717/05

Den 14. februar 2005 blev i sag nr. 64.107:

xxxxxxxx xxxxx
xxxxxxxxx xxxx xxxxxxxxx
xxxxxx x
xxxx xxxxxxx

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

Forsikringstageren, der har lovpligtig villaolietanks-forsikring i Topdanmark Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde erstatning i forbindelse med en anmeldt følgeskade i form af revnedannelser på klagerens ejendom efter udført oprensningsarbejde.

Selskabet har afvist at erstatte skaden med henvisning til, at selskabet ikke har handlet ansvarspådragende, og at klageren ikke har godtgjort, at revnedannelserne på ejendommen skyldes det gennemførte arbejde.

Det fremgår af sagen, at klageren den 3/10 2001 konstaterede, at olietanken på hans ejendom var læk. Han anmeldte lækagen til olieselskabet Shell, som foretog anmeldelse til kommunen. Kommunen udstedte den 16/10 2001 påbud om oprensning. Det indklagede selskab anerkendte samme dato skaden som dækningsberettigende.

Den 30/11 2001 indgik klageren og selskabet en oprensningsaftale. I henhold til aftalen påtog selskabet sig ansvaret for at oprense ejendommen for forurening fra fyringsolietanken. Af aftalens § 5 fremgår:

"Topdanmark er kun erstatningsansvarlig over for grundejeren, såfremt det godtgøres, at Topdanmark har handlet groft uagtsomt eller endog forsætligt. Topdanmark er aldrig ansvarlig for indirekte tab så som, men ikke begrænset til, tabt fortjeneste. Topdanmarks evt. erstatningsansvar er begrænset til en periode på 5 år, at regne fra det tidspunkt miljømyndighederne har godkendt afværgeprojektet."

Det fremgår videre af sagen, at der af et rådgivende ingeniørfirma blev opstillet 2 muligheder for afværgeforanstaltninger, som klagerens advokat i skrivelse af 24/5 2004 har beskrevet således:

"1. Nedtagning og genopførelse af tilsvarende udhus i gasbeton.
Ved denne løsning sikres optimal fjernelse af den tilgængelige del af jordforureningen. Det anslås, at den totale udgift vil være kr. 320.000 excl. moms.
Det skønnes, at der ved denne løsning efterlades ca. 80 kg. produktrest.
Det anføres, at en fuldstændig oprensning vil betyde, at der skal udføres spunsvæg for kr. 100.000,-, og at der alligevel vil være risiko for sætningsskader på den tilbageværende beboelsesbygning.

2. Fjernelse af tilgængelig forurening uden nedrivning af udhus.
Ved denne løsning, der omfatter udgravning inde i udhuset af 0,5 m og uden for bygningen 0,5 - 1 m af hensyn til bygningen, vurderes det, at der efterlades ca. 150 kg produkt. Udgifterne skønnes til kr. 150.000 excl. moms evt. med tillæg til en udgift i størrelsesordenen 40 - 45.000 til naboens tilslutning til vand som følge af eventuel forurening af dennes brønd."

Kommunen accepterede ved skrivelse af 21/12 2001, at oprensning skete efter mulighed 2.

Opgravningsarbejdet blev påbegyndt den 13/2 2002.

Efter gennemførelsen af afværgeforanstaltningerne konstateredes revner på ejendommens udhus, som er en over 100 år gammel staldbygning. Det er oplyst, at der tidligere havde været revner, som havde været udbedret.

Nævnet har fået forelagt billeder af den skadede ejendom.

Selskabet tilbød en kulancemæssig erstatning på 2.200 kr. til udbedring af de opståede revner. Tilbuddet var betinget af, at selskabet herefter var frigjort for ansvaret for udbedring af eventuelle fremtidige revner i udhuset. Klageren afslog tilbuddet.

Parterne drøftede herefter i løbet af 2002 muligheden for at lade en uvildig bygningssagkyndig vurdere dels årsagen til revnernes opståen og udvikling, dels relevante udbedringsarbejder. Imidlertid var ingen af parterne indstillet på at bære omkostningerne til skønsmanden, jf. skrivelser af henholdsvis 12/12 2002 og 6/2 2003.

Ved skrivelse af 28/7 2003 rejste klagerens advokat krav på 139.839,20 kr. i henhold til et indhentet tilbud på nedrivning og genopførelse af udhuset. Dette krav blev afvist ved skrivelse af 19/8 2003.

Klagerens advokat indbragte herefter ved skrivelse af 24/5 2004 sagen for Ankenævnet for Forsikring.

Klageren har over for nævnet nedlagt påstand om, at selskabet skal anerkende erstatningspligten. Advokaten har i skrivelse af 24/5 2004 anført:

> "Det er min klients opfattelse, at forsikringsselskabet bør bære ansvaret for at vælge den billigste løsningsmodel for oprensningen uden at være i stand til at håndtere udførelsen. Forsikringsselskabet, dels rådgiver og entreprenør burde have indset, at man ikke uden fare for skader kunne grave ud ved og under et århundredgammelt ufunderet kampestenshus uden nogen foranstaltninger for derefter at komprimere fyldgrus med en kraftig vibrator."

Klagerens advokat har i skrivelse af 23/7 2004 om ansvarsgrundlaget supplerende anført:

> "Det er korrekt, at der er indgået en oprensningsaftale, som er udformet af Topsikring som en standardkontrakt. Det er ligeledes rigtigt, at aftalens § 5 indeholder en bestemmelse om, at Topdanmark kun er erstatningsansvarlig over for den skadelidte, såfremt det godtgøres, at Topdanmark har handlet groft uagtsomt eller endog for-

sætligt. Bestemmelsen har ikke hjemmel i Topdanmarks forsikringsvilkår. Disse siger derimod, at 'Såfremt opfyldelse af bestemmelserne i myndighedernes påbud medfører beskadigelse af bygninger eller bygningsdele, erstattes denne beskadigelse…'.

