

Den 22. september 2008 blev i sag nr. 71.432:

XXXXXXXX XX XXXXX XXXXXXXX
XXXXXXXXXXXXX X
XXXX XXXXXXXX

mod

Nykredit Forsikring A/S
Anker Heegaards Gade 8
1780 København V

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstagerne, der i medfør af lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom har udvidet ejerskifteforsikring i Nykredit Forsikring A/S, klager ved deres advokat over, at selskabet har afvist at yde dækning for mangler ved ejendommens kloaksystem.

Selskabet henviser til, at det er forhold uden for bygningen, der er årsag til problemerne i ejendommen, hvorfor der ikke er dækning i henhold til forsikringsbetingelserne. Selskabet har dog givet tilsagn om at dække den del af udgifterne, der kan relateres til manglende fiksering af kloakrør under bygningen. Afløbsinstallationerne opstoppes herved, således at den sikres tilfredsstillende funktion på afløbssystemet inden i bygningen. Selskabet har i den forbindelse fastholdt, at udbedring af det mangelfulde kloaksystem ikke i øvrigt er omfattet, da det ligger uden for bygningen.

Det fremgår af sagen, at den forsikrede ejendom er opført i 2002, og at klagerne erhvervede ejendommen den 1/9 2003 på baggrund af tilstandsrapport udarbejdet den 3/3 2003.

Selskabet anførte i skrivelse af 23/8 2005 til klagernes advokat:

"Der er ikke dækning for problemerne omkring dræn- og afløbsforhold over ejerskifteforsikringen, idet forsikringen alene dækker skader på ejendommens bygninger, jf. forsikringsbe-

tingelsernes punkt 12 og 13. I betingelsernes punkt 13, sidste led er det præciseret, at eksempelvis vandstik, drænledninger, stikledninger mv. ikke er omfattet af forsikringens bygningsbegreb.

Vi kan således ikke være Deres klienter behjælpelig med de udgifter der er forbundet med de mangelfulde dræn- og afløbsforhold, jf. syn- og skønserklæringen.

I henhold til lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom mv. § 2, stk. 1 bliver sælger som udgangspunkt frigjort for ansvaret for *bygningernes fysiske tilstand*. Dette begreb omfatter som udgangspunkt ikke dræn- og afløbsforhold i grunden uden for bygningerne, hvorfor sælger fortsat burde kunne gøres ansvarlig for mangler herved."

Klagerne førte herefter sag mod sælger. Af udskrift af retsbogen af 6/2 2007 fremgår bl.a.:

"Ad kloaksystemet.

Ifølge skønsmanden er kloaksystemet fejlkonstrueret og må lægges om. Udgiften hertil er under afhjemlingen af skønsmanden fastsat til 200.000 kr. + moms.

Det lægges til grund, at problemerne med at toiletterne tilstopper, er forårsaget af nævnte fejlkonstruktion. I overensstemmelse med U.2005.2628 Ø findes ovennævnte mangel at angå bygningens fysiske tilstand. Det følger derfor af § 21 lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom, at sagsøgerne ikke ifalder ansvar overfor de sagsøgte vedrørende dette punkt."

Klagerne var ikke tilfredse med dommen, og indgav som følge heraf ankestævning den 18/5 2007. Af denne ankestævning fremgår bl.a.:

"I den indankede dom er det vedrørende ejendommens kloaksystem anført:

'Det lægges til grund, at problemerne med at toiletterne tilstopper, er forårsaget af nævnte fejlkonstruktion. I overensstemmelse med U.2005.2628Ø findes ovennævnte mangel at angå selve bygningens fysiske tilstand. Det følger derfor af § 2 i lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom, at sagsøgerne ikke ifalder ansvar overfor de sagsøgte vedrørende dette punkt.'

Det skal i den forbindelse fremhæves, at appellanterne i forbindelse med erhvervelse af ejendommen benyttede sig af det af ejendomsmægleren indhentede tilbud på 'udvidet (ejerskifteforsikring)' med Nykredit, hvilken forsikring udover dækning i henhold til lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom mv. tillige dækker bl.a. ulovlige bygningsindretninger i strid med bygningslovgivningen samt ulovlige el- og vvs-installationer og manglende funktionsduelighed ved el- og vvs-installationer.

Til trods for udfaldet af den indankede dom og henvisningen til afgørelse U2005.2628Ø har Nykredit Forsikring A/S fastholdt, at ejendommens kloaksystem ikke er omfattet af den tegnede ejerskifteforsikring, hvilket er baggrunden for nærværende anke.

Appellanterne har indbragt spørgsmålet om berettigelsen af Nykredits vægring ved dækning af ejerskifteforsikringen for Ankenævnet for Forsikring.

Klagernes advokat anførte i skrivelse af 9/2 2007 til selskabet:

"Idet jeg henviser til selskabets i kopi medfølgende skrivelse af 8. november 2004, hvoraf fremgår, at man under henvisning til den ligeledes i kopi medfølgende ankenævnskendelse har fundet, at den konkrete sag for så vidt angår kloak- og dræninstallationerne ikke var omfattet af den tegnede ejerskifteforsikring, fremsender jeg hoslagt kopi af udskrift af retsbogen af 7. februar 2007 fra Retten i H.

Som det fremgår, har Retten fundet, at de forhold der gør sig gældende i nærværende sag er stort set identiske med de forhold, der gjorde sig gældende i sagen U.2005.2628Ø.

Allerede forud for sagens domsforhandling var jeg i kontakt med I.C., idet jeg også selv fandt, at forholdene var tilnærmelsesvis identiske, og at jeg personligt finder, at Østre Landsrets afgørelse er korrekt, hvorimod resultatet af ankenævnets afgørelse forekommer at være tvivlsomt.

Jeg skal i sagens natur ganske lade det være op til selskabets afgørelse, om Rettens forligsoplæg kan accepteres, hvilket implicit indebærer dækning af udgifterne til afhjælpning af kloakforholdene."

Selskabets bygningskonsulent J.R. besigtigede forholdet den 5/3 2007 og anførte som følge heraf i skrivelse af 7/3 2007:

"1. Er bygningen/bygningsdelen omfattet af forsikringens dækningsområde?

Der er som nævnt efterfølgende tale om afløbsinstallationerne under bygningen
- hvor præcist disse er placeret i forhold til terrændækskonstruktionen er uvist
- det må dog formodes at de primært befinder sig under selve klaplagskonstruktionen, - altså under isolering/kapillarbrydende lag - OG DERMED UDEN FOR BYGNINGEN!

2. Er der nogle relevante klausuler på policen?

Nej.

3. Beskriv skaden/skaderne - og årsagen til skaden/skaderne?

Man har meget svært ved at få toiletterne til at skylle ordentlig ud og spa-badet benyttes ikke fordi afløbet, når der lukkes vand ud, kan ikke tage vandet, der så løber ud på gulvet.

I forbindelse med syn & skøn, foranlediget af Ft' s retssag mod sælgere er der foretaget tv-inspektion af afløbssystemet på ejendommen.

Herved er konstateret omfattende sætninger på afløbssystemet, under bygningen
- primært hovedgrenen fra badeværelset og toiletet og ned til hvor denne gren går på gren fra køkkenvask - ca. 15 m gren med 5 sidegrene til installationer i badeværelse og toilet.

Årsagen til sætningerne vurderes at være manglende fixering af afløbsrørene.

Bygningen er funderet via pæle på mosebund - og dette er der ikke tegn på skulle være fejlbehæftet - bygningen bærer ingen tegn på sætninger, hverken på ydervægge eller gulve.

Formodentlig er der tale om at afløbsinstallationen ikke er udført af autoriseret fagfolk, som ikke har fået stoppet afløbsrørene op, hvilket bevirker at sætninger i mosebunden under bygningen, vil få rørene til at følge med og dermed danne lunger (rørene er fixeret i enderne

hvor de går gennem gulvene), hvor spillevandet (alt inclusive) samler sig - rørene stopper til og konsekvenserne er at toiletter og gulvafløb ikke 'kan trække'."

Selskabet anførte i skrivelse af 12/3 2007 til klagernes advokat:

"I henhold til ovennævnte forsikringsbetingelser dækker Ejerskifteforsikringen således ikke forhold uden for bygningen.

Herved forstås, at forhold, som er beliggende uden for bygningens sokkel og under det kapillarbrydende lag betragtes som værende forhold beliggende uden for bygningen.

Det fremgår af ovennævnte, at de pågældende afløbsinstallationer med sætninger er beliggende under isoleringen og det kapillarbrydende lag, og at der således er tale om forhold, som er beliggende uden for bygningen.

Således vil der ikke være tale om forhold, som er omfattet af Ejerskifteforsikringens dækningsomfang. Vi henviser også til vores tidligere fremsendte skrivelse af 23. august 2005.

Vi har noteret os indholdet af U.2005.2628Ø.

Vi skal dog hertil bemærke, at der er tale om en dom, som er afsagt i relation til forholdet mellem køber og sælger af ejendommen, og at den således efter vores vurdering isoleret fortolker begrebet bygningens fysiske tilstand i forholdet mellem køber og sælger.

Det er ikke vores opfattelse, at denne dom umiddelbart kan tages til indtægt for et aftalegrundlag mellem et forsikringsselskab og en forsikringstager, hvor der foreligger et aftaledokument samt forsikringsbetingelser, som indeholder grundlaget for dækningen over Ejerskifteforsikringen, og som specifikt undtager forhold uden for bygningen.

Vi skal hertil bemærke, at forhold, som er beliggende uden for bygningen samt installationers funktionsforhold inden i bygningen også falder uden for den bygningssagkyndiges gennemgang af bygningen, jf. bekendtgørelsen om huseftersynet § 11 litra 3 og 7.

Udover den tidligere vedlagte kendelse 58.904, henviser vi yderligere til kendelser fra Ankenævnet for Forsikring, AK 62.069, samt AK 65.247 og 68.925. De sidstnævnte 2 kendelser er afsagt efter offentliggørelsen af U.2005.2628Ø."

Klagernes advokat har ved skrivelse af 13/3 2007 over for nævnet nedlagt påstand om, at selskabet skal yde dækning til en udbedring af ejendommens kloaksystem. Klagernes advokat har til støtte herfor anført:

"Indledningsvis skal det fremhæves, at ejerskifteforsikringen i henhold til pkt. 12 omfatter alle bygninger på ejendommen, hvilket må forstås i overensstemmelse med § 2 i Lov om Forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom mv.

Ydermere skal det fremhæves, at ejerskifteforsikringen i henhold til pkt. 15 omfatter de i bestemmelsen opregnede forhold, der ligger ud over lovens krav, herunder i særdeleshed.

1. Ulovlige bygningsindretninger i strid med bygningslovgivningen (byggelov og dertil hørende offentligretlige forskrifter, som f.eks. bygningsreglement), hvis ulovligheden var til ste-

de på opførelses/udførelsestidspunktet, og dispensation ikke kan opnås hos myndighederne,

2. Ulovlige el- og vvs-installationer i den/de forsikrede bygninger, hvis ulovligheden var til stede, da installationen blev udført/ophørt,
3. Manglende funktionsduelighed ved el- og vvs-installationer i den/de forsikrede bygninger.

Som det fremgår af dommen Ufr.2005.2628 har Landsretten i sine præmisser anført:

'Ifølge det afholdte syn og skøn må det lægges til grund, at forhold i det kloakanlæg, som toilettet i bygningen var tilsluttet, var årsag til, at toilettet stoppede til og ikke kunne skylle ud. I hvert fald under disse omstændigheder må den mangel, som appellanterne har påberåbt sig, anses for at angå bygningens fysiske tilstand.'

Ganske tilsvarende forhold gør sig efter forsikringstagerens opfattelse gældende i nærværende sag, hvortil ydermere kommer, at det følger af skønserklæringen, at der er tale om ulovlige bygningsindretninger i strid med bygningslovgivningen og der ydermere er tale om ulovlige vvs-installationer med manglende funktionsduelighed til følge, således at forholdet tillige er omfattet af den udvidede forsikringsdækning.

