835/10

Den 18. januar 2010 blev i sag nr. 75.407:

xxx xxxxxxx
xxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxxx

mod

Topdanmark Forsikring A/S
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Sikrede, der er omfattet af en af Olieselskaberne i Danmark etableret Olieforureningsforsikring i Topdanmark Forsikring A/S, klager over selskabets afvisning af at yde forsikringsdækning for anmeldt jordforurening.

Selskabet henviser til, at der er tale om to skader. Den ene skade har selskabet afvist at dække med henvisning til, at denne er sket inden forsikringsordningens ikrafttræden den 1/3 2000. Den anden skade har selskabet afvist med henvisning til, at klagerens krav er forældet i henhold til den toårige forældelsesregel i den dagældende forsikringsaftalelovs § 29.

Det fremgår af sagen, at klageren den 1/9 2008 påbegyndte opførelse af en tilbygning til sit hus. I forbindelse med nedrivning af eksisterende tilbygning blev ejendommens olietank den 8/9 2008 flyttet til en ny placering, som kommunen forinden havde godkendt.

Den 22/9 2008 anmeldte klageren telefonisk til selskabet, at der i forbindelse med opførelse af tilbygningen var konstateret forurenet jord. Forureningen blev ligeledes anmeldt til kommunen, som den 7/10 2008 udstedte varsel om påbud om undersøgelse af jordforureningen på ejendommen. Af den omtalte varslingsskrivelse fremgår bl.a.:

"**Baggrund**

Den 22. september 2008 kontaktede De Natur og Miljø i G. Kommune og oplyste, at der i forbindelse med opførelse af en tilbygning på Deres ejendom var konstateret forurenet jord.

Natur og Miljø v/ P.T. førte samme dag tilsyn på ejendommen og det kunne konstateres, at der i en udgravning var forurenet jord i en dybde af ca. 2 meter under terræn og i en afstand af ca.1,5 meter fra huset. Jorden var misfarvet og lugtede af olie.

Ved et møde på G. Rådhus den 23. september 2008 oplyste De, at Deres olietank indtil for nylig har været placeret i en tilbygning i samme område, hvor forureningen nu er konstateret. Tanken har været opklodset og der har ikke været tegn på at tank eller rørforbindelser skulle have været utætte. Der har heller ikke været observeret spild ved påfyldning, som foregik indendørs i tilbygningen.

I forbindelse med nybyggeriet og inden overgang til jordvarme har G. Kommunes Byggningsmyndighed i juni 2008 meddelt tilladelse til flytning og midlertidig etablering af olietanken. I forbindelse med flytningen eller ved den nye placering af tanken er der heller ikke konstateret utætheder.

Olietanken er en 1200 liter ståltank fra 1969.

Efterfølgende har De fremsendt billeder af Deres byggeprojekt som viser, at der på et tidligere tidspunkt i byggeprocessen er set forurening ved fundamentet i området omkring rørføringen mellem tank og fyr.

Billeder fra kommunens tilsyn samt Deres egne billeder er vedlagt.

Som det er vanlig praksis, har Natur og Miljø indhentet oplysninger i tingbogen og konstateret, at De er ejer af ejendommen, herunder olietanken.

Oplysning om forsikringsforhold m.m.
Som ejer af en privat olietank er man omfattet af en forsikringsordning hos Topdanmark, som med visse undtagelser dækker udgifterne i forbindelse med jordforurening fra private olietanke.

Kopi af dette brev er sendt til Topdanmark, som skal vurdere, om skaden er omfattet af forsikringsordningen.
…
Varsel af påbud
På baggrund af ovenstående påtænker G. Kommune at påbyde Dem, at udføre undersøgelser af jordforureningen…

Lovgrundlag
Påbudet vil blive meddelt i henhold til § 48, stk. 1 i lov om forurenet jord (lov nr. 370 af 2. juni 1999 med senere ændringer)."

Af en herefter af selskabet til kommunen fremsendt skrivelse af 9/10 2008 fremgår:

"Jeg har modtaget jeres varsel af påbud fra den 7.10.08 om undersøgelse af jordforureningen på E.vej, H.

Det oplyses, at der ikke har været tegn på at tank eller rørforbindelser skulle have været utætte, der er ikke observeret spild ved påfyldning, og i forbindelse med flytningen og den nye placering af tanken er der heller ikke konstateret utætheder.

På baggrund af ovenstående, må vi konkludere, at forureningen ikke stammer fra et tankanlæg der er i brug til privat opvarmning.

Vi mener derfor ikke kommunen har hjemmel til at udstede påbud, da § 48, stk. 3 i Lov om forurenet jord ikke er opfyldt."

Kommunen udstedte påbud om undersøgelse af jordforureningen den 17/10 2008. Af den til klageren fremsendte påbudsskrivelse fremgår bl.a.:

"**Baggrund**
Natur og Miljø sendte Dem den 7. oktober 2008 et varsel af påbud om at undersøge forureningen på ejendommen E.vej, H.

Der henvises til ovennævnte varsel af påbud for nærmere oplysninger om sagens baggrund.

Grundejers bemærkninger
I mail af 8. oktober 2008 har De meddelt, at De ikke har bemærkninger til det varslede påbud.

Ved telefonsamtale den 14. oktober 2008 samt i mail af 14. oktober 2008 oplyste De, at De var kommet i tanke om, at De i december 2000 havde fået udskiftet hanen på olietanken, idet denne dryppede meget. De oplyste endvidere, at da De overtog huset lugtede der lidt af olie ved tanken, og den tidligere ejer havde fortalt, at det skyldtes, at han havde spildt lidt olie.

Efterfølgende blev der længe ved med at lugte af olie. Samtidig var der en mørkebrun toning af betonen i hjørnet, hvor tanken stod (den ende mod huset, hvor hanen var). Det er dog svært at sige hvor meget, da det også var et mørkt hjørne. Der var dog ikke vådt eller tydelige spor af olie ved tanken. I forbindelse med at noget savsmuld fra savearbejde lå på gulvet, blev De opmærksom på, at savsmuldet havde opsuget olie, og De opdagede, at hanen på tanken dryppede. Der blev sat en 1 liters plastbakke under og efter ca. 2-4 uger blev bakken fyldt. Da tanken var blevet tilstrækkeligt tom til at kunne løftes i enden blev hanen udskiftet.

I mail af 8. oktober 2008 har De vedlagt kvittering fra S.L. & Søn ApS, vedrørende udskiftning af hane og tæret rør 1. december 2000.

Topdanmarks bemærkninger
Topdanmark har i brev af 9. oktober 2008 bemærket, at idet der ikke har været tegn på at tank- eller rørforbindelser skulle have været utætte, og der ikke er observeret spild ved påfyldning, eller ikke er konstateret utætheder i forbindelse med flytningen og den nye placering af tanken, konkluderer Topdanmark, at forureningen ikke stammer fra et tankanlæg, der er i brug til privat opvarmning.

G. Kommunes bemærkninger
G. Kommune har i varsel af påbud om at undersøge forureningen på ejendommen omtalt Deres billeder fra Deres byggeprojekt. Billederne viser, at der på et tidligere tidspunkt i byg-

geprocessen er set forurening ved fundamentet i området omkring rørføringen mellem tank og fyr. G. Kommune vurderer ud fra billederne, at den konstaterede forurening stammer fra tankanlægget, idet forureningen kan ses lige præcis under rørføringen.

Deres oplysninger vedrørende en utæt hane på tanken i 2000 kan ligeledes indikere, at der i denne forbindelse kan være sket et spild, som kan have forurenet jorden under og omkring huset.

Påbud
På baggrund af ovenstående påbyder G. Kommune Dem hermed, at udføre undersøgelser af jordforureningen…

Tidsfrist
Påbudet skal være efterkommet senest den 19. december 2008, hvor rapport over de gennemførte undersøgelser skal være sendt til Natur og Miljø i G. Kommune.

Lovgrundlag
Påbudet meddeles i henhold til § 48, stk. 1 i Lov om forurenet jord (lov nr. 370 af 2. juni 1999 med senere ændringer)."

Efterfølgende foretog det rådgivende ingeniørfirma NIRAS på vegne af det indklagede selskab og Oliebranchens Miljøpulje besigtigelse af klagerens ejendom. Af et på baggrund heraf udfærdiget notat af 3/11 2008 fremgår:

"EJENDOM OG FYRINGSANLÆG
Ejendommen er et fritliggende enfamilieshus på 110 m^2, som er opført i 1923 og som løbende er blevet renoveret. En tilbygning fra 1930'erne er revet ned i 2008 med henblik på at opføre en større tilbygning. Ejendommen er i 2 plan med høj kælder. Ejendommen er omfattet af en obligatorisk olietankforsikring hos Topdanmark via olieleverandør S. Ejendommen ejes af K.B., der har boet på ejendommen siden 1998. Fyringsolien blev opbevaret i en 1.200 l. kasseformet korrosionsbeskyttet ståltank. Tanken blev flyttet til en midlertidig placering i forbindelse med om- og tilbygning i september 2008 med godkendelse af G. Kommune. Tanken påtænkes herefter sløjfet med henblik på at installere jordvarmeanlæg. Tanken, som var fra 1969, var indtil forsommeren 2008 placeret i et skur i forbindelse med den nu nedrevne tilbygning. Fyret er placeret i den høje kælder ud for det tidligere skur. Produktrøret, som er 1-strenget kobberrør med plastbeskyttelse, er indstøbt i kældergulvet. I skuret var endvidere placeret endnu en overjordisk 1.200 l. ståltank, der var tømt og afblændet senest i 1998. Den afblændede tank blev bortskaffet i 2008. Gulvet i skuret var betongulv med tydelige store revner.

HÆNDELSESFORLØB
Ejendommen overtages i 1998 af nuværende grundejer, K.B. I forbindelse med overtagelsen bemærkes olielugt i skuret, hvor olietanken var placeret. Tidligere grundejer oplyser, at det skyldes, at han har spildt lidt olie i forbindelse med, at han har flyttet olie fra den senere afblændede olietank til den til fyret koblede olietank.

I efteråret 2000 bemærker K.B., at noget savsmuld, som lå på gulvet i skuret i nærheden af olietanken, har opsuget olie. Endvidere er betongulvet i området ved tanken mørkfarvet. I samme forbindelse opdager K.B., at hanen på olietanken drypper lidt. Der opsættes en spildbakke, der efter ca. 2-4 uger har opsamlet ca. 1 l. olie. Indtil december 2000 opsamles

olie i bakken, og herefter udskiftes hanen. Siden er der ikke bemærket olielugt ved installationen.

I forbindelse med nedrivning af den gamle tilbygning inklusive skur i 2008, flyttes tanken til en placering på nordsiden af huset, og der etableres et nyt 1-strenget kobberrør med plastbelægning gennem et hul i muren.

D. 22. september 2008 opdages det, at jorden ved bygningens fundament, hvor tanken tidligere var placeret, er misfarvet og lugter af olie. Forureningen anmeldes til G. Kommune, der samme dag besigtiger lokaliteten.

D. 23. september flyttes en smule af den forurenede jord sammen med et læs jord fra den øvrige udgravning. Efterfølgende stoppes arbejdet med tilbygningen.

D. 7. oktober udsteder G. Kommune varsel om undersøgelsespåbud, der efterfølges af påbud om undersøgelse d. 17. oktober. Sagen anmeldes samtidig med varsel om påbud til Topdanmark forsikring

NIRAS besigtiger mandag den 3. november 2008 lokaliteten og kunne bekræfte, at der er lugt og misfarve af fyringsolie i jorden ved fundamentet, hvor tanken tidligere var placeret. Der er ingen tegn på utæthed på tanken eller ved det gamle produktrør, der er indstøbt i kældergulvet.

NIRAS vurderer, at spildet med fyringsolie stammer fra den tidligere utætte hane, der blev udskiftet i 2000, og det vurderes endvidere at spildet har givet anledning til jordforureningen.

Tanken vurderes at være udvendigt korrosionsbeskyttet, idet indvendig korrosionsbeskyttelse først blev udført fra starten af 1990'erne. I henhold til olietankbekendtgørelsen, så er tanken lovlig i 30 år efter etableringen (dvs. indtil september 1999). Tanken har således været ulovlig siden 1999. G. Kommune har i forsommeren 2008 oplyst grundejer, at tanken er lovlig i 40 år, hvilket NIRAS vurderer ikke er korrekt.

NIRAS vurderer, at skaden ikke er omfattet af Topdanmarks forsikringsordning for villaolietanke, idet skaden med overvejende sandsynlighed er opstået før forsikringsordningen trådte i kraft 1. marts 2000 samt at skaden burde være anmeldt tilbage i efteråret 2000, da den utætte hane blev opdaget."

På baggrund af notatet afviste selskabet at yde forsikringsdækning, hvilket blev meddelt klageren ved skrivelse af 10/11 2008. I denne skrivelse hedder det:

"Det er blevet oplyst, at da I overtog huset i 1998 lugtede der af olie ved tanken. Tidligere ejer oplyste, at det skyldtes at han havde spildt lidt olie.

Efterfølgende blev der ved med at lugte af olie, og i efteråret 2000 opdager I, at noget savsmuld som lå på gulvet i skuret i nærheden af olietanken, har opsuget olie. Endvidere er betongulvet i området ved tanken mørkfarvet. Gulvet i skuret var betongulv med tydelige store revner.
I samme forbindelse opdager I, at hanen på olietanken er utæt og drypper. Hanen bliver skiftet i december 2000 og siden er der ikke bemærket olielugt ved installationen.

Der er i øvrigt ikke konstateret utætheder fra det nuværende tankanlæg.

Derfor dækker forsikringen ikke skaden
Der er i dette tilfælde tale om to skader. Den første skade er sket allerede i 1998 og ligger før forsikringen trådte i kraft i marts 2000.
Den anden skade er, jf. ovennævnte, konstateret i efteråret 2000.

I henhold til forsikringsaftaleloven gældende i 2000, var anmeldelsesfristen indeværende år plus to år. Det vil sige, at pågældende skade, senest skulle have været anmeldt til Topdanmark i 2002.

Da anmeldelsesfristen er overskredet, dækker forsikringen ikke opfyldelse af kommunens påbud."

Af en herefter af klageren til selskabet fremsendt skrivelse af 3/12 2008 fremgår:

"Afslaget om dækning begrundes med at der er 2 skader, hvor den første er fra før forsikringsordningen trådte i kraft og den anden påberåbes at være forældet eftersom det påstås at vi konstaterede skaden i efteråret 2000.

Vi er ikke enige i de afgivne begrundelser, idet den første skade er ubetydelig og ikke findes mere og idet den anden skade først er konstateret ved udgravningen i september 2008. Vi havde ingen grund til at formode at der var jordforurening da vi fik hanen på tanken udskiftet i december 2000. Derudover mener vi ikke der kan påberåbes forældelse, idet:

- Skader ifølge forsikringsvilkårene er dækket uanset hvornår de konstateres efter 1. marts 2000
- Påberåbelse af forældelse strider imod forsikringspligten i loven om forurenet jord
- Hvis forældelse kan påberåbes skal denne først regnes fra det tidspunkt der udstedes påbud

Vi er altså ikke enige i afslaget om dækning, som vi vil redegøre yderligere for i det følgende.

Med hensyn til den første 'skade fra 1998' som skyldes at tidligere ejer havde spildt lidt olie.
Tidligere ejer fortalte at han havde spildt lidt olie i forbindelse med at der var flyttet olie fra en anden tank til tanken der var/er tilsluttet varmeanlægget. Vi har opfattet at der blev spildt på gulvet mellem de 2 tanke eller ved trappen ved skurets udgang hvor påfyldningsrøret var (altså modsat hanens ende af tanken). Og vi har forstået at der ikke blev spildt ret meget, dvs. mindre end et par liter.
Den olie der har været spildt kan ikke ses at have givet anledning til forurening. Der var ingen tegn herpå i lerlaget efter første fase af udgravningen. Den forurening der evt. har været er derfor fjernet ved nedrivningen og udgravningen.

Med hensyn til den anden skade som kommer fra punktkilde omkring hanen
I. Vi havde ingen grund til at formode at der var jordforurening da vi fik hanen udskiftet i december 2000.
1. Hanen dryppede meget lidt (1-2 liter per måned), så lidt at vi ikke anså at det kunne give anledning til jordforurening.
2. Der var et afløb ved kælderdøren ca. en halv meter fra hanen, betongulvet var intakt mellem hane og afløb og hældede mod afløbet. Vand løb i afløbet hvis det blev hældt ud ved hanen. Vi formodede derfor at olien var løbet i afløbet og videre til kloakken og derfor ikke havde skabt nogen forurening under betongulvet.

3. Der var revner i betongulvet i området langs tanken, hvor der var gennemgang mellem kælderdør og skurets udgang. I den øvrige del af skuret/tilbygningen var der ikke revner i betongulvet og vi bemærkede ikke revner under tanken. Vi havde derfor ingen formodning om at olie skulle kunne være løbet gennem revnerne.
4. Den mørkfarvning af betongulvet mellem tank og væg som vi har omtalt er noget vi har tænkt over efterfølgende, efter specifikt at være blevet spurgt om betongulvet var farvet af olien. Det var ikke noget vi tænkte over tilbage i år 2000. Området var ikke oplyst og det var derfor vanskeligt at se farver og detaljer.
5. Den autoriserede VVS-installatør, der i 2000 udskiftede hanen, har ikke kontaktet kommunen eller sagt, at der er konstateret jordforurening, eller at vi burde kontakte kommunen vedr. jordforurening. Vi kunne derfor ikke tro andet end, at vi ikke behøvede at foretage os mere nu hanen var skiftet.
6. Hvis vi havde haft mistanke om jordforurening havde vi haft en såvel sundhedsmæssig som økonomisk interesse i at anmelde skaden dengang. Hvis vi havde haft en formodning om jordforurening dengang, er der derfor ingen fornuftig grund til at vi skulle have undladt at anmelde det.

Skaden er på ovennævnte baggrund konstateret i september 2008 og ikke tidligere.

II. Skader er ifølge forsikringsvilkårene dækket uanset hvornår de konstateres efter 1. marts 2000.

I indledningen til forsikringsvilkårene (punkt 1) står der at: 'Vilkårene gælder for alle skader anmeldt efter den 31. august 2008', altså også for denne skade. Ifølge punkt 2 er vi sikret, da vores tank er under 6000 liter og mere end 50% af arealet benyttes til beboelse.

I punkt 4 står der at: 'Forsikringen dækker i tilfælde af olieudslip fra de i pkt. 2 nævnte olietanke eller tilhørende rørsystemer, der konstateres i forsikringens dækningsperiode, såfremt miljømyndigheden har meddelt Sikrede påbud om undersøgelser, oprensning eller afværgeforanstaltninger.' Dvs. at skader er dækket uanset hvornår de konstateres i forsikringens dækningsperiode.

Endelig står der i punkt 11 at: 'Dækningen træder i kraft med virkning fra den 1. marts 2000 og ophører 6 måneder efter, at olietanken er taget ud af brug og sløjfet efter bestemmelserne i Olietankbekendtgørelsen, eller 6 måneder efter, at aftalen mellem Olieselskabet og Topdanmark måtte ophøre.' Dvs. at dækningsperioden er fra 1. marts 2000 til 6 måneder efter vores tank sløjfes.

Når forsikringsvilkårene så klart siger at skader er dækket uanset hvornår de er konstateret efter 1. marts 2000, kan forældelsesfristen ikke påberåbes for denne forsikring.

III. Der kan ikke påberåbes forældelse, da det strider imod forsikringspligten i loven om forurenet jord.

Ifølge forsikringsvilkårene gælder at forsikringen opfylder forsikringspligten i lov nr. 370 af 2.6.1999, Lov om forurenet jord §§ 48 og 49. Vi har fået påbud fra kommunen i henhold til § 48 stk. 1. I § 49 stk.1 står at ejere af olietanke, der kan meddeles påbud efter § 48, stk. 1, skal være omfattet af en forsikring, der dækker udgifterne til miljømyndighedernes krav om undersøgelser og oprydning efter bestemmelsen i § 48. I § 49 stk.3 står at forsikringen skal dække udgifter som nævnt i § 49 stk. 1.

Når forsikringen opfylder forsikringspligten i § 49, dækker den altså udgifterne til et påbud efter § 48 stk.1 og der kan derfor ikke påberåbes forældelse. Der står ikke i loven om forurenet jord noget om forældelse.

IV. Hvis forældelse kan påberåbes skal denne først regnes fra det tidspunkt der udstedes påbud.

Forældelse skal ifølge loven om forsikringsaftaler §29 gældende i 2000, regnes fra det tidspunkt, hvor sikrede fik kundskab om kravet og om, at det er forfaldet.

Ifølge forsikringsvilkårene punkt 4 er der 2 ting der skal være opfyldt for at der er tale om at kravet er forfaldet, nemlig at der har været et olieudslip samt at miljømyndigheden har meddelt sikrede påbud. Evt. forældelse kan derfor først regnes fra det tidspunkt disse 2 ting er opfyldt.

Vi opfordrer jer til at genoverveje om forsikringen dækker opfyldelse af kommunens påbud.

Vi kan også oplyse at de foreløbige undersøgelser af forureningen viser at forureningen er meget begrænset. Således vil en jordprøve under analyse sandsynligvis vise at der er ren bund ca. 70 cm under det nuværende udgravningsniveau."

Ved skrivelse af 15/12 2008 til klageren fastholdt selskabet afslaget på forsikringsdækning.

Efterfølgende blev sagen indbragt for nævnet.

Klageren har nedlagt påstand om, at selskabet skal anerkende, at det er forpligtet til at yde forsikringsdækning for den anmeldte olieforureningsskade. Til støtte herfor har han i klageskemaet bl.a. henvist til sin skrivelse af 3/12 2008 til selskabet.

Selskabet har over for nævnet fastholdt sin afgørelse og har til støtte herfor i skrivelse af 10/2 2009 bl.a. anført:

"**Kravet er forældet**
Det er oplyst, at ejendommen i 1998 blev overtaget af nuværende grundejer, klager. I forbindelse med overtagelsen bemærkede de olielugt i skuret, hvor olietanken var placeret. Dette spild blev af tidligere grundejer oplyst til at være sket i forbindelse med at han flyttede olie.

I efteråret 2000 bemærkede klager, at noget savsmuld som lå på gulvet i skuret i nærheden af olietanken havde opsuget olie ligesom han bemærkede, at betongulvet i området ved tanken var mørkfarvet. Han opdagede, at hanen på olietanken dryppede lidt, hvorfor han opsatte en spildbakke til opsamling af olien. I december måned 2000 blev hanen udskiftet, og han har ikke siden bemærket olielugt ved installationen.

Ud fra de stedfundne undersøgelser har Niras vurderet, at forureningen stammer fra den tidligere utætte hane, der blev udskiftet i 2000.

Niras har endvidere vurderet, at tanken burde have været fjernet senest pr. 31. august 2008, på hvilket tidspunkt installationen blev ulovlig, jf. olietankbekendtgørelsens § 43. Det er således forkert, når kommunen har oplyst klager, at tanken først skulle fjernes efter 40 år. Klager konstaterede de forhold, hvorpå kravet støttes, nemlig den utætte hane og udslip af olie helt tilbage til år 2000. Han burde derfor allerede på dette tidspunkt have anmeldt kravet overfor forsikringen i Topdanmark.

Kravet er derfor efter selskabets opfattelse forældet ved udgangen af år 2002, jf. § 29 i den dagældende Forsikringsaftalelov.

Da kravet er forældet kan vi ikke tilbyde at udrede erstatning i sagen.

For god ordens skyld gør vi opmærksom på, at vi forbeholder os at rette krav mod G. Kommune, hvis Ankenævnet mod forventning måtte komme frem til, at kravet ikke er forældet. Kommunen har således fejlagtigt oplyst klager, at tanken lovligt kunne benyttes i 40 år ligesom de har udstedt et påbud, som vi ikke finder, at de har hjemmel til."

Hertil har klageren i skrivelse af 23/2 2009 til nævnet bl.a. bemærket:

"I selskabets svar dateret 10/2 2009 beskriver selskabet at de opfatter at kravet er forældet, idet 'Klager konstaterede de forhold, hvorpå kravet støttes, nemlig den utætte hane og udslip af olie helt tilbage til år 2000.'
Den forsikring som klagen vedrører, opfylder forsikringspligten i lov nr. 370 af 2.6.1999, Lov om forurenet jord §§ 48 og 49. Dvs. at der skal være tale om en konstateret olieforurening af jord eller en formodning herom før selskabet bør underrettes. Det er efter vores opfattelse ikke nok at man ser en hane dryppe, men der må herudover kræves at der rent faktisk konstateres en forurening af jorden eller er en formodning herom.

I vores brev til selskabet dateret 3/12 2008 fremfører vi en række argumenter for, hvorfor vi var i god tro og ikke havde nogen formodning om at vi havde et krav at anmelde, ligesom den autoriserede VVS-installatør, der udskiftede hanen, ikke gjorde os opmærksom på at hanen havde medført forurening af jorden eller at der var risiko herfor. Når en professionel, der må formodes at vide hvad der skal ses efter i forbindelser med olieforureninger, ikke konstaterede at der var en olieforurening af jorden eller risiko herfor. Hvordan skal vi, som almindelige husejere der aldrig før har set en olieforurening, så kunne forventes at have formodning om olieforurening af jorden? Vi forstår også at VVS-installatøren er forpligtet til at anmelde det, hvis der havde været formodning om jordforurening. Vi forstår ikke hvorfor selskabet tilsyneladende fastholder at vi havde en formodning om jordforureningen i 2000. Hvis vi havde haft en formodning om jordforurening - hvorfor skulle vi så have startet et byggeprojekt når en jordforurening ville stoppe byggeriet igen med alt det besvær det medfører? Vi fastholder at skaden er konstateret i september 2008 og ikke tidligere.

I selskabets svar dateret 10/2 2009 nævnes det at Niras har vurderet at tanken burde have været sløjfet pr. 31. august 2008.

Vi kontaktede G. Kommune i maj 2008 for at sikre os at tanken er lovlig efter 31. august 2008. Efter at kommunen havde forsikret os om dette, ansøgte vi 18/5 2008 om godkendelse til at flytte tanken. Denne godkendelse får vi 2/6 2008.
Da det i begyndelsen af oktober 2008 bliver klart at byggeriet vil trække ud p.gr.a forureningen, spørger vi igen kommunen om hvilken dato tanken senest skal sløjfes. Den 7/10 2008 svarer kommunen at tanken skal sløjfes senest 40 år efter anmeldelsesdatoen 17/9 1969 (se vedlagte kopi af mail).
Vi har således gjort alt for at sikre os at tanken er lovlig og vi opfatter, at Topdanmarks evt. krav mod G. Kommune er denne klagesag uvedkommende.

I selskabets brev til klager dateret 15/12 2008 kommenteres nogle af vores argumenter i brev til selskabet dateret 3/12 2008.

