817/09

Den 1. april 2009 blev i sag nr. 74.989:

xxxxxx xxxx xxxxxx
xxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxx

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 tilknytning til en motorkøretøjsforsikring har retshjælpsforsikring i Nykredit Forsikring A/S, klager ved sin advokat over selskabets afvisning af at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til et påtænkt sagsanlæg mod selskabet.

Selskabet har afvist at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning bl.a. med henvisning til, at tvisten kan behandles ved Ankenævnet for Forsikring, jf. forsikringsbetingelsernes § 7.

Af klageskemaet, som nævnet har modtaget den 14/11 2008, fremgår bl.a.:

"**1. Sagsfremstilling, kort redegørelse for sagen. …**
Forsikringstageren har fået afvist sin anmodning om udbetaling af erstatning for sit køretøj, som blev brugsstjålet natten d. 3. maj 2008 og senere fundet delvis afbrændt.

Undertegnede, som er indtrådt i sagen som forsikringstagerens advokat, har ansøgt om retshjælp til den kommende retssag.

Forsikringsselskabet nægter at give tilsagn om retshjælp som indeholdt i forsikringstagerens police på trods af, at der under hovedsagen vil forekomme bevisførelse, evt. Syn & Skøn samt afhøring af part/vidner/sagkyndige og sagen af denne grund ikke kan afgøres af Ankenævnet for Forsikring.

2. Hvad vil De konkret opnå hos selskabet? …
At modtage tilsagn om retshjælpsdækning i forhold til erstatningssagen."

Heroverfor har selskabet i skrivelse af 10/12 2008 til nævnet bl.a. anført:

"**Sagens fakta**
Vores forsikringstager anmeldte, at hans bil blev stjålet den 3. maj 2008 mellem kl. 00.30 og 06.05 fra adressen ... Bilen blev fundet den 13. maj 2008 af en pedel på [skolens] P-plads … Fra findestedet til forsikringstagers bopæl … er der ca. 1,7 km til fods og ca. 2,5 km i bil. Bilen havde brandskader i kabinen.

Der var ikke vidner til bortfjernelsen af bilen. Vores løsørekonsulent forespurgte i nabolaget ved findestedet, men ingen havde bemærket, da bilen blev parkeret på parkeringspladsen. Pedellen på [skolen] forklarede, at skolens overvågningskamera havde filmet, da bilen kørte ned til parkeringspladsen, men det havde ikke været muligt på filmen at se gerningsmanden. Optagelserne var blevet slettet efter 8 dage, da skolen ikke måtte opbevare optagelser længere.

I sin skadeanmeldelse har forsikringstager afkrydset, at bilen er forsynet med fastmonteret startspærre, at køretøjet var aflåst, at der ikke var nøgler i køretøjet, og der ikke tidligere var mistet nøgler til køretøjets nuværende låsesystem.

Autotaksator P. fra Taksatorringen og Nykredits løsørekonsulent R. besigtigede bilen på forsikringstagers bopæl den 15. maj 2008. Undersøgelsen viste, at samtlige dørlåse var intakte og uden spor efter opbrydning. Bilens tændingslås var ligeledes intakt, og ratlåsen fungerede efter hensigten. Der var ikke olie på motoren, og det dryppede med olie fra bundkarret. Der var ridser langs højre side af bilen. Venstre forreste siderude var i nedrullet position. Kabinen var lettere røgskadet, men et egentlig arnested kunne ikke påvises.

Der blev foretaget en kriminalteknisk undersøgelse af bilen ved …-group, som konkluderer følgende: 'Ved undersøgelsen blev der ikke konstateret forhold, der taler for, at bilens låse- og startspærresystem har været udsat for uautoriseret indgreb i form af opbrydning, hvorfor det er min vurdering, at bilen er kørt til findestedet ved anvendelse af rette nøgle.'

På værksted, …, blev det konstateret, at motoren indeholdt ca. 2,5 liter olie svarende til det halve af, hvad den skulle have indeholdt. Der var en utæthed ved bageste pakning ved svinghjulet/krumtappen.

En prøve af motorolien blev sendt til Hydro Texaco for undersøgelse. Resultatet viste, at der var rigtig meget vand i olien. Vand kommer ind i motoren fra et ukendt sted. Sodindholdet (pentan og toluen) var særdeles højt - disse værdier skal under normale forhold ligge på 0. Dette tyder på, at der var noget galt med brandstofsystemet og luftindtaget.

På værkstedet blev der endvidere sat en motortester på bilen, og det kunne aflæses i computeren, at bilens startspærresystem ville acceptere 4 nøgler. Der var ikke foretaget ændringer/udskiftning af startspærremodulet eller styreenheden.

Begge nøgler til bilen kunne starte den.

Forsikringstager har telefonisk forklaret, at han kun havde haft to nøgler til bilen. Han havde på intet tidspunkt mistet en nøgle. De to nøgler var fulgt med bilen, da han købte den.

Bilen er solgt til forsikringstager af …. Bilen havde fået nye nummerplader, da den blev solgt. …. Firmaet havde ikke noteret, hvor mange nøgler det havde udleveret til køber.

Vores løsørekonsulent kontaktede den tidligere ejer af bilen, der havde solgt den til [forhandleren]. Han oplyste, at han havde afleveret 2 sæt nøgler, da han solgte bilen til [forhandleren] den 4. juli 2006. Han havde aldrig haft andre nøgler, og han havde ikke fået lavet nogle ekstra nøgler til den.

Vi skrev til vores forsikringstager den 30. maj 2008, at vi ikke fandt det sandsynliggjort, at der var sket et dækningsberettigende tyveri af bilen. Ved brev af 12. juni 2008 fastholdt Nykredit Forsikrings klageansvarlige enhed afgørelsen.

Vores forsikringstagers advokat ansøgte om retshjælpsdækning, hvilket vi afslog i brev af 27. august 2008, idet vi finder, at sagen er egnet til behandling for Ankenævnet for Forsikring.

Vores vurdering
Vi henviser til retshjælpsbetingelsernes § 7, ,,,
…
Vi finder, at sagen er egnet til behandling for Ankenævnet for Forsikring, idet Ankenævnet kan tage stilling på grundlag af de foretagne besigtigelser, undersøgelser og rapporter. Erklæringen fra en låseekspert, som adv.fm H. henviser til i sit brev af 17. september 2008, kan også forelægges Ankenævnet for Forsikring.

Vi mener ikke, at sagen forudsætter vidneførelse. Der har ikke været vidner til tyveriet, og ingen har set, hvem placerede bilen på P-pladsen.

Ankenævnet har i tidligere kendelser taget stilling til lignende sager. Vi kan henvise til kendelse nr. 72.562, 72.703 og 73.923."

Hertil har klagerens advokat i skrivelse af 19/1 2009 til nævnet bemærket:

"I indklagedes skrivelse af 10. december 2008 har man redegjort for hændelsesforløbet som det opfattes af indklagede. I det store hele er forklaringen samstemmende med forsikringstagerens opfattelse af det skete. Derimod kan konklusionen herpå ikke accepteres.

Der går således ca. 10 dage mellem, at bilen bortfjernes fra adressen … til den genfindes på en parkeringsplads ved en teknisk skole - ikke 1,7 km fra forsikringstagerens hjem, men godt og vel 3 km herfra. Hvad der skal lægges i indklagedes angivelse af denne distance er uvis, men hvis det igen antydes, at min klient skulle have placeret bilen ved findestedet for herefter at være gået til sin bopæl, så afvises dette på ny. Der er således intet belæg for denne påstand/antydning, hvilket i øvrigt funderes af, at politiets efterforskning af begivenhederne ikke har støttet indklagedes eventuelle tanker herom.

Således kunne forsikringstager ligeledes spørge, hvor bilen har befundet sig i den mellemliggende periode.

Efterforskningen af nærværende sag har desværre været aldeles beskeden. Politiet har tilsyneladende ikke lavet tekniske undersøgelser af det oprindelige gerningssted …, herunder ikke undersøgt om der skulle være spor, som peger i retning af, at bilen skulle være bortransporteret på et fejeblad eller lignende.

Man genfinder bilen 13. maj 2008, og pedellen på den tekniske skole forklarer angiveligt til indklagede, at optagelserne fra skolens overvågningskamera kun gemmes i 8 dage. Allerede 15. maj 2008 foretager indklagede undersøgelser af bilen, hvilket havde givet denne rig

lejlighed til at spørge om lov til at se optagelserne eller begære dem udleveret til politiet, hvis man var af den opfattelse, at forsikringstageren selv var indblandet i begivenhederne.

I skrivelsen af 10. december 2008 forklares det, at pedellen mener, at optagelserne viste, at bilen var ankommet til stedet, men at man ikke havde kunnet se gerningsmanden.

Hvad skal man lægge i denne udtalelse? Hvorledes er bilen kommet til findestedet?

Har den kørt ved egen drift, er den blevet trukket af et andet køretøj eller har der været brugt fejeblad?

Kunne man se forsøget på ildspåsættelse på optagelserne eller er denne begivenhed indtruffet før placeringen på findestedet? Rapporten udarbejdet af … Group angiver, at bilen har været genstand for ildspåsættelse på findestedet. Hvorledes kommer man til denne konklusion?

Hvor mange gerningsmænd var der tale om og i hvilken retning forlod til findestedet og hvorledes?

Hvorfor har pedellen som den eneste angiveligt set optagelserne og ikke sikret dem mod at blive slettede eller afleveret dem til politiet, når det var åbenbart, at der var tale om en forbrydelse?

At pedellen mener, at gerningsmanden ikke kunne genkendes på optagelserne betyder ikke, at politiet nødvendigvis var kommet til samme konklusion. Der kunne være tale om speciel og let genkendelig påklædning eller et genkendeligt andet køretøj i nærheden ligesom gerningsmanden/ gerningsmændene kunne havde genkendelig gangart eller afsat fodspor eller andre tekniske spor på findestedet.

Indklagede forklarer i skrivelsen af 10. december 2008, at der ***ikke var olie på motoren,*** og at det ***dryppede med olie fra bundkarret***.

Senere i skrivelsen ses, at der ved undersøgelse af bilen på et værksted … nu kunne konstateres at være cirka ***2,5 liter olie*** på bilen og nu er utætheden pludselig flyttet til en ***pakning ved svinghjulet/krumtappen***.

Har det overhovedet været muligt, at bilen har kunnet køre med så lidt olie på motoren til findestedet?

Hvis mængden af olie var tilstrækkelig til at motoren kunne fungere, ville det påståede høje vandindhold og den generelle dårlige tilstand af olien ikke have medført så ringe smøreevne, at bilen ikke kunne være kommet til findestedet ved egen hjælp?

I rapporten udarbejdet af …check fremgår følgende: ***GlykosTest: Negativ. Det betyder at der ikke er kølevand i motorolien***. Nu er vandet lige pludselig ikke tilstede i olien!!! Den udførte test af olien må i bedste fald antages at være værdiløs og i værste fald være direkte vildledende, hvis påstanden i skrivelsen af 10. december 2008 fastholdes. Det bemærkes, at der ikke er angivet nogen middelværdier ud for måleresultaterne, hvilket gør, at man kan fortolke dem, som man har lyst.

Desuden kan det undre, at man på værkstedet angiveligt starter motoren, når olien både hvad angår mængde og påståede tilstand ikke vil kunne have smøreevne nok til at sikre motoren i drift.

Det angives, at bilen vil acceptere i alt 4 nøgler. Spørgsmålet er herefter, hvor de 2 resterende nøgler befinder sig, og hvorfor man ikke tidligere har udelukket dem i startspærren. De 4 nøgler må jo være unikke i forhold til hinanden og kunne identificeres af startspærren.
I skrivelsen af 10. december 2008 fremføres det, at …***Kabinen var lettere røgskadet, men et egentlig arnested ikke kunne påvises***. Modsat i den af … Group udarbejdede rapport, som konkluderer, at der ses ***kraftige soddannelser i bilens kabine*** og at ***der ved undersøgelsen blev påvist flere af hinanden uafhængige arnesteder i bilens kabine***.

Udover alle de ovenstående unøjagtigheder og fejl, vil jeg påpege, at man ikke har forholdt sig til, om bilen var aflåst, da den blev fundet på parkeringspladsen ved den tekniske skole.

Derudover beskrives det i rapporten udarbejdet af …Group, at bilen på undersøgelsestidspunktet havde nedrullet rude i førerdøren, men at alle ruder formentlig havde været rullet op under selve brandforløbet. Hvem har efterfølgende rullet ruden ned og hvorfor?

Derudover ses det af rapporten, at dørgrebet til bagagerummet har været genstand for voldelig påvirkning, idet grebets forkant har været afbrækket for nyligt. Den afbrækkede del fandtes i bilen. Man konkluderer, at samtlige døre til trods herfor ikke har været genstand for opbrydning.

Undertegnede har siden hen spurgt flere mekanikere og låsesmede, om det er muligt at åbne en bil udefra, hvis man for eksempel har mistet nøglerne. På de fleste stationcars, 4-hjulstrækkere, SUVkøretøjer og varevogne vil det angiveligt være muligt at betjene dele af låsemekanismen ved at afmontere dørgreb og/eller nummerpladelyset på/ved bagsmækken.

Rapporten forklarer ikke, om man har undersøgt, om dette er muligt på den pågældende bilmodel, og om man i så fald har efterprøvet om dette er sket i netop dette tilfælde. Man ville herefter ikke kunne se skader på selve bilens låsecylindre.

Det skulle også være muligt at fremskaffe transportabelt elektronisk udstyr over internettet, som kan påvirke startspærren i visse bilmodeller. Er det tilfældet her?

Desuden er det almindeligt kendt, at man for meget små penge, kan købe forskellige slags 'låsepistoler' over internettet, som uden at efterlade spor mekanisk kan påvirke låse i tilstrækkeligt omfang på samme måde som rette nøgle ville.

Undertegnede vil om nødvendigt undersøge muligheden for at inddrage en sådan 'låsepistol' i sagen og lade en låsesmed fremvise funktionaliteten på en medbragt bildør med låsecylinder isat ved den kommende hovedforhandling i retten.

Man kunne forestille sig, at gerningsmanden har opnået adgang til bilens kabine ved at manipulere med disse dele, sat bilen i frigear og herefter trukket den fra det oprindelige gerningssted i Fuglebjerg eller anvendt fejeblad, hvis det ikke har været muligt ligefrem at starte bilen.

Efterhånden bliver man i tvivl om de implicerede 'eksperters' faglige kunnen eller om der overhovedet er tale om undersøgelser af samme køretøj."

Efterfølgende har selskabet i skrivelse af 17/2 2009 til nævnet bl.a. anført:

" Vi mener fortsat, at sagen er egnet til forelæggelse og afgørelse ved Ankenævnet for Forsikring.

Sagens kendsgerninger er efter vores vurdering klare:

- Pedellerne på [skolen] har set på overvågningsfilm bilen køre ned til parkeringspladsen. Men filmen viste ikke noget klart billede af føreren.

- Overvågningsfilmen var slettet, da vores løsørekonsulent talte med den ene pedel den 19. maj 2008. Dette kan skyldes, at bilen er fundet af pedellerne før den 13. maj og anmeldt til politiet. Det var den 13. maj, at vores forsikringstager gav Nykredit besked om, at bilen var fundet, hvorfor vi har antaget, at bilen var fundet samme dag.

- Bilen er forsynet med startspærre

- Forsikringstager havde begge nøgler til bilen

- En kriminalteknisk undersøgelse af bilen har konkluderet, at der ikke kunne konstateres forhold, der taler for, at bilens låse- og startspærresystem har været udsat for uautoriserede indgreb.

  Ved afprøvning med rette nøgle blev det konstateret, at samtlige dørlåse var funktionsdygtige og virkede normale i alle henseender. Der var ikke opbrudsmærker. Dørgreb på bagsmæk var delvist beskadiget, men dørlås i bagagerumsdøren var ubeskadiget.

  Ved afprøvning med rette nøgle blev det konstateret, at bilens startspærresystem og tændings-/ratlås var funktionsdygtige og virkede normale i alle henseender. Der var ingen opbrudsmærker på tændningen.

  Rapportens konklusion er, at bilen er kørt til findestedet ved anvendelse af rette nøgle.

  Vi kan oplyse, at K., der har gennemført undersøgelsen, har været leder gennem mange år af Kriminalteknisk Afdelings Sporsektion …, og har som pensionist valgt at arbejde i firmaet …-Group. Det er således en meget erfaren og kompetent tekniker, der har gennemgået bilen.

Vi har henvist til Ankenævnet for Forsikring, idet vi som sagt mener, at sagen kan realitetsbehandles af Ankenævnet, og idet det fremgår af retshjælpsbetingelsernes § 7, at hvis tvisten kan behandles ved et klagenævn, er sikrede forpligtet til først at benytte denne mulighed.

Men retshjælpsdækning forudsætter også, at en sag føres med rimelig grund, idet forsikringen jf. retshjælpsbetingelsernes § 5, stk. 1 ikke dækker omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, f.eks. fordi sikrede ikke skønnes at have rimelig grund til at føre sagen.

Mener Ankenævnet sig ikke kompetent til at realitetsbehandle tyverianmeldelsen, mener vi ikke, at dette så er ensbetydende med, at der skal ydes retshjælpsdækning på det foreliggende grundlag.

Det er vores forsikringstager, der skal sandsynliggøre en dækningsberettiget forsikringsbegivenhed, og denne bevisbyrde er ikke løftet, idet kendsgerningerne peger mod, at bilen er blevet kørt med rette nøgle.

Der rejses en masse teorier i advokatens brev af 19. januar 2009, men det underbygges på ingen måde, hvorledes en startspærre kan omgås ved elektronisk udstyr købt over nettet. På det foreliggende grundlag mener vi ikke, at der er grundlag for at yde forhåndstilsagn om retshjælpsdækning.

Af retshjælpsbetingelserne fremgår bl.a.:

" **Hvilke omkostninger er ikke dækket af retshjælpsforsikringen?**

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

…

5. Omkostninger ved tvister, der kunne have været behandlet ved et klagenævn, f.eks. Forbrugerklagenævnet eller andet godkendt klagenævn, medmindre andet er aftalt med selskabet, eller det er åbenbart, at sagen på grund af sin karakter ville være blevet henvist til domstolene.

…

§ 7 Klagenævn

Kan tvisten behandles ved et klagenævn, f.eks. Forbrugerklagenævnet eller andet godkendt klagenævn, er sikrede forpligtet til først at benytte denne mulighed, se § 5, stk. 5. Omkostninger ved sådan klagenævnsbehandling er ikke dækket."

Nævnet udtaler:

Nærværende sag vedrører retshjælpsdækning til en sag om, hvorvidt selskabet har været berettiget til at afvise forsikringsdækning i forbindelse med et anmeldt tyveri af den forsikrede bil. En sådan tvist vil nævnet almindeligvis kunne træffe afgørelse om. Nævnet kan af denne grund ikke pålægge selskabet at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til det påtænkte sagsanlæg, jf. de ovenfor gengivne forsikringsbetingelser.

8. 74.989

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

_____

Klagen kan ikke tages til følge.

Marianne Højgaard Pedersen

Udskriften bekræftes

Henning Jønsson