722/05

Den 2. maj 2005 blev i sag nr. 64.647:

xxxxxx xxxxxxxxx
xxxxxxxxx xxxxxxx xxxxxxxxxxx
xxxx xxxxx xxxx x
xxxx xxxxxxxxx x

mod

Tryg Forsikring A/S
Klausdalsbrovej 601
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i Tryg Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en retssag.

Selskabet har afvist at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning under henvisning til, at tvisten er af erhvervsmæssig karakter.

Det fremgår af sagen, at klageren i foråret 1993 blev opsøgt på sin bopæl af en sælger, som gav ham tilbud om en god opsparing. Han skulle tegne to kommanditanparter, hvilket han gjorde den 1/7 1993, hvor han tegnede to kommanditanparter á 100.000 kr. i K/S A.

Klagerens advokat har til sagen oplyst, at klageren i 1994 annullerede sine anparter, hvorved han ophørte som investor og således blev frigjort for enhver hæftelse over for K/S A. Han hørte herefter hverken fra K/S A. ellers dets administrator i en periode på 4 år, idet han ikke fik tilsendt regnskaber eller modtog indkaldelser til generalforsamlinger eller i øvrigt nogen anden form for information.

I september 1998 blev der rettet henvendelse til klageren fra A. Advokater i Århus i forbindelse med en indkaldelse til en ekstraordinær generalforsamling. Klageren havde stillet sig uforstående heroverfor, idet han ikke havde været investor siden 1994. I skrivelse af 22/9 1998 rykkede han således for skriftlig bekræftelse på, at han ikke længere var investor. Trods adskillige henvendelser fik han aldrig en sådan bekræftelse.

I oktober 2002 blev klageren kontaktet af K/S A.'s administrator, der rettede henvendelse med henblik på opkrævning af forfaldne rater og renter for perioden fra den 1/3 1994 til den 1/6 2001, idet det blev gjort gældende, at klageren fortsat skulle være investor.

Klageren nægtede at betale det opkrævede beløb, hvorefter K/S A. indstævnede ham ved Retten i N.

Retten i N. har afsagt dom i sagen den 30/6 2004, hvor klageren blev dømt til at betale 151.945,88 kr. med tillæg af rente 1 % pr. måned af 117.400 kr. fra sagens anlæg til K/S A.

Af klageskrivelsen fremgår bl.a.:

> "Sagen er herefter blevet anket ved ankestævning af 13. juli 2004, som fremlægges som sagens bilag 5, idet en ny Vestre Landsretsafgørelse netop optrykt i UfR2004.1381 (bilag 6), har lagt til grund, at i tilfældet, hvor en sælger af kommanditanparter retter uanmodet henvendelse til en forbruger på dennes bopæl, er forbrugeren beskyttet af Forbrugeraftalelovens bestemmelser. Dette er en ny fortolkning af forbrugerbegrebet, idet det tidligere blev anset for erhvervsmæssigt for en forbruger at investere i kommanditanparter. Med den nye Vestre Landsretsdom ændres forbrugerens status ikke af, at denne underskriver en tegningsaftale, som vedrører investering i fast ejendom.
>
> I Veste Landsrets afgørelse havde forbrugeren fortrudt aftalen med kommanditselskabet og havde herefter telefonisk meddelt kommanditselskabets administrator, at han ikke længere ville være kommanditist. Landsretten lagde til grund, at han var omfattet af Forbrugeraftalelovens bestemmelse, i henhold til hvilket der gælder et

forbud mod at rette uanmodet henvendelse, jf. Forbrugeraftalelovens § 2. Således blev aftalen kendt ugyldig, hvorfor forbrugeren ikke var bundet heraf.

Ovenstående betragtninger blev i nærværende sag ikke gjort gældende, idet det på domsforhandlingstidspunktet var antaget, at en investering i kommanditistanparter medførte, at forbrugeren handlede erhvervsmæssigt. Dette var ligeledes begrundelsen for de oprindelige afslag på retshjælpsdækning, jf. bilag 1 og 2.

Idet Vestre Landsret med ovennævnte afgørelse har ændret forbrugerbegrebet, er det min opfattelse, at Tryg Forsikring A/S ikke kan fastholde dennes afgørelse ud fra den betragtning, at der er tale om erhvervsmæssige forhold (bierhverv). Vestre Landsret har netop statueret, at forbrugeraftalelovens bestemmelser finder anvendelse på det forhold, at en dørsælger retter uanmodet henvendelse til en forbruger vedrørende investering i kommanditanparter.

Det kan i øvrigt oplyses, at Tryg Forsikring A/S har anerkendt, at retshjælpsforsikringen var i kraft på det pågældende tidspunkt."

I selskabets skrivelse af 25/8 2004 til nævnet hedder det bl.a.:

"Vi anerkender, at der foreligger et rimeligt grundlag for at påberåbe, M.J.'s investering i kommanditanparter er reguleret i medfør af forbrugeraftaleloven, og at aftalen er i strid med Lovens § 2, stk. 1.

Det forhold, at handlen er reguleret i medfør af forbrugeraftaleloven medfører imidlertid ikke, at tvisten er omfattet af retshjælpsforsikringens dækningsområde.

Ankenævnet har tidligere bedømt, om det forhold, at et investeringskøb blev henregnet som et forbrugerkøb var ensbetydende med, at retshjælpsforsikringsselskabet ikke kunne påberåbe sig, at sagen var opstået i forbindelse med en erhvervsudøvelse, som defineret i forsikringsbetingelserne.

Vi kan i den forbindelse bl.a. henvise til medsendte kendelse AK 42.985.

Klager gjorde i den pågældende sag gældende, at Højesteret den 10. marts 1995 - U.1995.432H anså en investering i diamanter som forbrugerkøb, hvorfor retshjælpsforsikringsselskabet ikke burde kunne påberåbe sig forsikringens begrænsning om dækning af tvister, opstået i forbindelse med erhvervsudøvelse i sagen, der ligeledes udsprang af investering i ædelstene.

Ankenævnet mente imidlertid ikke, at forsikringstageren - som konsekvens af denne højesteretsafgørelse, skulle være omfattet af retshjælpsdækningen.

Michael S. Wiisbye har også på baggrund af den foreliggende praksis fra Ankenævnet udledt, at Ankenævnet ikke tillægger det betydning, at tvisten, i andre retlige sammenhænge ikke anses som erhvervsmæssig.

Vi kan i den forbindelse henvise til medsendte uddrag af Michael S. Wiisbyes bog Retshjælpsforsikringen s. 119 - 121, herunder sidste afsnit på s. 120 frem til afsnit 6.1.3.3, hvor det afslutningsvis beskrives, at

'Ankenævnet har anlagt en praksis vedrørende begrebet 'erhvervsmæssig' i retshjælpsforsikringens forstand, der er ganske upåvirket af andre retsområder.'

Vi er enige i denne konklusion, og må derfor støtte os til, at Vestre Landsretsafgørelsen af den 19. februar 2004 - U.2004.1381 V, tilsendt Ankenævnet som bilag 6, ikke ændrer ved Ankenævnets almindelige praksis om, at tvister, der udspringer af investering i kommanditanparter, er en erhvervsudøvelse i retshjælpsforsikringens forstand, og dermed undtaget dækning.

I relation til denne praksis kan vi for god ordens skyld henvise til AK 44.084 og AK 50.025.

Med disse begrundelser skal vi fastholde, at vi ikke kan give retshjælpsdækning til sagen."

Forsikringsbetingelserne indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

"**§ 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."

Nævnet udtaler:

Spørgsmålet om, hvorvidt klageren ved sin underskrift indgik aftale med det pågældende investeringsselskab om køb af anparter, er en tvist, som ifølge nævnets almindelige praksis må anses for erhvervsmæssig i forsikringsbetingelsernes forstand.

Herefter, og idet nævnet finder, at udfaldet af U2004.1381V ikke findes at kunne føre til et andet resultat,

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann