertegnede ikke var gjort opmærksom på, at [modparten] efter det oplyste ikke fra administrator havde modtaget indkaldelsen til generalforsamlingen før modtagelsen af Processkrift A den 23. september 2020,
- at 24 medlemmer med fordelingstal 24 og dermed samtlige mødte medlemmer med fordelingstal den 17. november 2020 stemte for at føre og appellere retssagen, jf. referat af ekstraordinær generalforsamling den 17. november 2020, jf. bilag 28, og i øvrigt uagtet at [modparten] og dennes advokat også gav møde,
- at Forsikringsselskabets udlægning af den 'lysende klare dom' ikke afspejler den forudgående sagsførelse. Ejerforeningen og undertegnede måtte forholde sig til en række forskelligartede indsigelser og måtte dykke ned i en historik, som de nuværende medlemmer ikke kendte til, herunder ved at kontakte tidligere administrator, ejendomsfolk i ... osv. At dommeren tilsyneladende valgte en 'let udvej' i form af afvisning i stedet for at forholde sig til den underliggende tvist var alt andet end lysende klart på forhånd. Det bemærkes også, at dommeren ikke i begrundelsen forholdt sig, at [modparten] havde modtaget indkaldelsen til generalforsamling, jf. bilag 17 og 19, og havde reageret herpå, jf. bilag 19. Dog nævnes loyalt, at [modparten] havde fordelingstal 0 og ingen stemmeret. Det kunne også have været inddraget, at [modparten] efter det oplyste aldrig i de forgangne år havde rykket ... Ejendomsadministration for indkaldelse m.v. til generalforsamlinger,
- at Forsikringsselskabet ikke har påvist, at undertegnede advokat har begået ansvarspådragende fejl og forsømmelse endsige har påvist, at undertegnede har begået fejl og forsømmelse, hvorimod der nu er redegjort for, at den manglende formelle indkaldelse til generalforsamling den 9. september 2020 beror på administrationsaftalens udformning i sammenhæng med vedtægterne, og at administrator ikke havde indkaldt [modparten] til generalforsamlinger i sin administrationsperiode. Dette hverken var eller burde være undertegnede bekendt.

Forsikringsselskabet anfører videre:

...

Hertil svarer Ejerforeningen:

- at sagsgenstanden var opgjort til kr. 3.950.000 under retssagen, jf. også korrespondancen med Forsikringsselskabet vedlagt som bilag 8 og 9,
- at Ejerforeningen den 9. september 2020, bilag 37, foreslog at købe parkeringskælder for kr. 1.500.000,
- at der på generalforsamlingen den 17. november 2020 mellem på den ene side [modpartens] direktør og advokat og på den anden side repræsentanter for Ejerforeningen forhandlede om at køb af parkeringskælder, denne gang på initiativ af [modparten], idet [modparten] ikke ønskede ankesagen. [Modpartens] direktør oplyste, at markedsprisen for parkeringskælder med i alt 29 parkeringspladser til biler og 2 til motorcykler efter hans opfattelse var kr. 6.000.000 svarende til cirka kr. 200.000 pr. parkeringsplads. Umiddelbart efter generalforsamlingen kontaktede jeg telefonisk forretningsudvikler ... i ..., der bekræftede over for mig, at han kendte kælder, og at han vurderede, at kælder uden restriktioner mindst havde den oplyste værdi. Efterfølgende har enkelte ejere været i kontakt med boligægtere, der vurderer, at boligejerlejlighed med parkeringsplads i kælder kan have en værdi kr. 500.000 – 600.000 højere end uden,
- at prisen for parkeringskælder endte på kr. 3.075.000 svarende til cirka kr. 100.000 pr. plads for de i alt 31 parkeringspladser, herunder 29 til biler,

- at det må bero på Forsikringsselskabets misforståelse, (i) at retssagen, (ii) den forestående ankesag, jf. referatet af generalforsamlingen af 17. november 2020, bilag 32, og (iii) købet af parkeringskælderens ikke har indbyrdes sammenhæng, jf. også bilag 37 med forligstilbuddet af 9. september 2020,
- at der var usikkerhed om udfaldet af en ankesag, i hvert fald i forhold til de 22 parkeringspladser, som ejerne af ejerlejlighed nr. ... efter vedtægterne skulle disponere over. [Butik] havde med en vis høj sandsynlighed forhandlet sig ud af de 6 vederlagsfrie parkeringspladser. Selvom Ejerforeningen måtte vinde hovedspørgsmålet, udestod der efterfølgende et spørgsmål om, hvorvidt kr. 70 pr. måned fastsat i 1970'erne kunne reguleres, hvilket allerede til dels var sket i medfør af den lejekontrakt af 1. juli 1981, som [modparten] fremlagde under retssagen. Der kan også henvises til retspraksis såsom T:BB 2010.460Ø om markedslejeregulering medfør af aftalelovens § 36,
- at det må bero på en misforståelse fra Forsikringsselskabets side, at [modparten] blev frifundet for at leje parkeringspladser ud billigt. Det tog byretten som følge af afvisningsdommen ikke stilling til, men det ville landsretten forholde sig til under en ankesag. Hvis [modparten] havde vundet det materielle spørgsmål i landsretten, er det korrekt, at [modparten] kunne sælge parkeringskælderens med de samlet set 31 parkeringspladser cirka 100 meter øst for ... på ... til fuld markedsværdi. Det ville så nok være mindst kr. 6.000.000. Selvom [modparten] måtte tabe til beboerne i en landsretssag, var det som nævnt meget sandsynligt, at [modparten] frit kunne udleje de øvrige 9 parkeringspladser, herunder 7 til biler. Dermed havde den fortsat betydelig værdi for [modparten] ud over kr. 18.480 (kr. 70 x 22 pladser x 12 måneder), som Ejerforeningen som minimum i årlig leje skulle betale,
- at retssagen og udsigten til en ankesag var baggrunden for erhvervelsen for kr. 3.075.000, og at der ikke var nogen dialog om løsninger forud for den 9. september 2020. Det er hypotetisk, at Ejerforeningen blot tidligere (og uden retssag) kunne have forhandlet sig frem til at købe parkeringskælderens til måske halvdelen af værdien. Parterne havde hver især under retssagen udvekslet beviser og synspunkter, der gensidigt gjorde indtryk, ikke mindst på erhvervsmedlemmet af Ejerforeningen, [butik], og
- at det således ikke var forgæves at føre retssagen uanset afvisningen heraf, at omkostningerne ikke er afholdt forgæves, og at undertegnede ikke har besværliggjort,
- at Ejerforeningen har fået noget ud af sagen. Tværtimod.

Forsikringsselskabet anfører afslutningsvist:

Vi fastholder derfor afgørelsen, og griber selvfølgelig chancen til at opfordre advokaten til at oplyse, om sagen er anmeldt til hans ansvarsforsikring, samt hans ansvarsforsikrings eventuelle stillingtagen til kravet.

I afgørelserne AK 93.633 og AK 43.762 tog Ankenævnet øvrigt – forståeligt – ikke stilling til tilbagesøgningskravet. Vi skal derfor høre forsikringstagers advokat om vi kan indgå procesaftale om, at hvis selskabet i denne sag får medhold, så betaler advokaten udlæg til retsafgifter tilbage til selskabet?

Alternativt forbeholder vi os at indgive adfærdsklage til Advokatnævnet, når nærværende sag er afgjort.

Hertil svarer undertegnede,

at undertegnede ikke er part i denne sag,

at endnu har hverken Forsikringsselskabet eller Ejerforeningen betalt undertegnede,

at der ikke ses at foreligge en skade og dermed intet at anmelde til undertegnede's ansvarsforsikringsselskab,
at der ikke kan indgås en procesaftale mellem undertegnede og Forsikringsselskabet om, at jeg under visse forudsætninger skal anerkende en erstatningspligt over for Forsikringsselskabet, heller ikke under utilbørlig trussel om grundløst at indbringe undertegnede for Advokatnævnet.

Det bemærkes, at jeg som advokat utvivlsomt har krav på honorar for min bistand. Det gælder uanset, hvorvidt Forsikringsselskabet måtte mene, at jeg har pådraget mig erstatningsansvar.

YDERLIGERE BEVISFØRELSE

Forklaringer

Vidne

...."

Selskabet har i brev af 21/7 2021 til nævnet bl.a. anført:

"Vi har ikke yderligere til spørgsmålet om forbrugerstatus, men minder stiltfærdigt om, at [butik] ganske rigtigt driver erhverv, men at det ikke er [butik] der har klaget til Ankenævnet, det har foreningen, og for små ejerforeninger gælder som nævnt, at de har status som forbrugere.

Selve formålet med Ankenævnet tilsiger da også, at sagen skal tages under realitetspåkendelse, og vi forstår på Ankenævnet, at § 4 alene bør reserveres til sager hvor der er betydelig tvivl om det faktuelle grundlag for sagen. Vi finder ikke, at der i denne sag er en sådan tvivl.

Replikken indeholder herefter en række – primært semantiske – kommentarer til vores første indlæg, samt en nærmere redegørelse for hvad der skete efter, at modparten havde begæret sagen afvist, og hvorfor advokaten mener at han var i god tro.

Vi skal bare konstatere,

- at advokaten medgiver (side 5) at søgsmålet ikke var vedtaget på generalforsamling
- at advokaten forsøgte at reparere på den manglende generalforsamlingsgodkendelse ved at indkalde til en ny generalforsamling (side 5)
- at dette desværre ikke lykkedes.
- at advokaten ikke kan se, konkret hvori fejlen består (side 7), og det uddyber vi straks nedenfor.
- at det ikke var nok, at modparten har været bekendt med, at der blev orienteret om søgsmålet til generalforsamlingen (side 9), se dommen.
- at det ikke klæder sagen at advokaten forklejner kvaliteten af dommerens afgørelse, især når sagen ikke er anket (side 9).

Vi har i vores første indlæg gjorde rede for (side 2), hvori advokatens forsømmelse består, og det er som nævnt, at advokaten udtog stævning uden at have sikret sig en lovlig generalforsamlingsbeslutning forud for, at stævningen blev udtaget. Dette er den eneste og direkte årsag til at retten afviste sagen.

For så vidt angår spørgsmålet om sagen – henset til udfaldet – er ført med rimelig grund, er advokaten ikke kommet med noget nyt, og det forhold, at kælderen senere blev solgt efter forhandling har ingen betydning for det forhold, at kunden er pålagt 225.000 kr. i omkostninger fordi sagen blev tabt.

Vi har noteret at advokaten har afvist vores forslag til en procesaftale, og det beklager vi idet vi ellers synes at en sådan aftale på elegant vis løser spørgsmålet om tilbagesøgning af retsafgift, og vi har ligeledes noteret, at omkostningerne ikke er anmeldt til hans ansvarsforsikring.

Vi deler selvfølgelig ikke advokatens opfattelse af, at han er berettiget til salær for indsatsen, se igen vores tidligere indlæg."

Klagerens advokat har i brev af 23/8 2021 til nævnet bl.a. anført:

"Forsikringsselskabets indlæg af 21. juli 2021 giver anledning til følgende supplerende bemærkninger:

Hvad angår Ejerforeningens status af forbruger, henvises til replik.

Der er ikke enighed om det faktuelle grundlag i sagen, herunder ønsker Ejerforeningen som nævnt vidneførelse, ikke mindst i lyset af Forsikringsselskabets indsigelser baggrunden for køb af parkeringskælderen og imod værdisætningen af parkeringspladser.

Forsikringsselskabet fremkommer med følgende 'konstateringer', som behandles nedenfor:
at advokaten medgiver (side 5) at søgsmålet ikke var vedtaget på generalforsamling

Det formodes, at der sigtes til vedtagelse *før* retssagen, idet undertegnede advokat netop som følge af duplikken tog initiativ til afholdelse af en ekstraordinær generalforsamling *under* retssagen.

Før retssagen havde de fremmødte på Ejerforeningens generalforsamling den 25. april 2019 taget følgende til efterretning, jf. bilag 2:

Om p-pladser under terræn fandt ... at der var hjemmel til for foreningen lej. ... mod et mindre vederlag at leje 22 pladser. [Butik] kunne vederlagsfrit benytte 6 pladser. Ejeren af kælderen havde afvist en sådan ret. Ejerforeningen lej. ... og givetvis [butik] vil fastholde det vedtægtsbestemte så en tvist herom kan ikke udelukkes.

Ejerforeningens bestyrelse havde på baggrund af undertegnedes undersøgelse, jf. vedtagelsen heraf på generalforsamlingen 26. maj 2018, bilag 1, rejst krav over for ejeren af parkeringsejerlejligheden på at udnytte den vedtægtsmæssige parkering.

Selve søgsmålet blev koordineret med Ejerforeningens bestyrelse henholdsvis [butik] juridiske afdeling. [Butik] repræsenterer som nævnt halvdelen af fordelingstallet i Ejerforeningen og instruerede mig dels om at fastholde [butik] krav på parkeringspladser dels om at rette henvendelse til ejeren af parkeringskælderen for at afsøge muligheden for at købe kælderen således, at [butik] eliminerede risikoen for at miste sine nødvendige installationer heri.

Kernen i Forsikringsselskabets argumentation er, at søgsmålet mod [modparten] *skulle* vedtages på en generalforsamling.

