693/04

Den 17. marts 2004 blev i sag nr. 61.286:

xxxxx xxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxx

mod

Sønderjysk Forsikring A/S
Ulkebøldam 1
6400 Sønderborg

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i Sønderjysk Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde delvis retshjælpsdækning til forsvar mod et modkrav, der er fremsat under en retssag, som forsikringstageren har anlagt mod sin bror.

Selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning under henvisning til, at tvisten har forbindelse med klagerens erhvervsudøvelse, jf. forsikringsbetingelsernes § 3, stk. 1.

Klageren har sagsøgt sin bror ved Retten i T. med påstand om betaling af ca. 38.000 kr. Sagsøgte har påstået frifindelse og har desuden nedlagt selvstændig påstand om betaling af ca. 100.000 kr. Der blev afsagt dom i sagen den 13/5 2003, og her blev klageren dømt til at betale 40.000 til broderen.

Det fremgår af sagen, at klagerens bror ejer og driver S. Tømmerhandel, og at klageren periodevist har været ansat hos broderen. Klagerens påstand om betaling af ca. 38.000 kr. støtter sig på et påstået tilgodehavende i parternes indbyrdes mellemværende primært i forbindelse med parternes arv efter deres mor. Broderens modkrav fremkommer ved, at han gør gældende, dels at han har betalt for meget i arvemellemværende, dels

at han har et tilgodehavende for diverse varekøb mv., som klageren har foretaget i hans tømmerhandel.

Klagerens advokat søgte om retshjælpsdækning på det tidspunkt, hvor broderen fremsatte modkravet om betaling, og nærværende sag vedrører alene retshjælpsdækning for den del af modkravet, der vedrører tilgodehavende for klagerens køb af varer. Klagerens advokat gør gældende, at kravet er en ren køberetlig og aftaleretlig tvist, hvorfor retshjælpsforsikringen skal dække.

Selskabet har i skrivelse af 10/6 2003 til nævnet redegjort for afslaget på retshjælpsdækning således:

> "Karakteren af det modkrav, sagsøgte gør gældende under sagen, kan ses af Advokataktieselskabet H. & B.'s duplik af 16. juni 2002. Det gøres heri gældende, at en del af arvekravet er betalt, herunder ved at sagsøger selv har udfyldt bilag og endog selv taget pengene fra sagsøgtes pengeskab. Endvidere gøres det fra modpartens side gældende, at check er udstedt og hævet af sagsøger (duplikken side 2). Den del af indsigelserne ved arvekravet, der går på, at der er sket delvis betaling, er således i høj grad baseret på en påstået omgang med sagsøgtes midler, der alene har været mulig, som følge af klagerens ansættelsesforhold hos sagsøgte.
>
> For så vidt angår det selvstændige modkrav, vedrører dette varer købt i forretningen hos sagsøgte.
>
> …
>
> Af sagsøgtes processkrift A af 8. oktober 2002 fremgår på side 3, at man gør gældende, at de pågældende varer er leveret: 'idet størstedelen af varerne er medbragt af sagsøger fra butikken. Derudover har hendes håndværker selv afhentet varer hos sagsøgte.'
>
> Endvidere fremgår det, at der nedlægges påstand om en personalerabat.
>
> Når der i denne sag overhovedet er opstået tvist om varekøbene, kan dette alene være i kraft af, at klageren har været ansat hos sagsøgte. Havde klageren ikke været

ansat, havde man på sædvanlig vis udskrevet faktura og formentlig betalt kontant, og i en sådan situation havde den omhandlede tvist ikke været mulig.

Af den - formentlig - af klageren medsendte udskrift af retsbogen af 26. august 2002 fra Retten i T. fremgår, at der har verseret en anden sag mellem parterne, nemlig en funktionærsag, hvor der tilsyneladende har været gjort et lønkrav/godtgørelseskrav gældende fra klagerens side, og hvor sagsøgte har gjort det nu under arvesagen opgjorte beløb gældende som modkrav under funktionærsagen. Her hører kravet efter vor opfattelse også hjemme, og det er alene på modpartens begæring, at dommeren afsiger kendelse om, at kravet kan medtages under arvesagen. Dette så vidt vi kan se ud fra generelle retsprincipper om, at krav ikke kan prøves to gange, og ikke ud fra en betragtning om, at kravet ikke 'hører hjemme' under funktionærsagen.

Det er således vor opfattelse, at sagen i det hele er en tvist opstået i forbindelse med sikredes ansættelsesforhold, idet det bemærkes, at i medfør af betingelsernes § 3, stk. 1 c er tvister af enhver art, opstået i forbindelse med sikredes ansættelsesforhold, undtaget. Når tvister af enhver art er undtaget, og baggrunden for at tvisten overhovedet kan opstå vedrørende modkravet er klagerens ansættelsesforhold hos sagsøgte, må tvisten være undtaget."

Heroverfor anfører klagerens advokat i skrivelse af 11/6 2003 til nævnet bl.a.:

"Der har været fremsat en række forskellige indsigelser og anbringender fra begge parters side, men det forandrer dog ikke, at der har været tale om et helt almindeligt købsforhold, og at eksempelvis spørgsmålet om personalerabat ikke gør dette til en tvist som led i et ansættelsesforhold.

Det er ikke en korrekt beskrivelse af sagens hovedpunkt, som foretages fra Sønderjysk Forsikring. Sagens absolutte hovedpunkt for så vidt angår spørgsmålet om køb af varer har været, om varen har været leveret, og om der har været et sådant rod i modpartens regnskaber, at den ene eller den anden opgørelse kunne lægges til grund, samt om min klient har været ansat som bogholder, således at ansvaret for rod i bogholderiet egentlig var hendes.

Sagens resultat er netop, at retten bedømmer forholdet ud fra helt almindelige køberetlige forhold og netop ikke tillægger min klient status som bogholder og netop ikke pålægger ansvaret for regnskabsrodet på hende.

En væsentlig del af købene er foretaget efter ansættelsesforholdets ophør. Al fakturering og størstedelen af de problemer, der i øvrigt opstår i anledning heraf, er foretaget i tiden efter ansættelsesforholdets ophør."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 3. Hvilke tvister er ikke dækket af retshjælpsforsikringen?**

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."

Nævnet udtaler:

Nævnet har gennemgået den omfattende sag og finder at kunne lægge til grund, at modkravet i den underliggende tvist i alt overvejende grad er opstået i forbindelse med klagerens ansættelsesforhold. Allerede af den grund finder nævnet, at tvisten er af erhvervsmæssig karakter, jf. de ovenfor citerede forsikringsbetingelser, hvorfor nævnet ikke kan kritisere, at selskabet har afvist at yde erstatning som sket.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand