731/05

Den 12. september 2005 blev i sag nr. 65.724:

xxxxxxx xxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxx xxx xxxxxxx
xxxx xxxxxx

mod

Sønderjysk Forsikring G/S
Ulkebøldam 1
6400 Sønderborg

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der i tilknytning til sin parcelhusforsikring har retshjælpsforsikring i Sønderjysk Forsikring G/S, klager over selskabets afvisning af at yde retshjælpsdækning til en retssag om hævd.

Selskabet har afvist at yde retshjælpsdækning under henvisning til, dels at tvisten har en sådan erhvervsmæssig karakter, at den er undtaget i medfør af forsikringsbetingelsernes § 3, stk. 1, dels at omkostningerne til en retssag ikke vil være afholdt med rimelig grund, idet klageren ikke har mulighed for at vinde sagen.

Den underliggende tvist, til hvilken der ønskes retshjælpsdækning, vedrører spørgsmålet om, hvorvidt klageren har vundet hævd på retten til gående at krydse tværs over et areal tilhørende modparten P.A. med henblik på at få adgang til sit eget jordareal.

Klagerens advokat har i stævning udtaget mod P.A. redegjort for sagen således:

> "Sagsøger og dennes husstand har, så længe nogen kan huske tilbage, haft ret til gående færdsel over det på bilag … skraverede område af matr.nr. 472/477 …

Færdslen på det omhandlede område er vigtig for sagsøger, der har tilgrænsende jordareal vist på bilag … som kryds og et andet areal vest herfor, også markeret med kryds.

For at komme fra det først nævnte område til det andet nævnte område har ejendommens ejer altid kunnet krydse det sagsøgte tilhørende areal, der er skraveret på kortet. Herved har man kunnet undgå at komme ud på hovedvej 11, hvorfra der er vejforbindelse til det vestligste areal markeret med kryds.

Sagsøgte har nu meddelt sagsøger, at han ikke kan acceptere, at denne færdes på hans mark og har udlagt chikaner i form af nedskårne grene m.v.

På trods af undertegnedes skrivelse af 24.9.2004, bilag …, har sagsøgte ikke fjernet forhindringerne, tværtimod har han ved skrivelse af 14.10.2004 fra DSH meddelt, at han ikke kan acceptere, at sagsøger har nogen rettigheder.

Under sagen vil der blive ført vidner, som kan bevidne, at ejeren af matr.nr. 101 m.fl. … altid har kunnet færdes uhindret over sagsøgtes arealer.

Det gøres gældende, at der er vundet hævd på retten til færdsel over sagsøgtes areal i henhold til bilag …, jfr. Danske Lov 5.5.11., jfr. Danske Lov 5.5.2."

Ved skrivelse af 8/12 2004 søgte klagerens advokat selskabet om retshjælpsdækning til tvisten mod modparten.

Ved skrivelse af 14/12 2004 meddelte selskabet ved sin advokat afslag på retshjælpsdækning. Til støtte herfor henviste advokaten til, at klageren - ud over sin parcelhusforsikring - tillige har tegnet landbrugsejendomsforsikring uden retshjælpsdækning for to ubenyttede landbrugsbygninger, og da sagen vedrører færdsel på naboejendom i forbindelse med ejendommens tilliggende landbrugsjorder, er der tale om en tvist i forbindelse med klagerens erhvervsudøvelse, hvilket ikke er omfattet af retshjælpsforsikringen.

Det hedder videre i skrivelsen af 14/12 2004:

"Det fremgår af stævningen, at sagsøger, så længe nogen kan huske tilbage, har haft ret til gående færdsel, og at det er det, sagen drejer sig om. Anbringendet i sagen er hævd. Der kan ikke vindes hævd på en råden, der udøves i henhold til aftale, hvorfor sagen allerede af denne grund ikke kan vindes. På denne baggrund skal jeg yderme-re meddele, at retshjælp ikke kan ydes som følge af, at der ikke er rimelig udsigt til at vinde sagen, jfr. vedlagte betingelsers § 2, stk. 2 og stk. 3."

Klagerens advokat har over for nævnet udtrykt sin uenighed med selskabets afslag på retshjælpsdækning. Til støtte herfor anfører advokaten, at der ikke foreligger nogen af-tale om færdsel. I skrivelse af 8/3 2005 anfører advokaten desuden:

"De arealer, min klient er ejer af, er benævnt som nr. 101 og 108. Begge disse area-ler er landbrugsarealer, men den færdsel, der sker over sagsøgtes areal matr. nr. 472, er ikke af erhvervsmæssig art, idet den erhvervsmæssige færdsel sker ad de veje, der ligeledes fremgår af bilag …

Det er således min opfattelse, at den færdsel, der er sket i alderstid, alene kan be-tragtes som privat og ikke erhvervsmæssig."

Selskabet har over for nævnet fastholdt afslaget på retshjælpsdækning. Til støtte herfor har selskabet henvist til de af selskabsadvokaten anførte grunde.

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**§ 2. Hvilke tvister er dækket af retshjælpsforsikringen?**

...

2. Ved tvister forstås konkrete aktuelle konflikter, som med rimelighed kan danne grundlag for et civilretligt søgsmål.

3. Selskabet skal - på det foreliggende grundlag - afgive udtalelse om, hvorvidt tvi-sten er dækket af forsikringen eller ikke. Selskabet har både ret og pligt til at give ud-

tryk for tvivl om sagens rimelighed. Dækningstilsagn er begrænset til omkostninger, der står i et rimeligt forhold til sagens genstand.

§ 3. Hvilke tvister er ikke dækket af retshjælpsforsikringen?

1. Tvister i forbindelse med erhvervsudøvelse. Ved erhvervsudøvelse forstås:
2. a) Tvister vedrørende sikredes selvstændige virksomhed, hvad enten der er tale om hovederhverv, bierhverv eller hobbypræget erhverv."

Nævnet udtaler:
Den underliggende tvist, der ønskes indbragt for domstolene, vedrører spørgsmålet om, hvorvidt klageren ved hævd har erhvervet ret til gående færdsel over modpartens jordareal.

Uanset den landbrugsmæssige benyttelse af klagerens tilstødende arealer finder nævnet det ikke sandsynliggjort af selskabet, at klagerens ret til at krydse arealet har en sådan forbindelse med hans erhvervsudøvelse, at tvisten er omfattet af den ovenfor gengivne dækningsundtagelse herom.

Herefter, og da det af selskabet i øvrigt anførte efter nævnets opfattelse ikke giver tilstrækkeligt grundlag for at afslå retshjælpsdækning med den begrundelse, at klageren ikke har mulighed for at vinde sagen,

b e s t e m m e s :

Selskabet, Sønderjysk Forsikring G/S, skal anerkende, at tvisten vedrørende den omhandlede færdselsret er omfattet af retshjælpsforsikringen.

J. Hermann