Dette er hverken Ejerforeningens bestyrelse, [butik] eller undertegnede advokat enige i. Ejerforeningens bestyrelse må være berettiget til at påse vedtægternes overholdelse, om fornødent gennem søgsmål.

Mere generelt kan der heller ikke udledes en foreningsretlig regel om, at søgsmål mod et foreningsmedlem *skal* vedtages på en generalforsamling. Muligvis kan retspraksis tages til indtægt for, at et foreningsmedlem kan forlange, at en eksklusionsbeslutning behandles af en generalforsamling.

Konkret kan Ejerforeningens medlemmer forlange følgende, jf. vedtægternes § 3, 2. pkt., bilag 4:
De af bestyrelsen trufne afgørelser kan af ethvert medlem, hvem afgørelsen vedrører, indbringes for generalforsamlingen

Som tidligere nævnt fremgår ejerlejlighed nr. ... – modsat ejerlejlighed nr. ... – ikke af vedtægterne, bilag 4. Parkeringskælderen var derimod udlagt til fællesareal. Administrator har efter domsafsigelse oplyst, at ejerlejlighed nr. ... ikke omfattes af administrationsaftalen, hvorfor ejeren [modparten] ikke fik underretninger fra administrator. Ejeren af ejerlejlighed nr. ... havde heller ikke anmodet om at få indkaldelser m.m. til generalforsamlinger uagtet, at ejeren var opmærksom på ikke at have modtaget sådanne i en længere årrække.

Forsikringsselskabet anfører videre:

at advokaten forsøgte at reparere på den manglende generalforsamlingsgodkendelse ved at indkalde til en ny generalforsamling (side 5) at dette desværre ikke lykkedes

Netop for at undgå den formelle tvist rejst i duplikken foreslog undertegnede advokat, at søgsmålet blev vedtaget på en ekstraordinær generalforsamling. Det er dog positivt urigtigt, at undertegnede advokat *indkaldte* hertil. Administrator udsender indkaldelser, og hverken undertegnede advokat eller bestyrelsen for Ejerforeningen var som nævnt ikke bekendt med, at ejeren af ejerlejlighed nr. ... ikke blev indkaldt til generalforsamlinger. Undertegnede advokat udvirkede som nævnt, at indkaldelsen blev fremlagt på minretssag.dk og derigennem kom til [modpartens] kendskab forud for afholdelsen heraf.

Det er som nævnt ikke undertegnede advokats skyld, at administrator ikke administrerede ejerlejlighed nr. ..., generelt ikke indkaldte [modparten] til generalforsamlinger, og at [modparten] ej heller anmodede om at få sådanne indkaldelser.

Forsikringsselskabet anfører videre:

at det ikke var nok, at modparten har været bekendt med, at der blev orienteret om søgsmålet til generalforsamlingen (side 9), se dommen.

Dommens begrundelse ses alene at adressere den ekstraordinære generalforsamling den 9. september 2020, som ikke fandtes lovligt indkaldt. Generalforsamlingen den 25. april 2019 behandles ikke. Dommeren inddrog heller ikke det forhold, at [modparten] rent faktisk gennem minretssag.dk kendte til generalforsamlingen den 9. september 2020, og at selskabet forud herfor forsøgte at presse [butik] til at trække støtten til søgsmålet tilbage, idet ejeren ellers ville forsøge at få fjernet [butik]s installationer i kælderen.

Forsikringsselskabet anfører videre:

at det ikke klæder sagen at advokaten forklejner kvaliteten af dommerens afgørelse, især når sagen ikke er anket (side 9).

Det er måske snarere Forsikringsselskabet, der forklejner advokaters arbejde. Dommere er ikke maskiner, hvor man på forhånd kan forudsige udfaldet af en retssag baseret på påstande, anbringender og bevisførelse. Landsretterne omgør ofte byretsafgørelser, og Højesteret fremkommer i langt de fleste tilfælde med egen begrundelse for resultat.

Personligt havde jeg ikke forudset afvisningen af sagen og havde netop søgt at eliminere risikoen for et sådant udfald ved at foreslå, at der blev indkaldt til en ekstraordinær generalforsamling. Samtidig forekommer det at være overraskende, at det end ikke adresseres i begrundelsen for dommen, at [modparten] var bekendt med generalforsamlingen og forsøgte at påvirke den forestående afstemning.

Som det fremgår af bilag 28, vedtoges ankesagen med 25 stemmer mod 0 på Ejerforeningens generalforsamling den 17. november 2020, hvorunder repræsentanter for [modparten] som nævnt deltog. Ankesagen var vedtaget enstemmigt, men det var efter en bedømmelse af procesrisici m.v. mere interessant for Ejerforeningens medlemmer at købe parkeringskælderens til 'halv pris'.

Forsikringsselskabet sammenfatter sin kritik således:

Vi har i vores første indlæg gjorde rede for (side 2), hvori advokatens forsømmelse består, og det er som nævnt, at advokaten udtog stævning uden at have sikret sig en lovlig generalforsamlingsbeslutning forud for, at stævningen blev udtaget. Dette er den eneste og direkte årsag til at retten afviste sagen.

Det gentages, at der hverken generelt eller konkret gælder en regel om generalforsamlingsbeslutning som forudsætning for at påse vedtægter overholdt gennem søgsmål. En bestyrelsesbeslutning er tilstrækkelig. Noget andet er, at et berørt medlem kan forlange en beslutning prøvet på en generalforsamling.

Selvom der måtte have været afholdt en egentlig afstemning før søgsmålet, ville det efter byrettens begrundelse ikke have gjort en forskel, eftersom det jo viste sig, at administrator ikke administrerede og indkaldte ejeren af ejerlejlighed nr. ... til generalforsamlinger, og at [modparten] ej heller rykkede herfor.

Forsikringsselskabet anfører:

For så vidt angår spørgsmålet om sagen – henset til udfaldet – er ført med rimelig grund, er advokaten ikke kommet med noget nyt, og det forhold, at kælderens senere blev solgt efter forhandling har ingen betydning for det forhold, at kunden er pålagt 225.000 kr. i omkostninger fordi sagen blev tabt.

I replikken er udførligt redegjort for baggrunden for købet, og det er direkte misvisende og forkert, at det ikke anerkendes, at Ejerforeningens køb af parkeringskælderens alene kom i stand på grund af byretssagen og den vedtagne landsretssag, jf. herunder referaterne fremlagt som bilag 28 og 32.

Afslutningsvist gentager Forsikringsselskabet sit principielt forkerte synspunkt om at kunne gøre gældende, at undertegnede advokat skal betale erstatning uden at modtage vederlag for bistand. Der henvises nærmere til replikken."

Nævnet har fået forelagt bilag fra sagen, hvoraf nogle gengives nedenfor. Af anmeldelse om retshjælpsdækning af 30/10 2019 fremgår bl.a.:

"Som advokat for [ejerforeningen], beliggende ... og ..., herefter 'Ejerforeningen', skal jeg venligst anmode om retshjælp vedrørende et civilretligt søgsmål mod ovenstående selskab, herefter 'Sagsøgte', der også er medlem af Ejerforeningen.

Indledningsvist skal det bemærkes, at min klient har tegnet en ejendomsforsikring for ovenstående ejendom gennem Købstædernes Forsikring og med kundenummer ..., der blandt andet omfatter retshjælpsdækning på kr. 200.000,00.

Sagen omhandler kort, hvorvidt Ejerforeningen i overensstemmelse med Ejerforeningens vedtægter kan kræve dispositionsret over 28 parkeringspladser beliggende i ejerlejlighed nr. ..., der konkret anvendes som parkeringskælder og ejes af Sagsøgte.

Det følger allerede af § 19 i Ejerforeningens tinglyste og fortsat gældende vedtægter, at:

'Ejerne af ejerlejlighed nr. (butiksejendommen), disponere over 6 parkeringspladser i parkeringskælder og 8 parkeringspladser på gårdarealet.

Ejerne af beboelseslejlighederne – lejl. nr. incl. – disponere over 22 parkeringspladser i parkeringskælder.

Ejerne af lejlighederne nr. ... skal gennem ejerforeningen betale en månedlig afgift på kr. 70,- pr. parkeringsplads til Firma ... eller ordre for de 22 parkeringspladser der tilhører beboelseslejlighederne. Beløbet optages på driftsbudgettet og afholdes alene af ejerne af lejlighederne nr. incl.

Denne bestemmelse kan ikke – uanset bestemmelsen i § 3 – ændres uden samtykke af Firma ..., eller hvem de måtte overdrage deres rettigheder til.'

Det er således tydeligt, at Ejerforeningen har dispositionsret over 28 parkeringspladser i parkeringskælder, der ejes af Sagsøgte.

Sagsøgte er derfor utvivlsomt retligt forpligtet til at stille 28 parkeringspladser til rådighed mod Ejerforeningens erlæggelse af den vedtægtsbestemte månedlige afgift for så vidt angår de 22 parkeringspladser anvendt af ejerlejlighed

Sagsøgte nægter imidlertid at stille parkeringspladserne til rådighed for Ejerforeningen, idet der i 1981 angiveligt blev indgået en lejekontrakt om parkeringspladserne, som ifølge Sagsøgte har reguleret Ejerforeningens dispositionsret over parkeringspladserne.

Sagsøgte ser imidlertid bort fra, at dispositionsretten efter § 19 alene kan ændres med mindst 2/3 flertal blandt Ejerforeningens medlemmer og *ikke* igennem en eventuel indgået lejekontrakt, som i øvrigt ikke er fremlagt, jf. vedtægterne § 3.

Sagsøgte antyder tillige, at Ejerforeningens dispositionsret er bortfaldet som følge af 'frihedshævd', men anvendelsen heraf er *ikke* berettiget henset til dels Sagsøgtes egen anvendelse af parkeringskælderens og de heri beliggende parkeringspladser, og dels perioden, som Sagsøgtes anvendelse skulle være foregået i, jf. den foreliggende retspraksis som f.eks. MAD.2013.2404.

Udover nærværende anmodning om retshjælpsdækning vedlægger jeg stævningen og de heri fremlagte bilag, ligesom min klients police tegnet gennem Købstædernes Forsikring også fremgår.

Såfremt I har behov for yderligere, skal I være velkommen til at kontakte mig."

Af mail af 20/11 2019 fra selskabets repræsentant til ejerforeningens advokat fremgår bl.a.:

"Efter aftale med Købstædernes Forsikring behandler vi som led i en midlertidig ordning retshjælpssager på vegne af selskabet. Vi har således modtaget din anmodning om retshjælp af 30. oktober 2019 med tilhørende bilag.

På baggrund af ovenstående skal jeg hermed vende tilbage med et svar på din anmodning.

I forlængelse heraf har jeg noteret, at sagen vedrører spørgsmålet om, hvorvidt din klient, [ejerforeningen] – i overensstemmelse med ejerforeningens vedtægter – kan kræve, at [modparten] stiller 28 parkeringspladser til rådighed for [ejerforeningen].

Derudover har jeg noteret, at modparten har afvist at imødekomme den nedlagte anerkendelse-spåstand, idet modparten finder, at din klient og modparten i 1981 indgik en aftale, som modificerede vilkårene for din klients dispositionsret, og som senere i 2002 blev opsagt.

Endeligt har jeg noteret, at retten til at råde over de 28 parkeringspladser ej heller efter din opfattelse er bortfaldet som følge af frihedshævd, idet du ikke mener, at modparten selv har rådet over parkeringspladserne på en sådan måde og i et sådant tidsrum, at man har hindret din klient i at råde over dem.

Efter at have gennemgået sagens bilag, kan jeg på vegne af selskabet give tilsagn om retshjælp til sagens førelse.

For god ordens skyld gør jeg opmærksom på, at policens dækningssum udgør kr. 500.000, og selvrisiko andrager kr. 5.000, jf. forsikringsbetingelsernes pkt. 5.6.37.

Hvad angår dit salærkrav, beder jeg dig være opmærksom på, at du alene kan henholde dig til selskabet, jf. retshjælpsforsikringsbetingelsernes pkt. 5.6.58. For så vidt angår udmåling af dit salær fastsættes dette efter domstolens vejledende retningslinjer for udmåling af sagsomkostninger, jf. landsretspræsidenternes notat af 17. december 2008, jf. forsikringsbetingelsernes pkt. 5.6.62.

For god ordens skyld bemærkes det endvidere, at dækningstilsagnet er begrænset til omkostninger, der står i rimeligt forhold til sagens genstand, jf. hertil forsikringsbetingelsernes pkt. 5.6.27.

Ankenævnet for Forsikring

29.

96781

Endeligt bedes du venligst holde os orienteret om sagens videre forløb samt om processkridt af væsentlig omkostningsmæssig betydning med henvisning til ovenstående j.nr."

Af mail af 7/7 2020 fra selskabets repræsentant til ejerforeningens advokatfuldmægtig fremgår bl.a.:

"I forlængelse heraf har jeg noteret, at du anmoder om indbetaling af kr. 47.550,00 til dækning af berammelsesafgift.

