860/11

Den 31. januar 2011 blev i sag nr. 77.981:

xxxx xx xxx xxxxxxxx xxxxxxx
xxxxxxxxxx x
xxxx xxxxxxxx

mod

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

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstagerne, der i tilknytning til deres familie- og deres fritidshusforsikring har retshjælpsforsikring i Alm. Brand Forsikring A/S, klager ved deres advokat over selskabets afvisning af at yde retshjælpsdækning i en omstødelsessag anlagt mod klagerne af deres søns ejendomsselskabs konkursbo.

Det fremgår af sagen, at klagernes søn drev et ejendomsselskab, som ved konkursdekret afsagt den 30/6 2008 blev erklæret konkurs på baggrund af en konkursbegæring indgivet den 16/5 2008. Fristdagen blev sat til den 15/5 2008.

Den 26/6 2009 blev der udtaget stævning mod klagerne af ejendomsselskabets konkursbo med påstand om omstødelse af visse dispositioner. Stævningen omhandler tre uafhængige forhold, mens sagen for nævnet omhandler kun 1 forhold, idet selskabet under forberedelsen af sagen har anerkendt at yde retshjælpsdækning til sagen vedrørende salg af en fast ejendom.

Anmeldelse til selskabet skete ved klagernes advokats brev af 13/11 2009.

Selskabets accept er givet i brev af 14/9 2010 til advokaten. Tvisten vedrører derfor kun overførsel af nogle pengebeløb fra selskabet til klagerne.

Overførsel af penge:

Det fremgår af sagen, at ejendomsselskabet den 6/6 2008 og den 7/7 2008 overførte henholdsvis 169.000 kr. og 52.000 kr. til klagerne. Det fremgår endvidere, at den ene klager var ansat i ejendomsselskabet, hvor hans arbejde bestod i lønbehandling, betaling af anviste fakturaer samt ekspedition i forbindelse med skattebetaling.

Konkursboet har i stævning af 26/6 2009 bl.a. anført:

> "Betaling af gælden er således foretaget efter fristdagen den 15. maj 2008.
>
> Betalingerne er sket før normal betalingstid, og ses i øvrigt at have begunstiget sagsøgte på de øvrige kreditorers bekostning.
>
> Som nærtstående forældre til sagsøger, samt for så vidt angår [klagernes søn] ansat hos sagsøger, har sagsøgte været vidende om sagsøgers finansielle situation, herunder indgivelsen af begæring om konkurs den 15. maj 2008.
>
> Dispositionerne ses at være omstødelige efter konkurslovens §§ 64, 66, 67, 72 og 74."

I svarskrift af 31/8 2009 har klagernes advokat bl.a. anført:

> "Efter aftale med … [klagernes søn], skulle de sagsøgte betale anviste regninger for … [klagernes søn] mens denne var bortrejst for at holde møder med potentielle investorer i perioden fra d. 5. maj til den 12. juli 2008. De sagsøgte betalte i overensstemmelse dermed d. 19. maj 2008 fakturaer fra … vedrørende … [klagernes søns] ejendom på …vej med kr. 23.377,63 og kr. 6.973,15, jf. bilag ...
>
> Som følge af at lejeindtægterne fra udlejningsejendommene forfalder d. 1. i hver måned og idet selskabet ikke havde kreditfacilitet knyttet til … Denmark A/S' konto i …banken i …, aftaltes det, at sagsøgte … [klagernes søn], som på daværende tidspunkt blev oplyst fra sønnen, at forhandlingerne i … gik godt, og at der således var udsigt til, at den midlertidige likviditetsproblematik snart var løst, skulle indbetale kr. 130.000 til … Denmark A/S- konto i …banken (kontonummer …), således at der derpå var midler til at betale lønningerne for maj.
>
> Det blev samtidig aftalt, at beløbet skulle tilbagebetales til sagsøgte …[klagernes søn] inden grundlovsdag. Som følge af Weekend, helligdage m.v. blev der først overført et beløb til sagsøgte … [klagernes søn] d. 6. juni 2008, hvor … overførte kr. 169.000 (bilag …)
>
> Overførslen fra … [klagernes søns] konto til … Denmark A/S fandt sted d. 28. maj 2008, bilag ...
>
> Dagen efter - altså d. 29. maj 2008 - overførtes beløbet stort kr. 130.000 internt mellem … konti, således at det overførtes til … Denmark A/S' konto nr. …, bilag …, i …Banken i …, idet det var fra denne konto lønbetalingerne fandt sted.

Samme dag betaltes løn med kr. 194.536,22 til … Denmark A/S' medarbejdere, hvorved det sikredes, at selskabet forblev i drift - going concern. At lønudbetalingen fra … Den mark A/S' konto i …banken i … var betinget af, at der indestod tilstrækkelige midler på kontoen, og dermed kun var mulig som følge af de sagsøgtes overførsel - fremgår af bankposteringsbilaget fremlagt som sagens bilag …

Den 5. juni 2008 overførte sagsøgte … [klagernes søn] via Forex kr. 12.000 til …'s bankforbindelse i …, jf. bilag ...

Overførslen d. 6. juni 2008 af kr. 169.000 fra … [klagernes søn] var afskrivning på mellemværende og deponering med henblik på overførsel af penge til dækning af … [klagernes søns] udgifter til fortæring, hotel, flybilletter og telefonudgifter i forbindelse med … [klagernes søn] og dennes daværende personlige assistent …'s forretningsrejse for fremskaffelse af kapital. Forretningsrejsen gik til Indien, Frankrig, Spanien og London.

Den 11. juni 2008 overførte de sagsøgte kr. 15.000 til … i …, bilag ... Samme dag betalte de sagsøgte … [klagernes søns] regning til … Vandværk med kr. 35.000, bilag ...

De sagsøgte modtog d. 13. juni 2008 en e-mail fra …, med besked om, at Sonofon - som følge af højt forbrug på telefonen under opholdet i Indien - havde lukket … [klagernes søns] telefon, hvilket var ødelæggende for kommunikationen med de potentielle investorer. De sagsøgte overførte derfor samme dag kr. 35.000 til Sonofon, bilag …, hvorefter telefonen igen blev åbnet.

Da … [klagernes søn] og … ikke selv kunne betale for flybilletter til … for møde med potentielle investorer hævede … uden aftale med sagsøgte … kr. 14.270 på dennes mastercard, jf. bilag ...

Den 1. juli 2008 overførte de sagsøgte kr. 10.000 til … i …, konto nr. … til dækning af … [klagernes søns] ophold i … i forbindelse med møde med …, S. A., bilag ... Og endelig overførte de sagsøgte d. 10. juli 2008 kr. 5.000 til … [klagernes søn], til dækning af dennes ophold i forbindelse med møde i ..."

I replik dateret den 26/10 2009 fremgår bl.a.:

"Det gøres fortsat gældende, at betalingerne af kr. 169,000 samt kr. 52.000 fra sagsøger til sagsøgte efter fristdagen kan omstødes, idet sagsøgte herved har fået dækket sit tilgodehavende i konkursboet, som eller ikke ville være dækket efter reglerne om konkursordenen.

Betalingerne har heller ikke afværget tab, og sagsøgte har i øvrigt ved modtagelsen af betalingerne ikke været i god tro, jf. konkurslovens § 72.

Som det fremgår af sagsøgtes svarskrift s. 5, sidste afsnit, så blev sagsøgte orienteret af sagsøger om likviditetsproblematikken. Det endvidere antages, at sagsøgte var informeret om de indleverede konkursbegæringer.

Afslutningsvist skal det bemærkes, at bevisbyrden for god tro påhviler den begunstigede, og denne bevisbyrde er ikke løftet."

Selskabet afviste herefter at yde retshjælpsdækning under henvisning til, at den ene klager udførte arbejde for ejendomsselskabet, at betalingerne var sket til ejendomsselskabets konto samt at betalingerne var til dækning for udgifter relateret til virksomhedens drift. Selskabet fandt endvidere, at der kunne ske omstødelse efter konkurslovens § 72.

Klagernes advokat har i brev af 12/3 2010 til nævnet bl.a. anført:

> "Det er således min vurdering, at der ikke alene var tale om betaling gæld eller anden omstødelig og/eller utilbørlig disposition, idet min klient blot har modtaget det væsentligste af beløbet med henblik på, at dette skulle videresendes til … [klagernes søn] og dennes daværende personlige assistent til brug for deres forretningsrejse.
>
> Som det vil fremgå af Alm. Brands seneste skrivelse, er retshjælptilsagn vedrørende forhold 3 afvist under henvisning til, at der efter forsikringsselskabets vurdering er tale om erhvervsudøvelse.
>
> Man skal i den forbindelse holde sig for øje, at sagsøger under sagen har gjort gældende, at der er tale om tilbagebetaling af gæld efter fristdagen. Såfremt retten måtte finde, at der var tale om betaling af gæld, vil der være tale om et forhold af ikke erhvervsmæssig karakter, idet forstrækningen med beløbet stort kr. 130.000,- ikke blev betalt i medfør af … [klagerens] ovennævnte ansættelse, men idet han som far for … ønskede, at denne kunne fortsætte driften af sin virksomhed. Der er således tale om et kortvarigt lån givet af personlige og ikke af erhvervsmæssige grunde.
>
> Opnås der helt eller delvist medhold i, at overførslerne efter fristdagen ikke var tilbagebetaling af nævnte forstrækning, men derimod betalinger med henblik på videreformidling til … [klagernes søn] og dennes personlige assistent må det medgives, at der er tale om et forhold af erhvervsmæssig karakter. Men i dette fald bør min klient frifindes, idet der i så fald ikke er tale om dispositioner, som er omstødelige efter konkurslovens systematik.
>
> Det er derfor som følge af ovennævnte min klare vurdering, at der under alle omstændigheder er rimelig grund til at føre sagen og at Alm. Brand derfor har været forpligtet til at meddele retshjælpstilsagn i henhold til forsikringsbetingelserne."

Af selskabets brev af 7/5 2010 til nævnet fremgår bl.a.:

> "Det fremgår af forsikringsbetingelsernes § 2, stk. 3, at Alm. Brand på det foreliggende grundlag skal afgive udtalelse om, hvorvidt tvisten er dækket af retshjælpsforsikringen. Alm. Brand har både ret og pligt til at give udtryk for tvivl om en sags rimelighed.
>
> Videre fremgår det af forsikringsbetingelsernes § 5, stk. 1, at omkostninger som ikke er afholdt med rimelig grund - eksempelvis hvis sikrede ikke skønnes at have rimelig grund til at føre sagen, eller fordi omkostningerne ikke står i rimeligt forhold til sagsgenstandens værdi - ikke er dækket af retshjælpsforsikringen.

For så vidt angår spørgsmålet om erhverv, fremgår det af forsikringsbetingelsernes § 3, stk. 1, at tvister i forbindelse med erhvervsudøvelse ikke er dækket af retshjælpsforsikringen. 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.

...

Selskabets vurdering - familieforsikringen

Vi har i denne sag lagt vægt på, jf. bilag … og …:

- Betalingerne ubestridt er foretaget efter fristdagen 15. maj 2008.
- Klager skal sandsynliggøre, at betalingerne enten var dækket efter reglerne i konkursordenen eller betalingerne var nødvendige for at afværge tab eller endeligt at modtageren var i god tro ved modtagelsen, jf. konkurslovens § 72.
- Klagers advokat har ikke fremsendt oplysninger, der sandsynliggør, at klager vil kunne løfte denne bevisbyrde, jf. pind 2.
- Klager er ved modtagelsen af beløbet på i alt kr. 221.000 blevet begunstiget på vegne af sagsøgers øvrige kreditorer.
- Det fremgår af sagens akter, at klager udlåner penge til … der ejes af klagers søn. Beløbet er til dækning for udgifter til bl.a. løn og rejseudgifter. Mens klagers søn er bortrejst, udbetaler klager lønnen.
- Det forhold at klager er ansat i … sammenholdt med at klager udlåner penge til …, medfører at klager har en sådan erhvervsmæssig interesse i sagen, at denne er at betragte som udøvelse af erhverv i medfør af forsikringsbetingelsernes § 3, stk. 1. Endvidere er der i kraft af klagers familiære relation til …'s ejer og klagers ansættelse i … en formodning for, at klager har haft et vist kendskab til de økonomiske forhold.
- Sagsøger gør gældende at omstødelse endvidere kan ske efter konkurslovens §§ 64, 66, 67 og 74. Klager har ikke overfor selskabet oplyst nærmere om på hvilken baggrund det er klagers opfattelse, at der ikke vil kunne ske omstødelse efter nævnte bestemmelser i konkursloven.

På baggrund af ovenstående og med henvisning til forsikringsbetingelsernes § 3, stk. 1, har vi afvist at bekræfte retshjælp til sagen, idet vi er af den opfattelse, at betalingerne har en sådan sammenhæng med klagers erhvervsudøvelse, at sagen er undtaget fra dækning.

Subsidiært har vi gjort gældende, at det ej heller vil være forbundet med rimelige omkostninger at føre sagen, jf. forsikringsbetingelsernes § 2, stk. 3 og § 5, stk.1, idet det er vores opfattelse, at der vil kunne ske omstødelse efter konkurslovens bestemmelser herom."

Af forsikringsbetingelserne fremgår:

"**§ 2. Hvilke tvister er dækket?**

…

2.3.

Alm. Brand skal på det foreliggende grundlag afgive udtalelse om, hvorvidt tvisten er dækket af forsikringen eller ikke. Alm. Brand har både ret og pligt til at give udtryk 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?

3.1.
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?

5.1.
Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, f.eks. hvis sikrede ikke skønnes at have rimelig grund til at føre sagen, eller fordi disse ikke står i rimelig forhold til sagens genstand."

Nævnet udtaler:

Det kan som ubestridt lægges til grund, at den ene klager var ansat i det konkursramte ejendomsselskab, samt at der den 6/6 2008 og den 7/7 2008 blev overført større pengebeløb til klagerne.

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet, at overførslen af pengene fremtræder som tilbagebetaling af lån i forbindelse med lønudbetalinger til virksomhedens medarbejdere og andre udgifter i forbindelse med virksomhedens drift. Allerede af denne grund finder nævnet ikke anledning til at kritisere selskabets afgørelse.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

_____

Klagerne kan ikke få medhold.

J. Hermann