

Advokatlovutvalget  
post@advokatlovutvalget.no  
Postboks 8005 Dep  
0030 Oslo

## **Boligkjøperforsikring – innspill til Advokatlovutvalget**

### **1. Innledning**

Såkalt «boligkjøperforsikring» er et relativt nytt produkt. Stort sett alle eiendomsmeglere formidler i dag salg av en boligkjøperforsikring. Stadig flere boligkjøpere kjøper en slik forsikring. HELP Forsikring er per i dag største aktør. De opplyser at 78% av eiendomsmeglere tilbyr HELP Boligkjøperforsikring, og at ca 50% av boligkjøperne kjøper forsikringen.

Boligkjøperforsikringen er en rettshjelpsforsikring. Den gir i følge markedsføringen «fri tilgang til advokathjelp der du som kjøper kan rette krav mot selger basert på avhendingsloven».

Boligkjøperforsikringen, slik den i dag fungerer, reiser flere prinsipielle viktige spørsmål knyttet til advokatrollen som utvalget bør se på og uttale seg om. I tillegg er det flere problemstillinger i skjæringspunktet mellom advokatrettslige og forsikringsrettslige spørsmål som utvalget bør se på. Etter vår mening er praksis i dag ikke forenlig med de grunnleggende krav til advokater som utvalget har inntatt i lovutkastet av juli 2014.

Boligkjøperforsikringen er videre i strid med forskrift om rettshjelpsforsikring av 04.12.1992 nr. 904, EU-direktiv (rådsdirektiv) 87/344/EEC av 22.06.1987 og tilhørende rettspraksis fra EU-domstolen ved at forsikredes rett til fritt advokatvalg ikke aksepteres. Etter vårt syn er det derfor nødvendig at Advokatlovutvalget ser nærmere på dette.

Vi vil i det følgende forsøke å presisere disse problemstillingene så godt som mulig, og ber advokatlovutvalget å se nærmere på dette.

De undertegnende advokatkontorer har bred erfaring med boligsaker og avhendingsrett og kjenner godt til de problemstillinger boligkjøperforsikringen reiser.

### **2. Kritikken mot boligkjøperforsikringen**

Det har vært rettet kritikk mot boligkjøperforsikringen fra mange hold og på flere grunnlag.

Det har vært hevdet at forsikringen er *helt eller delvis unødvendig* ettersom de aller fleste boligkjøpere allerede har en rettshjelpsforsikring gjennom sin hjem - eller innboforsikring som dekker boligtvister.

Det har vært hevdet at *verdien av forsikringen er svært tvilsom* ettersom det ikke finnes klare kriterier for når man har rett til dekning – det er langt på vei overlatt til selskapets frie skjønn om, hvordan og hvor mye man vil bistå kjøperen. Selskapet står etter vilkårene fritt til når som helst å innstille sin saksbehandling/rettshjelp.

Det har vært hevdet at boligkjøperforsikringen bærer i seg en grunnleggende *interessekonflikt* ved at selskapet vil ha incentiv til å bruke minst mulig tid og ressurser på den enkelte sak i stedet for å arbeide for best mulig resultat for sin klient. Selskapets jurister og advokater oppfyller ikke det grunnleggende kravet til advokaters (og andre rettshjelperes) *uavhengighet*.

Det har vært hevdet at boligkjøperforsikringen *fratar kjøper retten til fritt advokatvalg*. Det er vår erfaring at boligkjøperforsikringen ikke godtar å dekke advokatkostnadene dersom kunden benytter seg av sin rett til å velge advokat. Dette er ulovlig, se punkt 4 nedenfor.

Det har videre vært hevdet at boligkjøperforsikringen gjennom utstrakt bruk av mediene i forbindelse med såkalte «trofèsaker» gir et *villedende og uriktig inntrykk* av hvilken hjelp deres kunder kan vente seg i en eventuell tvist med selger.

Det har også vært hevdet at boligkjøperforsikringen er snever sammenlignet med andre rettshjelpsforsikringer ettersom den ikke omfatter sideordnede konflikter som ofte oppstår i boligsaker, for eksempel tvist mot eiendomsmegler, takstmann eller nabo.

*Vi er enige i denne kritikken - på samtlige punkter.*

Vi vil i tillegg bemerke at boligkjøperforsikringen, slik den fungerer i dag, innebærer en svært uheldig begrensning av konkurransen på boligadvokatmarkedet. Det er derfor nødvendig med konkurransefremmende tiltak, jf konkurranseloven § 14. Det bes derfor om at Advokatlovutvalget fremmer forslag om tiltak mot de vilkår som virker konkurransebegrensende.

I tillegg til dette er endringer i dagens vilkår for boligkjøperforsikring nødvendig fordi de strider mot forskrift om rettshjelpsforsikring av 04.12.1992 nr. 904, EU-direktiv (rådsdirektiv) 87/344/EEC av 22.06.1987 og tilhørende rettspraksis fra EU-domstolen, se punkt 4 nedenfor.

### **3. Interessekonflikt**

Vi mener den interessekonflikt som foreligger mellom kunden og boligkjøperforsikrings-selskapet – som er advokatens oppdragsgiver og/eller arbeidsgiver – er uforenlig med advokatrollen og kravet til uavhengighet. Dette kan gi seg utslag i at kjøpers sak fremstilles som mindre god enn den i virkeligheten er, og at det derfor ikke er grunn til å gå videre med den. Videre kan det føre til at man anbefaler kunden å inngå et forlik som er klart dårligere enn det han eller hun ville ha oppnådd med en ekstern advokat.

Generelt vil boligkjøperforsikrings-selskapet – advokatens oppdragsgiver og/eller arbeidsgiver – ha interesse i at advokaten bruker minst mulig ressurser på saken. Dette vil nødvendigvis i en god del saker gå på tvers av kundens interesser.

Etter vårt syn er det viktig – og en sentral del av Advokatlovutvalgets mandat – å sikre at prinsippet om advokaters uavhengighet ikke uthules. Det vises til mandatet:

*«5. Uavhengighet, taushetsplikt og andre særlige rettigheter og plikter*

*Utvalget skal beskrive hensynene bak prinsippet om advokaters uavhengighet og eventuelle hensyn som tilsier at prinsippet ikke kan gjelde absolutt. Utvalget skal på den bakgrunn*

*vurdere om dagens regelverk i tilstrekkelig grad sikrer advokatenes uavhengige stilling i samfunnet».*

Boligkjøperforsikringen innebærer at en stor del av boligvistene i Norge behandles av *ikke-uavhengige* advokater eller jurister i selskapene. Denne iboende interessekonflikten – og de problemene og potensielle rettstap dette medfører for forbrukerne - blir ikke mindre av om selskapets jurister presenterer seg som saksbehandlere eller rettshjelpere eller lignende – og ikke advokater. Retten til en uavhengig rettshjelper er like viktig uansett hva selskapets ansatte defineres som. Det følger av utvalgets mandat at utvalget skal sikre at også andre rettshjelpere enn advokater er uavhengige:

#### *«7. Andre rettshjelpere*

*I den grad utvalget har kommet til at andre enn advokater skal kunne yte juridiske tjenester, jf. nr. 1 ovenfor, må utvalget vurdere behovet for en nærmere regulering for slike rettshjelpere av spørsmål som nevnt i nr. 2 til 6 ovenfor».*

Det bes derfor om at utvalget vurderer uavhengighetskravet for samtlige som yter juridisk rådgivning for boligkjøperforsikringsselskapene, uavhengig av hvilken yrkestittel de bruker.

#### **4. Retten til fritt advokatvalg**

Enkelte boligkjøperforsikringer nekter kundene fritt advokatvalg under forsikringen.

Det følger imidlertid av forskrift om rettshjelpsforsikring av 04.12.1992 nr. 904, EU-direktiv (rådsdirektiv) 87/344/EEC av 22.06.1987 og tilhørende rettspraksis fra EU-domstolen (se sak C-199/08 Eschig) at kundene har en absolutt rett til å velge hvilken advokat de vil bruke. Forskriften § 3 lyder:

*«Foretaket skal i avtalen gi den forsikrede rett til å overlate ivaretagelsen av sine interesser til en advokat etter eget valg fra det tidspunkt den forsikrede har rett til å kreve forsikringsgiverens mellomkomst ifølge avtalen.*

*Med advokat menes enhver person som har rett til å yte rettshjelp etter artikkel 1 i rådsdirektiv 77/249/EØF, med tilføyelser i EØS-avtalens vedlegg VII. I den utstrekning andre enn advokater har adgang til å yte rettshjelp som omfattes av forsikringen, jf domstolloven § 218, likestilles disse i denne sammenheng med advokater».*

Retten til selv å velge advokat eller annen rettshjelper er begrunnet i at kunden skal gis sikkerhet for å unngå interessekonflikt. Valgretten gjelder fra det øyeblikk man har rett til rettshjelpsdekning etter avtalen, dvs. ikke først når rettslige skritt skal tas, se også Eschig-dommen avsnitt 50. Man kan altså velge å bruke egen advokat og rettshjelper fra tvisten har oppstått, man er ikke forpliktet til å godta en innledende saksbehandling fra selskapets ansatte.

Vi erfarer til tross for dette at det ofte ikke er mulig å velge advokat fritt dersom en skal benytte boligkjøperforsikringen. I Helps vilkår av 1. januar 2014 § 7 heter det:

*"Etter innmelding av sak vil Sikrede bli kontaktet av en advokat som har særskilt kompetanse på rettsområdet som saken gjelder, og som vil være ansvarlig for å følge opp saken videre. Hvis Sikrede ønsker at saken i stedet skal håndteres av en annen advokat etter Sikredes valg, kan dette meldes til Selskapet ved registrering av saken."*

Vår erfaring er at dette blir praktisert slik at når saken er meldt og registrert kan kunden ikke lenger velge en annen advokat enn den Help utpeker/har utpekt. Dersom kunden av en eller annen grunn ikke er fornøyd med Helps advokat, eller ønsker å velge advokat selv, dekker ikke boligkjøperforsikringen annen advokat.

Annen boligkjøperforsikring avskjærer helt fritt advokatvalg. I vilkårene til Qudos Insurance Company AS, som er en boligkjøperforsikring som tilbys gjennom DnB Eiendomsmegling, heter det:

*«Selskapet avgjør også om det skal engasjeres advokat og hvilken advokat som i så fall skal benyttes».*

Advokatlovutvalget bes understreke kundens absolutte rett til fritt advokatvalg under boligkjøperforsikringen og andre rettshjelpsforsikringer, og at denne retten gjelder på ethvert trinn av en sak.

#### **5. Retten til fritt advokatvalg må være reell og absolutt**

Enkelte boligkjøperforsikringer setter nærmere vilkår for et eventuelt eget valg av advokat. Et eksempel er at selskapet i sine vilkår bestemmer hvilken timesats den enkelte advokat kan kreve dekket, for eksempel den offentlige salærsats (p.t kr. 965,-).

Slike vilkår begrenser den absolutte valgretten eller gjør den illusorisk, ettersom få, om noen, boligrettsadvokater har en timepris ned mot den timepris det offentlige betaler i straffesaker og i fri rettshjelp-saker. Det bes om at Advokatlovutvalget uttrykkelig presiserer at det ikke er tillatt med slike vilkår eller andre vilkår som i praksis uthuler det frie advokatvalg.

Derimot må det som ved andre rettshjelpsforsikringer kunne settes en grense for hvor stort beløp som samlet sett dekkes.

#### **6. Kriteriene for dekning må være balanserte og forutsigbare**

Boligkjøperforsikringene er svært uklare og ubalanserte med hensyn til om og når forsikrede har rett til dekning. For eksempel heter det i HELPs vilkår av 1. januar 2014 at *«Selskapet vurderer om Sikrede har et krav mot selger som med sannsynlighet vil føre frem og avgjør deretter om kravet mot selger skal forfølges videre. Dersom selskapet etter å ha påbegynt saksbehandlingen ikke anser kravet mot selger for å ville føre frem, kan Selskapet beslutte å avslutte saksbehandlingen»*. Qudos Insurance Company AS har for øvrig nøyaktig samme formulering i sine vilkår.

Det følger av artikkel 6 i EU-direktiv 87/344/EEC at medlemsstatene skal sørge for at forsikrede kan klage til en nøytral instans dersom det oppstår en uenighet med selskapet. Tilsvarende bestemmelse er ikke inntatt i forskriften om rettshjelpsforsikring, men det er neppe tvilsomt at tvist mellom selskap og kunde under en boligkjøperforsikring kan bringes inn for Finansklagenemnda. Det bes likevel om at dette presiseres fra utvalgets side, ettersom verken forskriften eller

boligkjøperforsikringens vilkår er klare på dette punktet. I boligkjøperforsikringens vilkår nevnes bare muligheten til å klage til en intern klagenemnd, som er sammensatt av personer som er valgt av selskapet selv. Et slikt organ kan ikke anses som nøytralt og partsuavhengig.

For at klageretten skal være reell, er det en forutsetning at forsikringsvilkårene gjøres langt klarere og mer forutsigbare med hensyn til når forsikrede har rett til dekning. Det kan ikke være avgjørende om *selskapet selv* mener det er sannsynlig at kravet mot selger vil føre frem. Det er et urimelig og ubalansert avtalevilkår, som ikke kan opprettholdes. Dersom det i det hele tatt skal gjelde en slik begrensning (andre rettshjelpsforsikringer har ikke en slik begrensning), må det avgjørende i stedet være om det etter en *objektiv vurdering* er sannsynlig at kravet *helt eller delvis* vil føre frem. Advokatlovutvalget bes om å foreslå de nødvendige endringer for å sikre mer balanserte og forutsigbare vilkår, som kan prøves av Finansklagenemnda eller et annet nøytralt klageorgan.

#### 7. Retten til å bruke flere rettshjelpsdekninger

De fleste som kjøper en boligkjøperforsikring har også en alminnelig rettshjelpsdekning som omfatter saker etter avhendingsloven, og er dermed dobbeltforsikret. Enkelte rettshjelpsdekninger stiller imidlertid krav om at man ikke har tegnet boligkjøperforsikring.

Etter vårt syn har en kunde som har to eller flere rettshjelpsforsikringer rett til å benytte begge forsikringene i samme avhendingsvist, så lenge man til sammen ikke får dekket mer enn sine faktiske utgifter. Advokatlovutvalget bes slå fast at vilkår som begrenser retten til å bruke flere rettshjelpsdekninger samtidig, ikke er lovlige.

Dette vil særlig være viktig dersom utvalget skulle akseptere at boligkjøperforsikringen kan sette en grense for hvor høy timepris man dekker til ekstern advokat. I så fall må utvalget, for å sikre at retten til fritt advokatvalg er reell, understreke retten til å kreve det overskytende dekket av den alminnelige rettshjelpsdekningen.

Sandefjord/Oslo 29. august 2014,

Tenden Advokatfirma ANS



Arnt Olaf Stillerud

Forbrukeradvokaten



Ola Fæhn