Det er min opfattelse, at den skade, der er påført min klient, er en følge af groft uagtsom handlemåde, men uanset dette vil jeg bestride, at oprensningsaftalens bestemmelser og grov uagtsomhed og forsæt ikke har nogen relevans for denne sag."

Advokaten har i skrivelse af 27/9 2004 supplerende anført:

"Det fremgår af forsikringsvilkårenes § 11, at 'sikrede er forpligtet til at overlade Topdanmark at varetage hans interesser i enhver henseende' og at: 'Topdanmark sørger for den nødvendige skadeudbedring' samt af § 6 at: 'såfremt opfyldelsen af bestemmelserne i myndighedernes påbud medfører beskadigelse af bygninger eller bygningsdele erstattes denne beskadigelse…'

Advokat H.C.N.'s argumentation gående ud på, at oprensningsaftalens § 5 ikke er i modstrid med forsikringsvilkårene og skal opfattes som en præciserende og uddybende bestemmelse, er helt uantagelig.

Topdanmark har selv entreret med C. og S. Entreprenør- og Vognmandsforretning og må i forhold til min klient hæfte for deres fejl og forsømmelser. Min klient skal ikke blandes ind i en strid om, hvorvidt de begåede fejl er begået af entreprenøren på egen hånd eller efter instruktion af det rådgivende ingeniørfirma."

Advokaten har på vegne klageren ladet ingeniør P.P. besigtige bygningen, og han har i notat af 9/2 2004 tilkendegivet:

"For mig er der ingen tvivl om, at skaderne skyldes dels, at betonklaplaget er delvist fjernet under ydervæggene og dels at der er udgravet så tæt op ad ydervæggene i kombination med, at der er anvendt en stor pladevibrator til at komprimere fyldgruset med.

Desuden er der næppe fyldt beton ind under ydervæggene, hvor det tidligere betonklaplag er fjernet.

Skulle der have været en chance for at undgå de opståede skader, burde hele udhuset, før udgravningerne blev påbegyndt, have været understøbt til mindst under udgravningsdybde.

Jeg finder den for mig beskrevne fremgangsmåde ved forureningsbekæmpelsen helt uansvarlig i betragtning af husets funderingsforhold og ydervæggenes konstruktion.

Med de nuværende skader finder jeg det ikke muligt forsvarligt at reparere skaderne, dels da revnerne stadig udvikler sig på grund af den mangelfulde understøbning af ydervæggene og dels da det ikke er muligt at skabe en holdbar forbindelse mellem nyt og eksisterende murværk med den anvendte ydervægskonstruktion og den anvendte dårlige mørtel."

Selskabet har ved sin advokat over for nævnet fastholdt sin afgørelse. Advokaten har i skrivelse af 12/7 2004 anført:

"Det er min vurdering, at Ankenævnet for Forsikring bør afvise sagen på grund af usikkerheden om bedømmelsen af de fremkomne faktiske oplysninger, jf. § 4, stk. 1 i ankenævnets vedtægter, hvor det endvidere er angivet, at nævnet kan afvise sager, ved hvis afgørelse der bl.a. kræves en særlig byggeteknisk fagkundskab. Jeg finder således ikke, at ankenævnet har nogen realistisk mulighed for at bedømme årsagen til skaderne samt den nærmere skadeudvikling.

I tilfælde af at Ankenævnet for Forsikring skulle træffe beslutning om at realitetsbehandle klagen, gør jeg gældende, at klageren hverken har godtgjort, at den voldsomme udvikling af revner i baghuset skyldes det gennemførte arbejde, eller at Topdanmark i den forbindelse har handlet groft uagtsomt.

Det er Topdanmarks rådgiveres vurdering, at de oprindelige mindre revnedannelser i de tidligere udbedrede revner skyldtes den nødvendige indendørs komprimering af friktionsfyldet, selvom den blev foretaget på en skånsom måde. Den efterfølgende

store udvikling i revnerne kan imidlertid ikke tilskrives hverken opgravningen eller komprimeringen. Dels er disse skader først opstået mellem halvanden og to måneder efter, at arbejdet var afsluttet, dels har revnerne udviklet sig i et så voldsomt omfang, at det er mere nærliggende at antage, at de skyldes hærværk end det udførte arbejde."

Advokat har i skrivelse af 8/10 2004 endvidere anført:

"Efter at have drøftet spørgsmålet med Topdanmark kan jeg oplyse, at forsikringsselskabet i den konkrete sag er indforstået med pr. kulance at se bort fra ansvarsfraskrivelsen i oprensningsaftalen. Dette vil sige, at Topdanmark vil dække de (rimelige) udgifter til udbedring af skader på klagerens baghus, der er en direkte følge af C. eller S. Entreprenør- og Vognmandsforretnings eventuelle uagtsomme handlinger eller undladelser i forbindelse med oprensningen."

Nævnet udtaler:

Nævnet finder, at den foreliggende tvist ikke kan afgøres uden en egentlig bevisførelse omkring årsagen til revnedannelserne i den skadede ejendom. En sådan bevisførelse kan ikke ske for nævnet, men bør i givet fald ske ved domstolene.

I medfør af § 4, stk. 1, i nævnets vedtægter, må nævnet derfor afstå fra at videre-behandle sagen.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Nævnet kan ikke afgøre sagen.

Marianne Højgaard Pedersen