640/02

Den 4. marts 2002 blev i sag nr. 56.177:

xxxxx xxxxx
xxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxx

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i Topdanmark Forsikring A/S, klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en sag mod Statsamtet Fyn.

Klageren blev skilt i 1989, og det er klagerens advokats opfattelse, at amtet har forsømt at vejlede klageren om muligheden for at bevare retten til enkepension efter sin fraskilte mand. Da der ikke ved skilsmissen blev aftalt, at klagerens – nu afdøde – tidligere ægtefælle skulle betale bidrag, er klageren ikke berettiget til enkepension eller ATP-ydelse.

Statsamtet har i skrivelse af 3/1 2001 afvist at være erstatningsansvarlig.

Selskabet har i skrivelse af 12/7 2001 anført: "Selskabet afviser ved brev af den 26. april 2001 at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning, da vi ikke føler os sikre på, at sagen kan gennemføres med et gunstigt resultat for J.B. Vi har ved vurderingen bl.a. lagt vægt på at der ikke foreligger dokumentation for, at Statsamtet ikke skulle have gennemgået reglerne om enkepension ved vilkårsforhandlingerne, der ligger helt tilbage til 1987/1989. Desuden har Statsamtet oplyst, at reglerne om enkepension generelt bliver gennemgået ved vilkårsforhandlingerne og af Fyns Statsamts forhandlingsprotokol fremgår det bl.a., at der er vejledt om skilsmissens retsvirkninger, herunder at separati-

onsvilkårene er gennemgået. Separationen er givet bl.a. på vilkår af at ingen af parterne betaler bidrag til den andens underhold. Forhandlingsprotokollen er oplæst, og herefter vedstået af J.B. I vores afvisning gør vi opmærksom på, at retshjælpsforsikringen alene dækker rimelige omkostninger, og at selskabet både har ret og pligt til at give udtryk for tvivl om sagens rimelighed. Vi vedlægger vilkårene for retshjælp og skal henvise til punkt 5, stk. 1 og punkt 2, stk. 3. Efterfølgende modtager vi en e-mail og et telefonopkald fra J.B. hvor sagen bliver drøftet igen. Her gør vi J.B. opmærksom på, at hvis hun kunne bevise, at Statsamtet ikke havde gennemgået reglerne om enkepension, så mener vi ikke at hun har lidt et tab. Dette skal begrundes med, at ifølge retspraksis ville bidragspligtige formentlig kun blive pålagt bidragspligt i et kort åremål under hensyn til, at ægteskabet kun varede i 6 år. Da J.B.'s fraskilte ægtefælle dør 13 år efter separationen, hvor J.B. ikke ville modtage bidrag, mener vi ikke at der er lidt et tab. I øvrigt mener vi, at der er en direkte tilknytning til ægtefællens tidligere ansættelsesforhold i DSB, at der er tale om erhverv, som ikke berettiger til retshjælpsdækning jf. punkt 3. stk. 1 i vilkårene for retshjælp."

Hertil har klagerens advokat i skrivelse af 12/9 2001 anført: "Det er Statsamtet, der har bevisbyrden for, hvorvidt reglerne om enkepension er gennemgået. Af forhandlingsprotokollerne fremgår intet om, at mulighederne for bevarelse af enkepension, herunder eventuelt ved hvilende tidsubegrænset bidragspligt, er blevet gennemgået, endsige nævnt. Såfremt enkepensionsreglerne vitterligt var blevet drøftet, ville det sædvanligvis have fremgået af Statsamtets forhandlingsprotokol. Af Statsamtets skrivelse af den 03. 01.2002 fremgår bl.a., at man ikke konkret ved, hvorvidt enkepensionsreglerne er gennemgået, idet man i stedet henviser til, at det generelt kan siges, at ved vilkårsforhandlinger i Statsamtet gennemgås reglerne om enkepension. Heroverfor står min klients klare udsagn om, at enkepensionsreglerne på intet tidspunkt er gennemgået, endsige nævnt. Forsikringsselskabet anfører yderligere, at min klient ikke har kunnet påvise et tab. Efter at der blev mulighed for, at en fraseparereret ægtefælle kunne bibeholde enkepensionsret ved tidsubegrænset bidragspligt har det været fast praksis, at rådgive om muligheden for en hvilende tidsubegrænset bidragspligt, og min klient ville i givet fald have krævet og kunne have opnået en hvilende tidsubegrænset bidragspligt. Det bestrides, at klagers tvist med Fyns Statsamt er af erhvervsmæssig karakter eller at sagen i øvrigt af anden grund må betragtes som erhvervsmæssig."

Selskabet har i skrivelse af 21/9 2001 til advokaten efterlyst statsamtets bemærkninger til advokatens påstand om, at det, efter det blev muligt for en frasepareret ægtefælle at bibeholde enkepensionsretten ved tidsubegrænset bidragspligt, har været fast praksis at rådgive om denne mulighed. Fyns Statsamt har i skrivelse af 24/10 2001 til advokaten anført: "Det kan oplyses, at det sædvanligvis fremgår af statsamtets forhandlingsprotokol, at enkepensionsreglerne er gennemgået. Der henvises i den forbindelse til udskrift af forhandlingsprotokollen af 15. august 1989, hvoraf flg. fremgår: 'Vejledt om skilsmissens retsvirkninger'. Dette indicerer, at der er talt om bortfald af retten til enkepension ved skilsmissen. Ved hvilende bidragspligt forstår statsamtet følgende: Parterne har aftalt bidragspligt, men der er for tiden ikke fastsat bidrag af statsamtet. Om statsamtet rådgiver om mulighederne for hvilende bidragspligt og konsekvenserne heraf afhænger af den konkrete sag."

Selskabet har i skrivelse af 13/11 2001 til advokaten fastholdt sin afvisning og bl.a. igen henvist til, at en eventuel forsømmelse skal have resulteret i et tab.

Det fremgår af sagen, at klagerens advokat den 8/3 2001 har søgt Statsamtet Fyn om fri proces til sagen mod samme. Sagen er behandlet i Statsamtet i Vejle, der i skrivelse af 23/3 2001 har afslået ansøgningen om fri proces. Som begrundelser for afslaget er anført: "Statsamtet har ved afgørelsen lagt vægt på, at Deres klient og Fyns Statsamt har forskellig opfattelse af, om Deres klient er blevet rådgivet i tilstrækkelig grad om reglerne om enkepension. Der er endvidere lagt vægt på, at vilkårsforhandlingerne i forbindelse med separationen og skilsmissen er afholdt for henholdsvis 13 og 11 år siden, og at det af protokollen om vilkårsforhandlingen i forbindelse med skilsmissen fremgår, at Deres klient er vejledt om skilsmissens retsvirkninger."

I forsikringsbetingelserne hedder det: "**3 Hvilke tvister er ikke dækket af forsikringen 1** Tvister i forbindelse med erhvervsudøvelse. Ved erhvervsudøvelse forstås: a. Tvister vedrørende sikredes selvstændige virksomhed, hvad enten der er tale om hovederhverv, bierhverv eller hobbypræget erhverv. b. Formuedispositioner i forbindelse med de under a. nævnte forhold. c. Tvister af enhver art, opstået i forbindelse med sikredes ansættelsesforhold. ... **5 Hvilke omkostninger er ikke dækket af forsikringen 1** Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, fx fordi sikrede ikke skønnes at have

rimelig grund til at føre sagen, eller fordi disse ikke står i rimeligt forhold til sagens genstand. ... **Fri proces 1** Sikrede skal i tilfælde af retssag søge om fri proces, hvis de økonomiske betingelser herfor er til stede (oplysninger herom kan indhentes hos statsamtet/overpræsidiet- eller ved henvendelse til selskabet). Har sikrede undladt at søge fri proces - uanset at de økonomiske betingelser herfor var til stede - dækker forsikringen ikke. **2** Får sikrede fri proces, dækker forsikringen sagens omkostninger inden for forsikringens dækningsomfang. Der sker ikke fradrag af selvrisiko. **3** Får sikrede afslag på fri proces – til trods for at de økonomiske betingelser herfor er til stede – dækker forsikringen ikke. Gennemfører sikrede alligevel sagen, dækker forsikringen alle sagsomkostninger efter reglen i stk. 2 i de tilfælde, hvor sikrede i det væsentlige får medhold ved dom eller indenretligt forlig."

Nævnet udtaler:
Nævnet er enig med selskabet og statsamtet i, at udsigten til, at klageren kan føre det fornødne bevis for, at Statsamtet Fyn er erstatningsansvarlig, er så ringe, at udgiften til en retssag ikke vil være afholdt med rimelig grund. Da statsamtet har afslået fri proces med samme begrundelse, er retshjælpsdækning i øvrigt ikke dækket af betingelsernes pkt. 6 nr. 3.

Derfor

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen