705/04

Den 6. september 2004 blev i sag nr. 62.282:

xxxxxxxxx xxxxxxxx
xxxxxxxxx xxxx xx xxxxxxx
xxxxxxxxxxxxx xxxxxx xxxx xx
xxxx xxxxxxxx

mod

Alm. Brand Forsikring A/S
Midtermolen 7
2100 København Ø

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der i medfør af sin husejerforsikring har retshjælpsforsikring i Alm. Brand Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at dække de sagsomkostninger, som advokaten efter domsforhandlingen har haft for at få selskabet til at meddele retshjælpsdækning.

Selskabet har afvist at dække sagsomkostningerne under henvisning til, at advokaten i henhold til retsplejelovens regler ikke kan kræve yderligere salær for sit arbejde end det, retten har taget stilling til.

Det fremgår af sagen, at klagerens advokat den 4/3 2003 udtog stævning ved boligretten mod lejer af klagerens ejendom med påstand om fraflytning af lejemålet. Baggrunden for stævningen var, at klageren pr. 27/1 2003 havde fremsendt en opsigelse af lejemålet, idet klageren selv ønskede at flytte ind i ejendommen. Da lejer – nu sagsøgte – protesterede mod opsigelsen, udtog man stævning i sagen. Klagerens advokat søgte om fri proces til boligretssagen, hvilket blev bevilget pr. 7/7 2003.

I skrivelse af 17/7 2003 til selskabet meddelte klagerens advokat, at klageren havde fået fri proces til sagen, og han bad derfor selskabet om at bekræfte, at man ville yde

retshjælpsdækning i sagen. I skrivelse af 24/7 2003 meddelte selskabet, at tvisten vedrørte fraflytning af lejemål, hvorfor tvisten henhørte under indboforsikringen, hvilken ikke var tegnet i Alm. Brand Forsikring A/S. Klagerens advokat tilskrev herefter den 14/8 2003 klagerens indboforsikringsselskab, Frederiksborg Brand, som i skrivelse af 21/8 2003 afviste at give retshjælpsdækning, idet tvisten henhørte under husejerforsikringen. Herpå rettede klagerens advokat på ny henvendelse til det indklagede selskab - efter det oplyste bl.a. med fax af 22/8 2003 - med henblik på tilsagn om retshjælpsdækning. I den forbindelse meddelte klagerens advokat, at sagen den 15/8 2003 var blevet domsforhandlet, og at klageren (sagsøger) havde fået fuld medhold. Den 27/8 2003 sendte advokaten igen en henvendelse pr. telefax til selskabet vedrørende en snarlig afklaring af spørgsmålet om retshjælpsdækning.

Ved telefax af 28/8 2003 til klagerens advokat meddelte selskabet, at det havde modtaget hans telefax og forgæves havde forsøgt at kontakte ham telefonisk, samt at selskabet var enigt i, at spørgsmålet om retshjælpsdækning skulle behandles under husforsikringen. Forud for bevilling af retshjælpsdækning, ønskede selskabet dog at få visse spørgsmål besvaret af klagerens advokat, herunder om klageren stod for udlejningen fra overtagelse i 2001 og frem til opsigelsen, og i hvilken anledning klageren havde anvendt ejendommen fra 2001. Afslutningsvis bemærkede selskabet, at der som udgangspunkt ville være tale om en erhvervsmæssig tvist, hvis klageren havde udlejet ejendommen, og at en sådan tvist ikke ville være omfattet af retshjælpsforsikringen.

Advokaten besvarende selskabets spørgsmål samme dag i en telefax til selskabet. Heraf fremgår bl.a.:

> "Under henvisning til fax af d.d. fra Alm. Brand bemærker jeg indledningsvist, at jeg jo næppe havde fået bevilget fri proces i sagen, såfremt sagen var en erhvervsmæssig tvist.
>
> Sagsøgerne købte ejendommen for selv at bebo denne. Mine klienters tidligere ejendom blev samtidigt sat til salg. Sagsøgerne har søgt og fået tilladelse til at nedlægge det andet lejemål i ejendommen når nuværende lejer fraflytter lejemålet. Ejendommen er herefter en enfamilieejendom, hvilket den også er bygget som.

Da mine klienter købte ejendommen overtog de den i sagen omhandlede lejekontrakt uden at den blev ændret, bortset fra at mine klienter ophævede lejemålet.

Jeg må derfor afvise, at sagen har erhvervsmæssig karakter. Såfremt dette var tilfældet, kunne lejer ikke være blevet opsagt efter den pågældende paragraf i lejeloven."

Ved skrivelse af 2/9 2003 bekræftede selskabet, at retshjælpsforsikringen ville dække de omkostninger, der var fastsat og godkendt af retten uden fradrag af selvrisiko, jf. retsplejelovens § 328 og § 336.

I skrivelse af 25/9 2003 til selskabet meddelte klagerens advokat, at han havde brugt tre timer på at korrespondere med Alm. Brand Forsikring A/S og Frederiksborg Brand, og at dette tidsforbrug alene skyldtes Alm. Brand Forsikring A/S's uvilje til at give tilsagn om retshjælpsdækning. Det var derfor advokatens opfattelse, at selskabet skulle dække disse sagsomkostninger, svarende til en forhøjelse af honoraret på 3.000 kr. ekskl. moms udover det af retten tilkendte.

