800/08

Den 7. juli 2008 blev i sag nr. 73.026:

xxxxx xxxx
xxxxxxx xxx xxxxxx
xxxx xxxxxx xx

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har motorkøretøjsforsikring i Topdanmark Forsikring A/S, klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at udbetale fuld erstatning for den forsikrede bil, der er blevet stjålet og efterfølgende fundet i totalskadet stand.

Selskabet har udbetalt pro rata-erstatning med henvisning til, at klageren ved forsikringens tegning har afgivet urigtige oplysninger om ejer-/brugerforholdet. Efter sagens indbringelse for nævnet har selskabet tillige gjort gældende, at klageren ikke har godtgjort, at der er sket en dækningsberettigende forsikringsbegivenhed. Selskabet agter derfor at fremsætte krav om tilbagebetaling af den allerede udbetalte erstatning.

I den til nævnet fremsendte klage har klagerens advokat henvist til et af ham udfærdiget stævningsudkast, hvoraf bl.a. følgende fremgår:

"**PÅSTAND:**
Sagsøgte tilpligtes at betale sagsøger kr. 126.119,00
…
SAGSFREMSTILLING
Der skal tages forbehold for at nedlægge en subsidiær påstand om betaling af et mindre beløb med henvisning til, at den beregnede præmie er for høj, såfremt forsikringsaftalelovens § 6, stk. 2, finder anvendelse.

Sagsøger er ejer og bruger af bil, mærke BMW, reg.nr. XK … Denne bil stjæles fra parkeringspladsen på sagsøgers bopæl og bilen findes senere, men er da totalskadet. I bilen lå tilnærmelsesvis samtlige papirer vedrørende bilen.

Der foretages anmeldelse til sagsøgte og der afholdes møde med taksator B.J. Ved dette møde deltager familiemedlem, da sagsøger ikke kan gøre sig fuldt forståelig på dansk, forstå dansk.

Der modtages efterfølgende skrivelse af den 3. juli 2007 **(bilag …)** fra sagsøgte, hvoraf det fremgår, at sagsøgte mener, at de reelle brugere af bilen er sagsøgers sønner K. og G. Dette skal bestrides.

Både sagsøger og ægtefællen har kørekort og bilen har sagsøger ejet i ca. 2 år. Bilen er købt for en erstatning, som er udbetalt til ægtefællen.

K. bor ikke hjemme og har egen bil, hvilket ligeledes er tilfældet for G. Det bemærkes, at G. ikke er en søn, men en datter.

Sagsøger retter henvendelse til advokat, der fremsender skrivelse af den 31. august 2007 **(bilag …)**. Der fremsættes krav om fuld erstatning og der anmodes om udlevering af en kopi af rapporterne m.v., der danner grundlag for sagsøgtes vurdering. Dette reagerer sagsøgte på ved skrivelse af den 6. september 2007 **(bilag …)**, hvor forsikringens vurdering fastholdes, ligesom sagsøgte ikke ønsker at udlevere rapporter m.v.
…
ANBRINGENDER:

Til støtte for den nedlagte påstand om hovedstolen skal det gøres gældende,

at bilens reelle brugere er sagsøger og dennes ægtefælle,
at sagsøgte har bevisbyrden for at dokumentere, at bilens reelle brugere ikke er sagsøger og dennes ægtefælle,
at sagsøger ikke har afgivet urigtige oplysninger til sagsøgte,
at sagsøgte har bevisbyrden for, at der er afgivet urigtige oplysninger,
at forsikringsaftalelovens § 6, stk. 2 i øvrigt ikke finder anvendelse, da tegning var sket til tilnærmelsesvis samme vilkår."

Heroverfor har selskabet i skrivelse af 21/1 2008 til nævnet anført:

"Klager har anmeldt sin bil en BMW 318 I Cabriolet årg. 95 stjålet fra S.vej … mellem d. 27. og 28. april 2007, og klagen er opstået som følge af, at vi i henhold til forsikringsaftalelovens § 6 stk. 2 har udbetalt en pro rata erstatning, idet vi finder, at den reelle ejer af bilen er klagers søn.

På tyveritidspunktet var det Klagers søn K.K., der sidst havde kørt i bilen og havde parkeret den. Familien havde en garage, men bilen blev parkeret uden for, da garagen var fuld af dæk.

Til vores skadeinspektør har klagers datter oplyst, at bilen blev brugt af hendes mor, som er identisk med klager og af klagers sønner. Det var ifølge klagers datter, brødrene der kendte bilen bedst og ifølge den ene søn K.K.'s egne oplysninger, ham der fortrinsvist benyttede bilen, men den havde også været brugt af andre familiemedlemmer.

Klagers mand har en Ford Escort registreret i selskabet og klagers søn K.K. har ingen bil, men har oplyst, at han tidligere haft en bil forsikret i sit navn, men at det var for dyrt i forsikring.

.

Bilen blev fundet på nettet af K.K., der sammen med sin far købte bilen i Tyskland kontant for 13.000 eu. og der er betalt 180.000 kr. i afgift. K.K. havde lånt sin far penge til finansiering og han regner med at bilen inkl. afgift har en værdi på ca. 287.000 kr.

Klager har ingen slutseddel på handlen og der fulgte kun en' nøgle med bilen. Der blev derfor indkøbt to nye nøgler et par måneder før tyveriet og efterfølgende mistet en nøgle, som formodes at være den originale nøgle. Bilen havde fabriksmonteret startspærre og kan derfor ikke umiddelbart køre uden rette nøgle.

Som følge af vores skadeinspektørs undersøgelse og familiens egne oplysninger finder vi det godtgjort, at det hovedsagelig var klagers søn, der benyttede bilen og således ham, der var den reelle bruger og derfor har vi udbetalt en erstatning pro rata på baggrund af den af taksator fastsatte værdi på 214.000 kr. i henhold til forsikringsaftalelovens § 6 stk. 2.

Der er betalt 3506 kr. ¼ årligt i præmie, men hvis bilen havde været forsikret i K.K.'s navn skulle præmie have været 8907 kr. 1/4 årligt og erstatningen er fastsat som følger:

$$\frac{214.000 \times 3.506}{8.907} = 84.235 \text{ kr.}$$

Beløbet er udbetalt med fradrag af selvrisiko på 3.645 kr. d. 3. juli 2007.

D. 16. juli 2007 oplyser O. politi, at bilen er kommet til veje for enden af E.vej i O. lige ved en sti. Bilen er fundet af en hundelufter søndag morgen og denne kunne oplyse, at bilen ikke stod på stedet fredagen før. Bilen var delvist ribbet.

I erklæringen for totalforsvundet køretøj har klager oplyst, at bilen var fejlfri og uden skader, men dette var ikke tilfældet. Forkofanger og front havde flere gamle skader og ridser (foto …). Bagerste kofanger havde en gammel kørselsskade midt på og i venstre hjørne, og bagklappen havde en gammel bule (foto …). Bilens kaleche var ældre og med mange gamle skader. Der er foretaget flere reparationer af taget med syning. Bagruden var flækket i venstre side og i højre side var der foretaget reparation med tape. Begge skader var gamle skader (foto …).

Det er vores taksators opfattelse, at bilens reelle værdi er omkring 100.000 lavere end de 214.000 kr. der var udgangspunktet for vores pro rata udregning.

Bilen var monteret med rum og stødalarm, der hang løst (foto …), men der var ikke spor efter indgreb i alarmen, der kunne påvise, at alarmen var deaktiveret uden brug af rette fjernbetjening.

Ratlåsen var uden udvendig spor efter opbrud (foto ..,) og låsen gik i indgreb, så rattet ikke kunne drejes. Begge indsendte nøgler passede i ratlåsen. Ved åbning af ratlåsen med rette nøgle kunne rattet drejes rundt, men efter nøglen blev udtaget gik låsen ikke i indgreb igen. Der var en del slør i låsehuset i forhold til ratakslen. Der var ingen tegn på udvendig vold på låsen, så der skønnes at være en defekt indvendig i låsen.

I højre side af instrumentbordet sad styreboksen til bilens fabriksmonterede startspærre. Der var ingen spor efter indgreb eller udskiftning af styreboksen, så bilen kan kun være kørt med rette nøgle.

Lædersæderne og den indvendige beklædning var fjernet, men der var monteret et gammelt førersæde i stof som formentlig har været anvendt som sæde for den, der har hensat bilen på findestedet.

Endelig kan jeg oplyse, at de indsendte nøgler ved en nærmere undersøgelse ikke viser tegn på at have været brugt (fotoserie af nøglerne …). Imidlertid har klager i sit brev til vores skadeinspektør (bilag …) oplyst at den ene nye nøgle er brugt 5-6 gange og klagers søn har endvidere oplyst, at have anvendt den ene af de nye nøgler.

Efter bilens tilvejekomst kan det således udover spørgsmålet om ejer/bruger forholdet konstateres, at bilens stand ikke er i overensstemmelse med klagers oplysninger, samt at køretøjet kun kan være kørt fra gerningsstedet med rette nøgle.

På baggrund af sidstnævnte faktum er det er derfor også vores opfattelse, at klager ikke har godtgjort, at der er sket en dækningsberettiget forsikringsbegivenhed som anmeldt af klager, og vi agter derfor at fremsætte modkrav overfor klager for den allerede udbetalte erstatning."

Hertil har klagerens advokat i skrivelse af 4/2 2008 til nævnet bemærket:

"**Indledningsvis gøres det** … **gældende, at sagen som udgangspunkt ikke egner sig til behandling i Ankenævnet for Forsikring al den stund, at en endelig afgørelse af sagen må fordre egentlig bevisførelse i form af parts- og vidneforklaringer.**

I øvrigt kan det oplyses, at taksator har afholdt møde med min klient uden deltagelse af tolk. Hvorledes taksator er i stand hertil, ved jeg ikke, idet jeg selv har konstateret, at det ikke er muligt at holde møde med min klient og få en fornuftig dialog uden deltagelse af tolk.

Ved første møde med taksator oplyser min klient, at hun sammen med K. var den sidste, der har kørt i bilen. Min klient anviser i den forbindelse hvor hun havde parkeret bilen og hun åbner garagen for taksator. Den pågældende dag er hverken hendes datter eller søn til stede i forbindelse med taksators besøg.

Vedrørende brugen af bilen oplyser min klient, at det ikke er korrekt, at K. 'fortrinsvis benyttede bilen'. K. bor slet ikke hos forældrene, men måske skyldes det taksators spørgsmål om hvem der havde kørt bilen til syn og værksted. I den forbindelse oplyser K., at han har kørt med min klient til syn og at han på et tidspunkt har haft bilen med på arbejde, hvor han har mulighed for at skifte olie. Det er således muligt, at taksator på denne baggrund konkluderer, at K. 'fortrinsvis benyttede bilen', men dette er ikke i overensstemmelse med de faktiske forhold.

I øvrigt kan det oplyses, at K. arbejdede samme sted som sin storebror og lillebror og at man kørte til og fra arbejde i en Ford Mondeo tilhørende K.'s bror.

*V*ed enkelte lejligheder har K. og enkelte andre familiemedlemmer fået lov til at benytte bilen. Der har været tale om et brug i meget begrænset omfang der ikke ændrer ved, at ejer og bruger af bilen er forsikringstageren, M.K.

Da min klient skal erhverve ny bil, sidder hun og gennemgår Bilbasen på internettet sammen med sin mand og K. fordi sidstnævnte forstår tysk i modsætning til min klient. Man leder således efter biler i Tyskland og finder her en egnet bil.

Herefter blev det aftalt, at min klient skal erhverve bilen, men under henvisning til K.'s tyskkundskaber, bliver aftalen, at K. og min klients mand tager til Tyskland og erhverver bilen. Her bliver bilen erhvervet dels for et kontantbeløb på 13.000 Eur, som fremskaffes af min klient og dennes mand.

Herudover bliver der betalt afgift ca. kr. 180.000,00. Af dette beløb fremskaffer min klient og dennes mand selv ca. kr. 80.000,00, hvorefter sønnen medvirker til at låne forældrene et beløb på den tilbageværende sum.

Dette ændrer ikke ved, at bilen er købt og betalt af min klient og dennes mand.

Når der i dag ikke foreligger nogen slutseddel på bilen skyldes dette, at denne lå i bilen. Først da bilen er stjålet, og da min klient bliver bedt om at udlevere alle nøgler, opdager min klient, at der mangler en nøgle. Hvorvidt nøglen er blevet væk eller blevet fjernet, uden min klients tilladelse, eventuelt ved tyveri, er min klient ikke bekendt med. Imidlertid kan min klient oplyse, at man har haft en større udskiftning af møbler og nyindretning af bopælen og at nøglen om muligt kan være forsvundet ved denne lejlighed.

Det fastholdes således fortsat, at der er indtrådt en forsikringsbegivenhed, som Topdanmark skal udbetale fuld erstatning for, uden nogen form for reduktion.

Det i det tidligere fremsendte udkast til stævning anførte fastholdes således fuldt ud.

Det fastholdes også, at bilen var i en særdeles god stand, bl.a. har denne jo været til syn uden problemer.

Henset til at bilen var fuldt forsikret, har det da også formodningen imod sig, at min klient kunne være involveret i biluheld med deraf følgende skader, uden at anmelde disse overfor forsikringen.

I øvrigt bemærkes det, at bilen har været stjålet i nogen tid, før den findes af politiet, og det derfor ikke kan afvises, at der er påført bilen skader efter at denne er blevet stjålet."

Efterfølgende har selskabet i skrivelse af 13/2 2008 til nævnet anført:

"Til advokat R.'s bemærkning om mødet mellem vores skadekonsulent og klager, kan jeg oplyse, at mødet fandt sted i overværelse af klagers datter G.Y. og klagers søn K.K., der begge taler dansk.

Det er klagers søn K.K., der selv har oplyst, at han var den der fortrinsvis benyttede bilen.

Med hensyn til køretøjets skader kan det oplyses, at der flere steder på bilen er tale om skader, der er mere end 2 måneder gamle."

Vedlagt skrivelse af 4/4 2008 har klagerens advokat herefter til nævnet fremsendt klagerens bemærkninger. Af disse bemærkninger fremgår:

"K.K. oplyste ikke at han benyttede bilen til hverdag han oplyste at det var ham der skiftede olie på bilen da han forstår meget af biler fandt han det ikke nødvendigt at betale penge til en mekaniker og ja da han ikke selv har en bil ser jeg ikke noget forkert i at jeg har lånt min bil til min søn når han havde brug for det.

Og hensyn til skader skal Topdanmark ikke komme med dumme bemærkninger såsom at det er mere end 2 mdr. gammel. Da min bil er en sommer bil har den stået i garagen i flere mdr. uden at blive rørt, vi har hverken kørt galt el. kørt ind i noget som helst hvis vi havde er det vel muligt i kunne få oplysninger fra politiet som de selvfølgelig ikke har da det aldrig er sket.

K.K. oplyste at det var mere ham der brugte bilen da min datter selv har bil og min ældste søn har en bil alså mellem mine børn han sagde ikke at det var ham der brugte bilen til hverdagen han mente mellem ham og hans søskende var det ham da han har mere forståelse for biler og det betyder ikke ligefrem at han kørte i den."

Nævnet har fået forelagt de i sagen vedlagte fotomapper.

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af parternes indlæg og de fremlagte bilag finder nævnet, at den foreliggende tvist ikke kan afgøres uden en egentlig bevisførelse vedrørende sagens faktiske omstændigheder. 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 viderebehandle sagen.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Nævnet kan ikke afgøre sagen.

J. Hermann