Nykredit synes i sin seneste skrivelse ganske at bortse fra det forhold, der i skønsmændens erklæring er påvist at gøre sig gældende ved kloakinstallationen."

Selskabet har ved skrivelse af 3/4 2007 fastholdt sin afgørelse over for nævnet. Selskabet har til støtte herfor anført:

"Forsikringstager har oprindeligt anmeldt andre forhold om hvilke der ikke foreligger en tvist, som ankenævnet skal tage stilling til. Allerede ved brev af 8. november 2004 har vi afvist at dække kloakker, idet vi på daværende tidspunkt havde fået oplyst, at problemet var lunger i ledningen under huset/udenfor huset.

Efterfølgende bliver der lavet tv-inspektion af kloakledningen samt syn og skøn. Herved bekræftes det, at der flere steder er lunger i kloaksystemet. Ejendommen er opført i et gammelt moseområde og sætningerne i kloakrørene (lunkerne) opstår ved, at rørene synker bl.a. under bygningen, hvor rørene kun er fixeret i enderne, hvor de kommer ind i bygningen, men ikke i øvrigt stropet op, jf. vores konsulentrapport herom af 7. marts 2007.

Vores konsulent oplyser, at der formodentlig er tale om, at kloaksystemet ikke er lavet af en aut. kloakmester.

...

Vores konsulent har anført, at kloakledninger under huset, ligger under bygningen, idet de er placeret under klaplagskonstruktionen (under isolering/kapillarbrydende lag). Det er kun de steder hvor ledningen trænger ind i bygningen, at de bliver en del af denne og her er de fikseret og uden lunger. Problemet ligger således i jorden uden for bygningen med lunger og forgreninger.

Det er forholdet uden for bygningen der er årsag til forholdet, idet jorden er sætningsgivende for stikledningen, da rørene ikke er stropet op. Derimod er bygningen korrekt funderet, idet der ikke ses skader på selve bygningen som følge af sætninger.

Vores begrundelse for ikke at dække kloakledningerne er, at der er tale om stikledninger, og hvor vi kun dækker vvs-installationer i den forsikrede bygning, jf. pkt. 12 og 13 i forsikringsbetingelserne, og hvor vi definerer, at vandstik, omfangsdræn og stikledninger uden for bygningen ikke er dækket.

Herudover gør vi gældende, at stikledningen ikke er en del af huseftersynet, jf. § 11, pkt. 7, i bekendtgørelse om huseftersynsordningen.

Endvidere skal vi henvise til den seneste kendelse 68.925 der omhandler samme problemstilling."

Østre Landsret afsagde dom i ankesagen den 19/3 2008. I denne sag er det oplyst, at det indklagede selskab var procestilvarslet. I dommen hedder det bl.a.:

"Efter skønsmanden T.B.L.s forklaring og skønserklæringen af 7. juni 2005 lægges det til grund, at problemerne med tilstoppede toiletter skyldes en fejlagtig konstruktion af kloaksystemet, hvor umotiverede retningsændringer og 'lunker op og ned' på kloakrørene, der helt overvejende er under husets gulve, medfører tilstopningen. På denne baggrund tiltræder landsretten, at manglerne ved kloaksystemet må anses for at angå bygningens fysiske tilstand, jf. lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v. § 2, stk. 1.

Ifølge skønserklæringen skyldes manglerne sjuks og fejl med arbejdets udførelse. Der er imidlertid ikke for landsretten tilvejebragt grundlag for, at retten kan tage stilling til, om kloakforholdene kan henføres til lovens § 2, stk. 5, 1. pkt., om forhold, der strider mod offentligretlige forskrifter.

Herefter, og idet der ikke er grundlag for at fastslå, at C.K. og P.K. har handlet ansvarspådragende, tiltrædes det, at N.W. og M.W. ikke over for C.K. og P.K. kan påberåbe sig, at bygningens fysiske tilstand er mangelfuld, jf. lovens § 2, stk. 1.

Ved skrivelse af 8/5 2008 til nævnet har selskabet fastholdt sin afgørelse.

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"12. Hvad er omfattet af forsikringen

Forsikringen omfatter alle bygninger på ejendommen, medmindre det af tilstandsrapporten fremgår, at de ikke er undersøgt af den bygnings-sagkyndige, eller medmindre andet fremgår af policen eller betingelserne.

13. Hvad er ikke omfattet af bygningen

...

- andre genstande/forhold, som ikke er omfattet af huseftersynet, f.eks. indretninger uden for selve bygningen, såsom vandstik, omfangsdræn og stikledninger, medmindre forholdet er dækket efter pkt. 15, stk. 5.

...

15. Hvad dækker forsikringen udover lovens krav

Forsikringen er udvidet til at dække følgende:

1. ulovlige bygningsindretninger i strid med bygningslovgivningen (byggelov og dertil hørende offentligretlige forskrifter som f.eks. bygningsreglement), hvis ulovligheden var til stede

- på opførelses-/udførelsestidspunktet, og dispensation ikke kan opnås hos myndighederne.
2. ulovlige el- og VVS-installationer i den/de forsikrede bygninger, hvis ulovligheden var til stede da installationen blev udført/opført.
 3. manglende funktionsduelighed ved el- og VVS-installationer i den/de forsikrede bygninger. Dækningen er betinget af, at forholdet nedsætter bygningens værdi eller brugbarhed nævneværdigt i forhold til tilsvarende intakte bygninger af samme alder i almindelig god vedligeholdelsesstand."

Nævnet udtaler:

I et bilag til bekendtgørelse nr. 705 af 18. juli 2000 om dækningsomfanget for ejerskifteforsikringer i henhold til lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v. er der redegjort for, hvilke forhold der skal være omfattet for at opnå de retsvirkninger, der er nævnt i lovens § 2 om bl.a. sælgers fritagelse for ansvar for, at en bygnings fysiske tilstand er mangelfuld. Af bilaget fremgår, at forsikringen omfatter alle bygninger på ejendommen. Der er ikke anført noget om forhold uden for bygningen.

Efter lovens § 4 skal en tilstandsrapport være udfærdiget af en beskikket bygningsagkyndig for at have de ovennævnte retsvirkninger. I medfør af § 4, stk. 2 og 3, er udstedt bekendtgørelse nr. 1501 af 12/12 2007 om huseftersynsordningen. Af bekendtgørelsens § 11, nr. 7, fremgår, at indretninger uden for selve bygningen, såsom vandstik, falder uden for bygningsgennemgangen.

Selskabet har i denne sag afslået at dække mangler ved kloakforholdene i klagernes ejendom med undtagelse af manglende fiksering af kloakrør under bygningen med den begrundelse, at kloaksystemet ikke er omfattet af ejerskifteforsikringens dækningsområde.

I Østre Landsrets dom af 19/3 2008 fik klagerne i denne sag i en sag mod sælgerne af ejendommen ikke medhold i, at sælgerne var ansvarlige for fejl og mangler ved ejendommens kloaksystem. Begrundelsen for frifindelsen var, at manglerne ved kloaksy-

8.

71.432

stemet måtte anses for at angå bygningens fysiske tilstand, jf. lovens § 2. Landsrettens dom er på linie med tidligere landsretsafgørelser.

Nævnet finder på denne baggrund, at det er et principielt spørgsmål at få afklaret, om ejendommens kloaksystem er omfattet af ejerskifteforsikringens dækningsområde, jf. også herved 'Mangler ved fast ejendom', 5. udgave af H.P. Rosenmeier, side 72-75 og side 138.

Henset hertil finder nævnet det rettest, at domstolene afgør spørgsmålet om forsikringsdækning i denne sag. Nævnet finder derfor at måtte afvise sagen med henvisning til § 4 i nævnets vedtægter.

Derfor

b e s t e m m e s :

Nævnet kan ikke afgøre sagen.

Marianne Højgaard Pedersen