Ved skrivelse af 29/9 2003 afviste selskabet at dække advokatens forhøjelse af honoraret, og henviste i den forbindelse til retsplejelovens § 332, stk. 3 og § 336c, stk. 5.

Klagerens advokat har i skrivelse af 30/9 2003 til nævnet redegjort for kravet således:

"Jeg gør gældende, at alt arbejde med korrespondance med Alm. Brand, efter at Alm. Brand fik meddelt, at sagen var vundet, burde have været overflødig, hvorfor Alm. Brand skal godtgøre mig mit tidsforbrug til korrespondance og telefonsamtaler med Alm. Brand efter første brev, der blev afsendt til Alm. Brand efter domsforhandlingen.

…

For så vidt angår de to paragraffer, Alm. Brand henviser til, gøres det gældende, at disse paragraffer vedrører den retslige sagsbehandling i relation til at vinde sag m.v. Paragrafferne vedrører ikke arbejde med at overbevise et forsikringsselskab om, at der skal meddeles retshjælpstilsagn, når dette er en ren formssag, idet tilsagnet jo ikke ville medføre udgifter for forsikringsselskabet."

Selskabet har i skrivelse af 15/10 2003 til nævnet anført, at ansøgningen om retshjælpsdækning først blev indgivet den 17/7 2003, hvilket var ca. 4½ måned efter, der blev udtaget stævning i sagen, uagtet, at det af betingelserne for retshjælpsforsikring fremgår, at anmeldelse til selskabet skal ske snarest. Selskabet angiver dog, at det vælger at se bort herfra. Til støtte for afvisningen af at dække yderligere sagsomkostninger hedder det i selskabets skrivelse bl.a.:

"Af Rpl. § 336, stk. c fremgår det, at 'Der tilkommer den beskikkede advokat et passende salær samt godtgørelse for udlæg, herunder rejseudgifter, som han med føje har haft i forbindelse med hvervet'. I samme paragraf, men nu stk. 5 står der 'Den beskikkede advokat må ikke modtage salær eller godtgørelse udover de beløb der er fastsat af retten'.

Til Nævnets orientering fremsender vi kopi af kendelse fra Det Danske Advokatsamfund fra marts 1990, hvoraf det fremgår, at der ikke findes hjemmel for at beregne særskilt salær for ansøgning om retshjælpsdækning, hvorfor den almindelige ekspedition af retshjælpsansøgning henhører under proceduresalær for sagens behandling. (Der var ikke meddelt fri proces i den pågældende sag, som derfor konkret tog stilling til salær til retshjælpsansøgning).

Herudover fremsender selskabet salærresponsum fra 1999, hvor advokaten har fået meddelt fri proces, men udover beløbet i salær som retten fastsætter, (10.000 kr. + moms) beregner advokaten et beløb på 3.000 kr. + moms for øvrigt arbejde med sagen. Advokatrådet udtaler, at advokaten under sagen har været beskikket, og derfor i henhold til retsplejelovens § 336 c, stk. 5 ikke må modtage salær ud over det af Retten fastsatte.

Selskabet finder anledning til at præcisere

- at advokatens arbejde med at søge om retshjælpsdækning ligger efter, der er bevilget fri proces,
- at Retten har taget stilling til advokatens arbejde samlet set,

- at advokaten i henhold til retsplejeloves regler ikke kan kræve yderligere salær for sit arbejde, end det Retten har taget stilling til,
- at når advokaten accepterer at lade sig beskikke, har han tillige accepteret at lade retten fastsætte salæret. Er advokaten utilfreds hermed, og kan advokaten ved henvendelse til dommeren ikke bevæge denne til at forhøje salæret, er kære til landsretten af salærfastsættelse eneste mulighed for at søge resultatet ændret.

På baggrund af Nævnets henvendelse har selskabet gennemgået sagen, men ikke fundet anledning til at ændre opfattelsen."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 6 Fri proces**

…

6.2.

Får sikrede fri proces, dækker forsikringen sagens omkostninger inden for forsikringens dækningsomfang. Der sker ikke fradrag af selvrisiko.

…

§ 11 Valg af advokat

…

11.2.

Når selskabet har givet tilsagn om retshjælp, skal advokaten afstå fra at gøre salærkrav m.v. gældende hos sikrede. Dette gælder dog ikke:

a)
selvrisiko og eventuelle beløb ud over forsikringens dækning, eller

b)
udgifter, aftalt med sikrede inden eller senest samtidigt med beslutningen om udgiftens afholdelse, når udgiften falder uden for forsikringsdækningen.

11.3.

Nægter advokaten at afgive erklæring herom, kan der ikke gives dækning.

11.4.

Advokaten har direkte krav mod selskabet på forsikringsydelsen og kan ikke med bindende virkning for selskabet indgå aftale om sit salær med sikrede.

11.5.

Salæret beregnes i overensstemmelse med de retningslinier for sagsomkostninger i borgerlige sager, som følges af domstolene.

…

§ 12 Anmeldelse til selskabet

…

e)

Advokatens erklæring om, at denne med hensyn til salærkrav mv. (se § 11, stk. 2.) vil holde sig til selskabet."

Nævnet udtaler:

Nævnet finder, at advokatens merarbejde skyldes selskabets forhold, hvorfor selskabet skal betale de krævede 3.000 kr. + moms til advokaten.

Derfor

b e s t e m m e s :

Selskabet, Alm. Brand Forsikring A/S, skal udbetale 3.000 kr. med tillæg af moms til klagers advokat.

J. Hermann