Sagens omkostninger kan således foreløbigt opgøres som følger:

<u>Omkostninger ved berammelsesafgift</u>	kr.	47.550,00
<u>Samlede omkostninger ved berammelsesafgift</u>	kr.	47.550,00
<u>Selvrisiko (kr. 5.000)</u>	kr.	5.000,00
I alt	kr.	42.550,00

I forlængelse af ovenstående opgørelse har jeg d.d. anmodet selskabet om betaling af kr. 42.550,00 til dækning af berammelsesafgift med henvisning til dit j.nr.

Derudover har jeg noteret, at modparten har anmodet om yderligere forlængelse. Modpartens processkrift imødeses, når det foreligger.

Endeligt bedes du venligst holde mig orienteret om processkridt af væsentlig omkostningsmæssig betydning, herunder oplysninger om sagens hovedforhandling."

Af mail af 7/9 2020 fra selskabets repræsentant til ejerforeningens advokat fremgår bl.a.:

"Tak for din mail af 4. september 2020, herunder de fremsendte processkrifter og bilag.

I forlængelse af din mail har jeg noteret, at hovedforhandlingen fortsat er berammet til den 7.-8. oktober 2020.

For god ordens skyld skal jeg venligst anmode om fremsendelse af samtlige af sagens bilag.

Afslutningsvis bedes du venligst fortsat holde mig orienteret om sagens videre forløb samt om processkridt af væsentlig omkostningsmæssig betydning."

Af mail af 17/9 2020 fra ejerforeningens advokatfuldmægtig til selskabets repræsentant fremgår bl.a.:

"Modparten har utrolig nok fået udskudt forberedelsens afslutning i sidste øjeblik, hvorfor diverse frister er udskudt med en uge.

Hovedforhandlingen fastholdes.

Modparten har frist til at komme med et processkrift i næste uge, men jeg forventer umiddelbart ikke, at der er behov for at besvare det. Under alle omstændigheder bliver det relativt kort.

Jeg vedhæfter til din orientering vores *udkast* til påstandsdokument, materialesamling, ekstrakt og tidsplan.

Vi afholdt i øvrigt ekstraordinær generalforsamling i ejerforeningen i sidste uge, idet modparten i sin duplik gjorde gældende, at sagen skulle afvises, fordi retssagen ikke var vedtaget på generalforsamling, jf. den tidligere fremsendte duplik."

Af byrettens dom af 5/11 2020 fremgår bl.a.:

"Rettens begrundelse og resultat

Sagens spørgsmål er, om sagsøgers medlemmer i henhold til § 19 i sagsøgers vedtægter har ret til dels vederlagsfrit dels mod betaling af 70 kr. månedligt at disponere over parkeringspladserne i sagsøgtes ejerlejlighed, som er beliggende i ejendommens kælder.

Det følger af sagsøgers vedtægter, at sagsøger er påtaleberettiget, og som følge heraf skal beslutning om at føre retssag vedtages af sagsøgers generalforsamling. Der blev derfor afholdt ekstraordinær generalforsamling i ejerforeningen den 9. september 2020, hvor det blev vedtaget at føre nærværende sag.

På baggrund af bilag 6 og bilag P lægges det til grund, at den omhandlede ejendom er opdelt i ejerlejligheder, og at sagsøgtes ejerlejlighed (parkeringskælder) indgår heri. Da sagsøgte er – og i en længere årrække har været – ejer af parkeringskælderens, er sagsøgte medlem af sagsøger, jf. ejerlejlighedslovens § 2, nr. 2.

Efter bevisførelsen lægger retten til grund, at sagsøgte ikke er blevet indkaldt til den ekstraordinære generalforsamling den 9. september 2020, og retten lægger derfor til grund, at generalforsamlingen ikke var lovligt indkaldt. Den omstændighed, at sagsøgte alene har taleret og ikke stemmeret på generalforsamlingen, kan ikke føre til et andet resultat. Generalforsamlingens beslutning om at anlægge og føre nærværende sag er derfor ikke gyldig. Som følge heraf har sagsøger ikke kompetence til at anlægge og føre nærværende sag.

Sagsøgtes anbringende om sagsøgers manglende søgsmålskompetence og påstanden om afvisning er fremsat første gang i duplikken. Retten finder, at der ikke er tale om en formalitetsindsigelse, der burde have været fremsat i svarskriftet, jf. retsplejelovens § 351, stk. 4, og der er derfor ikke sket præklusion af sagsøgtes anbringende, som er fremsat inden forberedelsens afslutning.

Som følge af det anførte tages sagsøgtes afvisningspåstand til følge.

Sagsomkostningerne er efter sagens værdi, forløb og udfald fastsat til dækning af sagsøgtes udgift til advokatbistand med 225.000 kr. Det bemærkes, at sagen har været hovedforhandlet over 1½ retsdag, og at sagsøgte ikke er momsregistreret.

THI KENDES FOR RET:

Sagen afvises.

Ejerforeningen ... skal til [modparten] betale sagsomkostninger med 225.000 kr.

Ankenævnet for Forsikring

31.

96781

Beløbet skal betales inden 14 dage.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a."

Af mail af 5/11 2020 fra ejerforeningens advokatfuldmægtig til selskabets repræsentant fremgår bl.a.:

"Til orientering er der i dag blevet afsagt dom i ovenstående sag, der desværre lyder på, at vores sag afvises.

Som jeg orienterede om i min mail af 17. september 2020, jf. nedenfor, afholdt ejerforeningen ekstraordinær generalforsamling den 9. september 2020 med henblik på at afværge den formelle indsigelse sagsøgte pludselig havde gjort gældende om, at retssagen mod sagsøgte ikke i sin tid var blevet vedtaget på generalforsamling.

Retssagen blev som forventet behørigt vedtaget på den ekstraordinære generalforsamling, men administrator havde ved indkaldelsen af ejerforeningens medlemmer ikke indkaldt sagsøgte, hvorfor dommeren altså har fundet, at ejerforeningen således ikke har haft søgsmålskompetence til at føre sagen mod sagsøgte, hvorfor den afvises.

Retten har således på ingen måde taget stilling til sagens materielle forhold, der efter vores opfattelse klart vil falde ud til vores fordel.

Vi har i dag udarbejdet vedhæftede udkast til indkaldelse af ekstraordinær generalforsamling, således at ejerforeningens medlemmer – med behørig indkaldelse af sagsøgte – kan vedtage, at sagen kan anlægges, føres og ankes.

Jeg skal således også høfligst anmode om retshjælpsdækning til at anke sagen i landsretten, hvor vi således vil nedlægge samme påstand som i byretten, subsidiært at sagen hjemvises til fornyet behandling i ... Byret.

Dette selvfølgelig med henblik på at få afprøvet sagens materielle spørgsmål, som vi fortsat mener er til vores fordel.

Jeg henviser i øvrigt til dommen."

Af mail af 19/11 2020 fra selskabets repræsentant til ejerforeningens advokatfuldmægtig fremgår bl.a.:

"Tak for din mail af hhv. 5. og 18. november 2020.

I forlængelse heraf har jeg noteret, at dommeren har fundet, at ejerforeningen ikke har haft søgsmålskompetence til at føre sagen mod sagsøgte, hvorfor retten har afvist sagen. Endvidere har jeg noteret, at der den 17. november blev afholdt generalforsamling i ejerforeningen med deltagelse fra modparten, hvor det endnu engang blev vedtaget at føre sag mod modparten. Endeligt

Ankenævnet for Forsikring

32.

96781

har jeg noteret, at parterne på nu har indledt forligsdrøftelser, men at du allerede nu anmoder om tilsagn om retshjælpsdækning til, at sagen ankes til ... Landsret.

I forlængelse heraf skal jeg venligst bede dig oplyse, hvilket grundlag du påtænker at anke sagen til landsretten, samt hvorledes du vurderer din klients fortsatte procesrisiko i forbindelse med en eventuel ankesag."

Af mail af 30/11 2020 fra ejerforeningens advokatfuldmægtig til selskabets repræsentant fremgår bl.a.:

"I fortsættelse af nedenstående kan jeg oplyse, at ejerforeningen har valgt ikke at gå videre med sagen til landsretten.

Du skal således ikke gå videre med vurdering af mulighederne for at anke til landsretten, jf. min mail nedenfor.

Idet sagen således er afsluttet, skal jeg også venligst bede om at få afregnet sagen.

Sagsgenstanden har været kr. 3.950.000, hvorfor retten – henset til sagens karakter og omfang – har fastsat betaling af sagsomkostningerne til kr. 225.000, jf. vedhæftede dom.

Som jeg tidligere har oplyst kan jeg for god ordens skyld gentage, at parterne efter omstændighederne indgik aftale om at udskyde forfaldstidspunktet for betaling af sagsomkostningerne, hvorfor der ikke er påløbet renter.

Uagtet at vi har registreret tid svarende til ca. kr. 303.750 inkl. moms, skal jeg dog alene anmode om betaling af kr. 225.000 i overensstemmelse med rettens fastsættelse af sagsomkostningerne og i overensstemmelse med de vejledende salærtakster.

Jeg vedhæfter tidsspecifikationen.

Jeg har tidligere fremsendt ejerforeningens processkrifter, men jeg vedhæfter dem for god ordens skyld igen. Det bemærkes i den forbindelse kort, at sagen har været relativ omfattende med udarbejdelse af 4 processkrifter og påstandsdokument samt afholdelse af hovedforhandling på 1,5 retsdag. Hertil kommer møder med klient m.v.

Jeg skal således venligst bede jer indbetale i alt kr. 450.000 på nedenstående klientkonto under angivelse af j.nr. '...', dvs. kr. 225.000 i sagsomkostninger til modparten og kr. 225.000 til betaling af ejerforeningens salær (med fradrag af ejerforeningens selvrisiko)."

Af mail af 4/12 2020 fra selskabets repræsentant til ejerforeningens advokat fremgår bl.a.:

"Tak for mails af hhv. 19. og 30. november 2020, som har været forelagt Købstædernes Forsikring.

Det er noteret, at ejerforeningen har valgt ikke at gå videre med sagen til landsretten. Derudover er det noteret, at du har anmodet om indbetaling af i alt kr. 450.000,00 til dækning af sagsomkostninger og dit salær for behandling af sagen.

Som bekendt gav vi på baggrund af din anmodning af 30. oktober 2019 tilsagn om retshjælp til sagens førelse den 20. november 2019.

Det må nu konstateres, at byretten har afsagt dom, som lyder på afvisning af sagen med henvisning til ejerforeningens manglende søgsmålskompetence. Det fremgår således af dommen, at ejerforeningens administrator ved indkaldelsen til den ekstraordinære generalforsamling ikke havde indkaldt sagsøgte, hvorfor vedtagelsen om anlæggelsen af sagen ikke var gyldig.

Det er efterfølgende oplyst, at ejerforeningen har forsøgt at berigtige den manglende hjemmel/søgsmålskompetence ved en ekstraordinær generalforsamling, men at man har opgivet – på dette grundlag – at videreføre eller genanlægge sagen.

Da retten har valgt at afvise sagen uden at tage stilling til sagens materielle indhold som følge af ejerforeningens manglende søgsmålskompetence, må sagen anses for at have været ført uden grund.

Det er Købstædernes opfattelse, at det må anses som en grundlæggende forudsætning for ejerforeningens anlæggelse af sagen, at ejerforeningen og ejerforeningens advokat tilsikrer, at der er behørig hjemmel i vedtægterne til sagsanlægget hertil. Henset til, at hele arbejdet med den nu gennemførte sag i det hele har været værdiløst som følge af afvisningen, så er det Købstædernes vurdering, at det må anses for en forsømmelse, at det ikke ved sagsanlægget er sikret, at der var behørig hjemmel til sagsanlægget.

Det er ikke retshjælpsselskabets, men advokatens, rolle at sikre, at klienten har tilstrækkelig hjemmel til at kunne gennemføre sagen i relation til bevilling af retshjælpsdækning, og det er derfor Købstædernes vurdering, at manglende sikring heraf konstituerer en forsømmelse, der medfører, at Købstæderne ikke er forpligtet til at betale hverken de tilkendte sagsomkostninger eller dit salærkrav, jf. herved betingelsernes pkt. 5.6.33.

Der kan i den forbindelse henvises til bl.a. Ankenævnet for Forsikrings kendelse i sag 93.633.

Da vi er fuldt ud bekendt med betydningen af afslaget på dækning af sagsomkostningerne og dit salærkrav, så har vi – som angivet indledningsvis – indgående drøftet sagen med Købstædernes Forsikring, herunder selskabets fagansvarlige for retshjælpsforsikring, der har truffet den endelige beslutning herom.

På baggrund af ovenstående vil de allerede afholdte omkostninger for retsafgift, i alt kr. 42.550 ligeledes ikke være dækket. Vi skal derfor anmode om indbetaling af i alt kr. 42.550, jf. vores mail af 7. juli 2020."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"5.6.1 Hvad dækker forsikringen?

5.6.2 Forsikringen dækker omkostninger afholdt med rimelig grund ved tvister, herunder rets- og voldgiftssager, hvor andelsbolig-/ ejerlejlighedsforeningen (forsikringstageren) er part i sin egen- skab af ejer eller bruger af ejendommen.

...

5.6.4 Hvilke tvister er dækket?

5.6.5 Forsikringen dækker tvister, der er opstået i forbindelse med ejendommens og andelsbolig-/ejerlejlighedsforeningens drift.

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

...

5.6.26 Hvilke omkostninger er ikke dækket?

5.6.27 Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, eksempelvis fordi disse ikke står i et rimeligt forhold til sagens genstand, eller fordi andelsbolig-/ejerlejlighedsforeningen ikke skønnes at have rimelig grund til at føre sagen, jf. punkt 5.6.10.

...

5.6.33 Forsømmer andelsbolig-/ejerlejlighedsforeningen eller den af foreningen valgte advokat at foretage, hvad der er påkrævet til tvistens rette afgørelse, såsom at give møde i retten eller at fremskaffe begæret bevismateriale, eller foretages handlinger, der er urimelige, vanskeliggør eller forsinker sagens gennemførelse, hæfter Købstædernes Forsikring kun i det omfang, hvori det godt gøres, at forsømmelsen har været uden indflydelse på sagens omkostninger.

...

5.6.58 Når Købstædernes Forsikring har givet tilsagn om retshjælp, skal advokaten afstå fra at gøre salærkrav m.v. gældende hos andelsbolig-/ejerlejlighedsforeningen.

5.6.59 Dette gælder dog ikke:

- selvriskobeløbet og eventuelle beløb ud over dækningens omfang, eller
- udgifter, aftalt med andelsbolig-/ejerlejlighedsforeningen inden eller senest samtidig med beslutningen om udgiftens afholdelse, når udgiften falder uden for dækningens omfang."

Nævnet udtaler:

Klageren – der er en ejerforening – anmodede den 30/10 2019 selskabet om retshjælpsdækning til en sag mod ejeren af en parkeringskælder, som medlemmerne af ejerforeningen ifølge ejerforeningens vedtægter havde dispositionsret til. Sagen vedrørte, om modparten var forpligtet til at stille et antal parkeringspladser til disposition for ejerforeningens medlemmer.

Selskabet meddelte den 20/11 2019 tilsagn om retshjælpsdækning, hvorefter retssagen blev anlagt den 22/11 2019. Modparten indgav svarskrift den 12/12 2020, og ejerforeningen indgav replik den 20/4 2020.

Den 3/7 2020 og igen den 7/7 2020 anmodede ejerforeningen selskabet om at indbetale 47.550 kr. i berammelsesafgift. Selskabets advokatfuldmægtig oplyste i mail af 7/7 2020, at hun havde anmodet selskabet om betaling af 42.550 kr. til dækning af berammelsesafgift.

I duplik af 10/7 2020 nedlagde modparten påstand om afvisning, idet retssagen ikke var behørigt vedtaget på en generalforsamling. Modparten opfordrede ejerforeningen til at fremlægge dokumentation for, at anlæggelsen af retssagen var vedtaget ved stemmeflerhed på en generalforsamling. Endvidere blev det gjort gældende, at et forslag om stævning af modparten ikke var lovligt vedtaget, idet modparten ikke var lovligt indkaldt til en sådan generalforsamling. I forlængelse heraf opfordrede modparten ejerforeningen til at dokumentere, at modparten var lovligt indkaldt til en sådan generalforsamling.

Der blev herefter indkaldt til ekstraordinær generalforsamling, som blev afholdt den 9/9 2020, hvor det blev vedtaget at føre retssagen mod modparten. I mail af 17/9 2020 orienterede ejerforeningens advokatfuldmægtig selskabet om, at der var afholdt ekstraordinær generalforsamling i ejerforeningen, idet "modparten i sin duplik gjorde gældende, at sagen skulle afvises, fordi retssagen ikke var vedtaget på generalforsamling, jf. den tidligere fremsendte duplik".

Retten afsagde herefter dom den 5/11 2020, hvor sagen blev afvist. Af rettens begrundelse og resultat fremgår det blandt andet, at "Efter bevisførelsen lægger retten til grund, at sagsøgte ikke er blevet indkaldt til den ekstraordinære generalforsamling den 9. september 2020, og retten lægger derfor til grund, at generalforsamlingen ikke var lovligt indkaldt. Den omstændighed, at sagsøgte alene har taleret og ikke stemmeret på generalforsamlingen, kan ikke føre til et andet resultat. Generalforsamlingens beslutning om at anlægge og føre nærværende sag er derfor ikke gyldig. Som følge heraf har sagsøger ikke kompetence til at anlægge og føre nærværende sag". Ejerforeningen blev på den baggrund pålagt at betale sagsomkostninger med 225.000 kr. til modparten.

Ejerforeningens advokatfuldmægtig orienterede den 5/11 2020 selskabet om dommen, og at der ville blive indkaldt til ekstraordinær generalforsamling med behørig indkaldelse af modparten. Samtidig blev der anmodet om retshjælpsdækning til at anke sagen til landsretten.

Den 19/11 2020 anmodede selskabets advokatforbindelse ejerforeningen om at oplyse, på hvilket grundlag ejerforeningen påtænkte at anke sagen til landsretten, samt hvorledes ejerforeningen vurderede dets fortsatte procesrisiko i forbindelse med en eventuel ankesag.

Den 30/11 2020 oplyste ejerforeningens advokatfuldmægtig, at ejerforeningen ikke ønskede at anke sagen til Landsretten og anmodede selskabet om at dække sagens omkostninger med 450.000 kr. for sagsomkostninger til modparten og betaling af ejerforeningens salær.

Selskabet afviste kravet den 4/12 2021 og anmodede om, at ejerforeningens advokat tilbagebetalte 42.550 kr. for allerede udbetalt retsafgift.

Det fremgår af sagen, at ejerforeningen efter generalforsamling den 17/11 2020 indgik i forhandlinger, der resulterede i, at ejerforeningen den 3/12 2020 købte parkeringskælderens af modparten.

Ejerforeningen kræver, at selskabet dækker "kr. 405.000 inkl. moms med tillæg af rente beregnet fra den 30. december 2020 til sagsøger ... med tillæg af sædvanlig procesrente fra sagens anlæg til betaling sker". Ejerforeningens advokat har blandt andet anført, at selskabet har tildelt et retshjælpstilsagn til at anlægge og føre sagen, at den manglende indkaldelse til ekstraordinær generalforsamling hverken skyldes ejerforeningens eller advokatens forhold, at advokaten intet vidste om, at modparten ikke havde modtaget indkaldelsen fra ejerforeningens administrator, at det ikke var naturligt, at modparten skulle indkaldes til generalforsamling, og at modparten i øvrigt var bekendt med generalforsamlingen. Han er endvidere uenig i, at søgsmålet mod modparten skulle vedtages på en generalforsamling. Han har også anført, at sagen er ført med rimelig grund, og at der i øvrigt ikke har været tilbageholdt væsentlige oplysninger, hvorfor selskabet ikke er berettiget til at tilbagekalde tilsagnet om retshjælpsdækning alene fordi, der er sket en uforudsigelig udvikling i sagen. Han har endelig anført, at sagen har været

en afgørende faktor for, at ejerforeningen har kunnet erhverve en attraktiv parkeringskælder på fordelagtige vilkår, og hvis sagen ikke var blevet anlagt, havde ejerforeningen aldrig fået adgang til parkeringskælderens.

Selskabet har afvist kravet under henvisning til, at retshjælpsforsikringen ikke dækker omkostninger, der skyldes advokatens fejl og forsømmelse, at den anmeldelse, der er givet tilsagn på baggrund af, ikke har været retvisende, og at sagen ikke er ført med rimelig grund. Selskabet har blandt andet anført, at sagen alene er tabt, fordi advokaten udtog stævning uden at have sikret sig en lovlig generalforsamlingsbeslutning, og at det efterfølgende salg af p-kælderens ikke viser, at sagen alligevel er ført med rimelig grund. Selskabet har endvidere krævet retsafgiften betalt tilbage og anmodet advokaten om at oplyse, om han har indbragt sagen for sin ansvarsforsikring.

Klageberettigelse

Nævnet bemærker indledningsvist, at det fremgår af nævnets vedtægter § 2, stk. 1, at nævnet behandler klager fra forbrugere over tvister, der udspringer af en forsikringsaftale eller en pensionsaftale indgået mellem forbrugeren og et forsikringsselskab eller et pensionsselskab. Af bestemmelsens stk. 5, fremgår det endvidere, at "Klager vedrørende forsikrings- eller pensionsforhold af erhvervsmæssig karakter falder uden for nævnets kompetence. Nævnet kan dog behandle en klage vedrørende forsikrings- eller pensionsforhold af erhvervsmæssig karakter, såfremt nævnet finder, at klagen ikke adskiller sig væsentligt fra private forsikrings- eller pensionsforhold, og såfremt det ud fra en samlet vurdering af sagen skønnes rimeligt og hensigtsmæssigt at behandle klagen".

Efter en gennemgang af sagen finder nævnet, at der er tale om privatlivets forsikringsforhold og ikke erhvervsforhold. Nævnet er derfor kompetent til at behandle sagen.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at den tvist, som ejerforeningen søger retshjælpsdækning til, i væsentlig grad vedrører privatretlige forhold, idet dispositionsretten til parkerings-

pladser i en parkeringskælder kan få stor betydning for værdien af ejerlejlighederne og derved for den enkelte ejerlejlighedshaver.

Retshjælpsdækning

Det fremgår af forsikringsbetingelsernes punkt 5.6.27, at forsikringen ikke dækker "Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, eksempelvis fordi disse ikke står i et rimeligt forhold til sagens genstand, eller fordi andelsbolig-/ejerlejlighedsforeningen ikke skønnes af have rimelig grund til at føre sagen, jf. punkt 5.6.10". Af punkt 5.6.33 fremgår det, at "Forsømmer andelsbolig-/ejerlejlighedsforeningen eller den af foreningen valgte advokat at foretage, hvad der er påkrævet til tvistens rette afgørelse, såsom at give møde i retten eller at fremskaffe begæret bevismateriale, eller foretages handlinger, der er urimelige, vanskeliggør eller forsinker sagens gennemførelse, hæfter Købstædernes Forsikring kun i det omfang, hvori det godt gøres, at forsømmelsen har været uden indflydelse på sagens omkostninger".

Efter en gennemgang af sagen kan nævnet ikke kritisere, at selskabet har afvist at dække sagsomkostningerne ved byretssagens førelse under henvisning til, at klagerens advokat har udvist forsømmelse i vilkårenes punkt 5.6.33's forstand.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at modparten i duplik af 10/7 2020 nedlagde påstand om afvisning, idet retssagen ikke var behørigt vedtaget på en generalforsamling i den sagsøgende ejerforening. Modparten opfordrede ejerforeningen til at fremlægge dokumentation for, at anlæggelsen af retssagen var vedtaget ved stemmeflerhed på en generalforsamling. Ligeledes opfordrede modparten ejerforeningen til at dokumentere, at modparten som medlem af ejerforeningen var lovligt indkaldt til en sådan generalforsamling. At advokaten herefter ikke sikrede sig og dokumenterede under sagen, at modparten blev behørigt indkaldt til den ekstraordinære generalforsamling den 9/9 2020 – som udelukkende var indkaldt for at "reparere" på disse formelle forhold – skyldes således advokatens forsømmelse, idet han herved var bekendt med, at der var risiko for, at retten ville tage modparten afvisningspåstand til følge, og at tvisten dermed ikke ville finde sin rette afgørelse. Det kan ikke føre til andet resultat, at der var en

Ankenævnet for Forsikring

39.

96781

professionel ejendomsadministrator, der stod for udsendelsen af indkaldelsen til den ekstraordinære generalforsamling.

Nævnet finder, at selskabet har godtgjort, at advokatens forsømmelser har haft afgørende indflydelse på sagens omkostninger.

Nævnet finder efter en gennemgang af sagen, at selskabet – ved sin ageren i sagen – hverken helt eller delvist har givet afkald på at kunne påberåbe sig den af advokaten udviste forsømmelse.

Nævnet har blandt andet lagt vægt på, at det påhviler advokaten at sikre, at ejerforeningen har kompetence til at anlægge og føre sag. Nævnet finder i denne forbindelse, at selskabets tilsagn om retshjælpsdækning den 20/11 2019 ikke kan anses som en tilkendegivelse om, at selskabet var enig i, at generalforsamlingen var lovligt indkaldt.

Det, som ejerforeningens advokat i øvrigt har anført – herunder at sagen har været en afgørende faktor for, at ejerforeningen ved forhandlinger har kunnet erhverve en attraktiv parkeringskælder på fordelagtige vilkår – kan ikke føre til andet resultat.

Hvad angår selskabets tilbagebetalingskrav foreligger der ikke oplysninger om, at selskabet vil kræve beløbet tilbagebetalt af ejerforeningen. Nævnet finder derfor, jf. nævnets sag 43762 og 93633, at forsikringstageren, mod hvem der ikke er rejst noget krav – jf. herved retshjælpsforsikringsbetingelsernes punkt 5.6.58 og 5.6.59 — ikke er part i tvisten, der derfor falder uden for nævnets kompetence.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Ankenævnet *for* Forsikring

40.

96781

Nævnet kan ikke afgøre, om selskabet har et tilbagebetalingskrav mod klagerens advokat.

Klageren får i øvrigt ikke medhold.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'P. Thønnings', written in a cursive style.

Peter Thønnings