773/07

Den 4. juni 2007 blev i sag nr. 70.005:

xxxxx xxxxxxxxx
xxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxxx

mod

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

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der i medfør af lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom har tegnet ejerskifteforsikring med udvidet dækning i Nykredit Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde forsikringsdækning til udskiftning af ejendommens olietank.

Selskabet har afvist at yde dækning under henvisning til, at der ikke foreligger en skade i ejerskifteforsikringens forstand eller en ulovlighed i henhold til den udvidede dækning.

Forsikringstagerens advokat anmeldte skriftligt forholdet vedrørende olietanken til selskabet. I anmeldelsesskrivelsen hedder det bl.a.:

> "Min klient har efter overtagelsen af ejendommen ved en tilfældighed opdaget, at ejendommens olietank (overfladetank) er af anno 1968, og ikke som af sælger angivet i tillæg til tilstandsrapporten, jfr. side 4, hvor det oplyses, at olietanken er ny.
>
> På baggrund af tilstandsrapportens oplysninger havde min klient også vedrørende dette forhold en berettiget forventning om, at dette forhold heller ikke burde have givet anledning til bemærkninger, men har nu måttet konstatere, at ejendommens olietank er ulovlig grundet alderen, og omgående skal udskiftes, jfr. den nye bekendtgørelse nr. 631 af 27/6 2005 om indretning, etablering og drift af olietanke, rørsystemer og pibelines (Olietankbekendtgørelsen) der trådte i kraft den 1. september 2005.
>
> Jeg bemærker, at pågældende bekendtgørelse indeholder et generelt påbud til grundejere, Jfr. bekendtgørelsens § 51."

Det fremgår af sagen, at forsikringstageren ifølge købsaftalen overtog ejendommen, der er opført i 1942, den 1/9 2005. I forbindelse med handlen blev det aftalt, at forsikringstageren kunne få brugsret til ejendommen den 20/8 2005. Således hedder det i købsaftalen:

"**14. Individuelle vilkår aftalt mellem køber og sælger, herunder evt. ændringer til standardvilkår**
Uanset overtagelsesdagen er det særlig aftalt, at køber er berettiget til at få brugsret til ejendommen straks efter sælgers accept, dog under forudsætning af at den kontante udbetaling i sin helhed er deponeret, forbrugsmålere er aflæst og skøde er underskrevet. - Køber overtager samtidig hermed den fulde risiko for ejendommen og tegner behørig forsikring, ligesom køber er bekendt med at evt. tegning af ejerskifteforsikring skal ske inden køber får rådighed over ejendommen."

Endvidere fremgår det af købsaftalen underskrevet juli/august 2005:

"**2. Ejendommens fysiske forhold**
…
Påbud eller verserende sager ……..: Ingen.
…
Olietank ……: 1.200 liters kældertank.
…
Sælger oplyser
1. at der sælger bekendt ikke fra det offentlige eller private er rejst sager eller krav, som ikke er opfyldt,
…
6. at olietanken, hvis en sådan forefindes, sælger bekendt er lovlig."

Forholdet er ikke omtalt i tilstandsrapporten, men af tillæg til tilstandsrapporten udarbejdet i forbindelse med det af sælger fremlagte forsikringstilbud fra et andet forsikringsselskabs fremgår:

"**5. Særligt teknisk tillæg: (sælgers oplysninger)**
For ejendommen: *V…gade …*
Sælgers/ejers oplysninger gives efter hvad denne er bekendt med inden for egen ejerperiode, og efter bedste overbevisning, men det kan ikke forventes, at ejeren i alle tilfælde har et dækkende kendskab til forholdene, især ikke, hvis disse ligger adskillige år tilbage. Svarene er ikke en garanti.

Den bygningssagkyndige har ikke foretaget selvstændige undersøgelser af oplysningerne i dette afsnit, der således alene hidrører fra ejeren. Den bygningssagkyndige kan derfor ikke drages til ansvar for de pågældende oplysninger/bemærkninger. Eventuelt supplerende bemærkninger fra den bygningssagkyndige til dette afsnit er således alene afgivet, såfremt den bygningssagkyndige under nærmere undersøgelser er stødt på modsatrettede oplysninger.

Bygningernes lovlighed	**Ja**	**Nej**	**?**	**Bemærk.**
…				
Grundforhold				
9. Forefindes der en nedgravet olietank på grunden? Hvis ja, er olietanken så I brug? Ny	☒	☐	☐	☐
10. Såfremt der forefindes en nedgravet olietank ude af brug, foreligger der så dokumentation for tankens sløjfning?	☐	☒	☐	☐"

Forsikringstageren er utilfreds med selskabets afvisning og har ved sin advokat indbragt sagen for nævnet og hertil i skrivelse af 16/8 2006 anført:

"I forbindelse med overtagelsen erfarer min klient, at den på ejendommen installerede olietank, en såkaldt overjordisk ståltank under 6.000 liter, er af betydelig ældre dato, end således som af sælger angivet i tillæg til tilstandsrapporten, jf. side 4, hvor det oplyses, at olietanken er ny.

Det er for min klient ikke ligetil at bestemme tankens alder, men der kan svagt skimtes et årstal - formentlig år 1968 - men udover at kunne konstatere, at tanken langt fra er ny, er det ikke muligt for min klient at præcisere tankens installationstidspunkt nærmere end ved ovennævnte, idet der ikke foreligger tankattest.

På den baggrund kan det konstateres, at ejendommens olietank er ulovlig, og i henhold til Olietankbekendtgørelse nr. 633 af 27.06.2005 § 35, stk. 1, nr. 3, skal sløjfes senest den 31.08.2005.

Det bemærkes, at den pågældende bekendtgørelse indeholder et generelt påbud til grundejerne, herunder min klient, om en sløjfning af olietankene, jf. bekendtgørelsens § 51.

Det gøres derfor gældende, at ejendommen for så vidt angår olietanken var behæftet med en skjult fejl og mangel, bestående i en ulovlig bygningsindretning, hvorfor dette forhold er omfattet af Ejerskifteforsikringens udvidede dækning, jf. forsikringsbetingelserne punkt 14, 15 og 15 litra e.

Det gøres endvidere gældende, at det pågældende forhold var til stede ved købers overtagelse af ejendommen, jf. forsikringsbetingelserne punkt 16 litra a, idet min klient først den 01.09.2005 fik legal ret over ejendommen, og på hvilken dag hun tidligst har kunnet disponere over denne.

Det beror derfor på en tilfældighed, at min klient accepterer at få dispositionsret til ejendommen 10 dage tidligere, og på et tidspunkt, hvor Olietankbekendtgørelsen er vedtaget med ikrafttrædelse den 01.09.2005.

Det bemærkes endvidere, at min klient under alle omstændigheder ikke har haft indflydelse på olietankens alder og dermed dens ulovlighed i perioden fra den

20.08.2005 til 01.09.2005, idet olietanken uomtvisteligt hidrører fra tiden før hendes disposition over ejendommen.

Det gøres derfor samlet gældende, at forholdet vedrørende olietankens ulovlighed var til stede ved min klients overtagelse af ejendommen.

Det er af forsikringsselskabet blevet gjort gældende, at selv om ovennævnte betingelse betragtes som opfyldt, da vedrører forsikringen alene nedgravede olietanke, jf. forsikringsbetingelserne punkt 15 litra e.

Det gøres gældende, at dette ikke er korrekt, idet forsikringsbetingelserne er udarbejdet på baggrund af tidligere gældende lovgivning, hvor der alene kunne meddeles påbud for så vidt angik nedgravede olietanke, og at udvidelsen af dette lovområde ikke skal komme min klient og dermed forsikringstager til skade, hvorfor afvisning af dækning med henvisning dertil ikke kan ske.

Derimod påhviler det i medfør af almindeligt gældende obligationsretlige regler om den stærke kontraktspart og koncipistreglen, at det må påhvile forsikringsselskabet at bære risikoen for den opståede tvivl om forståelsen af forsikringsbetingelserne. Det bemærkes i den sammenhæng, at der ej heller fra forsikringsselskabets side er taget forbehold for så vidt angår overjordiske tanke - hverken direkte ved positiv angivelse eller med henvisning til undtagelsesbestemmelserne i forsikringsbetingelsernes punkt 17 litra a-j.

På baggrund af ovennævnte gøres det hermed gældende, at den konstaterede ulovlighed er dækningsberettiget i medfør af ejerskifteforsikringens udvidede dækning."

Selskabet har i svarskrivelse af 31/8 2006 anført:

"Der er tale om en indendørs kældertank. Strengt taget har forsikringstager ikke bevist, at der var tale om en ældre tank, og tanken er nu fjernet.

Tanken har ikke været skadet, hvorfor betingelsernes pkt. 14 om skadedækning ikke kommer på tale.

Derudover indeholder betingelserne i pkt. 15 nogle dækninger ud over lovgivningens krav, bl.a. for ulovligheder,

Vi bemærker, at den udskiftede olietank faktisk ikke var ulovlig. Det ville den først blive med udgangen af 31. august 2008.

Dækningen efter betingelsernes pkt. 15 a kan ikke komme på tale allerede fordi dækningen kun vedrører ulovligheder i henhold til bygningslovgivningen, og olietanksbekendtgørelsen er udstedt i medfør af miljølovgivningen.

Ifølge betingelsernes pkt. 15 b dækkes ulovlige el- og vvs-installationer i den/de forsikrede bygninger, hvis ulovligheden var til stede, da installationen blev udført/opført.

Olietanken dækkes ikke efter denne bestemmelse, fordi ulovligheden ikke var til stede, da olietanken blev opsat. Det er først senere lovgivning, der medfører, at olietanken på et tidspunkt bliver ulovlig. Vi henviser til ankenævnskendelse nr. 64.074.

Olietanken dækkes ikke efter betingelsernes pkt. 15 e, allerede fordi der ikke er tale om en nedgravet olietank.

Dækningen er klart afgrænset til 'nedgravede olietanke'. Dækningen er ikke et krav, hverken efter lov om forbrugerbeskyttelse ved omsætning af fast ejendom eller olietanksbekendtgørelsen. Der er ikke belæg for advokatens udvidende fortolkning i tekstens ordlyd eller lovgivningen. Dækningen i pkt. 15 e udvider dækningen til visse forhold uden for bygningen.

Da vi afviser dækning, skal vi for god ordens skyld anføre, at vi ikke er indgået i en erstatningsopgørelse, herunder fradrag for slid og ælde."

Forsikringstagerens advokat har i skrivelse af 21/9 2006 kommenteret selskabets svarskrivelse således:

"Det er korrekt, at der er tale om en overfladetank, men tanken var ikke installeret i kælderen, men derimod i et til ejendommen hørende skur.

Tanken er ikke som af selskabet anført *fjernet*. Derimod opbevares tanken fortsat på grunden, og såvel selskabet som Ankenævnet opfordres til at besigtige den.

Med henvisning til olietankbekendtgørelsen var olietanken ulovlig pr. 1. september 2005 samtidig med bekendtgørelsens ikrafttrædelse, og den omstændighed at der er fastsat en frist for sløjfning af olietankene - en slags overgangsbestemmelse - ændrer ikke ved dette. Dette følger også af, at det vil være ulovligt at anvende en ældre / gammel tank i forbindelse med en renovering af et allerede eksisterende anlæg og / eller ved etablering af et nyt anlæg.

I skrivelsen anfører selskabet endvidere, at tanken under alle omstændigheder ikke var ulovlig på installationstidspunktet, jf. forsikringsbetingelsernes pkt. 15 b. Dertil er jeg ikke enig, idet den tidligere ejer havde renoveret anlægget, hvorfor der også i tilstandsrapport under sælgeroplysninger angives at der er tale om en ny tank. Dette har desværre vist sig ikke at være i overensstemmelse med sandheden, idet den tidligere ejer i forbindelse med renoveringen ikke har benyttet en ny tank, men en gammel og der med al sandsynlighed en allerede kasseret tank."

Selskabet har hertil i skrivelse af 3/10 2006 bemærket:

"Selv om den overjordiske tank har befundet sig i udhus/skur, er tanken omfattet af forsikringen, fordi også udhus/skur er omfattet af huseftersynet, jf. tilstandsrapportens side 4 og forsikringsbetingelsernes pkt. 12.

Dækning for ulovligheder kan kun opnås efter forsikringsbetingelsernes pkt. 15 b. Dækning er betinget af, at ulovligheden var til stede, da installationen blev udført/opført.

Det er ikke dokumenteret, hvornår olietanken blev installeret i skuret,, om den er blevet flyttet, og om den var ulovlig på installationstidspunktet.

At olietanken på et senere tidspunkt efter installation bliver ulovlig pga. senere lovgivning, der sætter en aldersgrænse, er ikke et dækket forhold, jf. betingelsernes ordlyd og ankenævnskendelse 64.074.

Hvilke forventninger køber måtte være bibragt af sælger til olietankens alder, er forsikringsdækningen uvedkommende, allerede fordi sælgers oplysning om, at olietanken er ny, kun findes i Alm. Brand tillægget til tilstandsrapporten. Ejendommen er solgt af EDC mægler, og sælger havde fremlagt tilbud på Ejerskifteforsikring udstedt af Alm. Brand (købsaftalens side 3).

Nykredit forsikring dækker i henhold til Ejerskifteforsikringen og tilstandsrapporten og ikke i henhold til tillæg udarbejdet af andre forsikringsselskaber i forbindelse med afgivelse af tilbud. Vi henviser til ankenævnskendelse 60.433."

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 bygningssagkyndige, eller medmindre andet fremgår af policen eller betingelserne.
…
14. Hvad dækker forsikringen (lovens krav)
14.1
Forsikringen dækker udbedring af aktuelle skader samt fysiske forhold ved bygningerne, der giver nærliggende risiko for skader på de forsikrede bygninger eller bygningsdele.
14.2
Ved skade forstås brud, lækage, deformering, svækkelse, revnedannelse, ødelæggelse eller andre fysiske forhold i bygningen, der nedsætter bygningens værdi eller brugbarhed nævneværdigt i forhold til tilsvarende intakte bygninger af samme alder i almindelig god vedligeholdelsesstand.
…
15. Hvad dækker forsikringen udover lovens krav
Forsikringen er udvidet til at dække følgende
a. 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
b. ulovlige el- og vvs-installationer i den/de forsikrede bygninger, hvis ulovligheden var til stede da installationen blev udført/opført
…

e. myndighedspåbud meddelt forsikringstager som ejer vedrørende
1. nedgravede olietanke"

Nævnet udtaler:

Indledningsvis bemærker nævnet, at klageren ikke over for det indklagede selskab kan påberåbe sig tillægget til tilstandsrapporten, der er udarbejdet i forbindelse med et forsikringstilbud fra et andet forsikringsselskab.

Allerede fordi klageren ikke har godtgjort, at ulovligheden var til stede, da olietanken blev opsat, kan nævnet ikke kritisere, at selskabet har afvist at yde forsikringsdækning for det anmeldte forhold.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

J. Hermann