Klagers påstand: Skader er ifølge forsikringsvilkårene dækket uanset hvornår de konstateres efter 1. marts 2000.
Selskabet skriver i brev til klager dateret 15/12 2008: 'Forsikringsordningen trådte i kraft 1. marts 2000 hvilket betyder, at skader før denne dato ikke vil være omfattet. At forsikringsordningen trådte i kraft ovennævnte dato undtager ikke det faktum, at Forsikringsaftaleloven er gældende for anmeldelse af skader.'
Vi forstår at forsikringsordningen trådte i kraft 1. marts 2000. Vi forstår også at Forsikringsaftaleloven gælder for forsikringsordningen, såfremt den ikke strider mod forsikringsvilkårene, som går forud for Forsikringsaftaleloven. Vores pointe i brev til Topdanmark dateret 3/12 2008 er netop at § 29 i Forsikringsaftaleloven strider mod forsikringsvilkårene. Hvis punkt 1, 4 og 11 i forsikringsvilkårene sammenskrives, står der: '... alle skader anmeldt efter den 31. august 2008 ... *dækkes* i tilfælde af olieudslip ... der konstateres i forsikringens dækningsperiode ... *som er* fra den 1. marts 2000 ... *til* 6 måneder efter, at olietanken er taget ud af brug og sløjfet...' (kursiv er tilføjet).

Klagers påstand: Der kan ikke påberåbes forældelse, da det strider imod forsikringspligten i loven om forurenet jord.
Selskabet har ikke kommenteret denne påstand. Påstanden er baseret på, at Lov om forurenet jord §§ 48 og 49 går forud for Forsikringsaftaleloven.

Klagers påstand: Hvis forældelse kan påberåbes skal denne først regnes fra det tidspunkt der udstedes påbud. (Fra hvornår regnes forældelse)
Selskabet skriver i brev til klager dateret 15/12 2008: 'I forbindelse med olieforureningsskader, regnes forældelse fra det tidspunkt skaden konstateres og ikke fra den dag påbud udstedes. Påbuddet er en betingelse for at forsikringen går ind i sagen og vurderer om skaden er dækket.'
At påbuddet er en betingelse for at forsikringen går ind i sagen, underbygger netop vores pointe i brev til Topdanmark dateret 3/12 2008. Hvis selskabet ikke går ind i sagen for at vurdere om skaden er dækket, kan der ikke være noget krav der er forfaldet. Påbuddet er altså en betingelse for at forældelsesfristen kan begynde at løbe.

Vi kan desuden oplyse at forureningen nu er fjernet og at rapport som dokumentation herfor med 5 renbundsprøver er indsendt til G. Kommune. Vi afventer i øjeblikket kommunens godkendelse af oprensningsniveauet. De sidste regninger i forbindelse med opfyldelse af kommunens påbud er endnu ikke modtaget, men vi forventer at den samlede udgift for oprensningen bliver ca. 110 tusinde. Derudover har undertegnede selv brugt 46 timer som projektleder i forbindelse med oprensningen."

Herefter har selskabet i skrivelse af 24/3 2009 til nævnet anført:

"Klager påstår, at han i år 2000 hverken konstaterede eller havde formodning om en jordforurening, og han mener derfor ikke, at selskabet kan gøre forældelse gældende. I den forbindelse henviser vi til, at klager rent faktisk konstaterede et oliespild i år 2000 samtidig med at han opdagede, at betongulvet i området ved tanken var mørkfarvet. Efter selskabets opfattelse burde klager under disse omstændigheder have indset risikoen for en jordforurening som nærliggende. Vi fastholder således, at denne skade er forældet.

For så vidt angår den skade, som er forvoldt af tidligere ejer i år 1998, dækker forsikringen ikke, da skaden er sket inden forsikringsordningens ikrafttræden.

Vi henviser i øvrigt til vores brev fra den 10. februar 2009."

11. 75.407

Efterfølgende er parterne fremkommet med yderligere bemærkninger i skrivelser dateret 2/4, 1/5 og 31/5 2009 til nævnet.

Nævnet har fået forelagt de fotos, der er vedlagt sagen.

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**Forsikringsvilkår for Olieforureningsforsikring**
I tilknytning til lov nr. 370 af 2.6.1999, Lov om forurenet jord §§ 48 og 49.

1. Indledning
Denne forsikring er oprettet hos Topdanmark Forsikring A/S af Olieselskaberne i Danmark som forsikringstager. Forsikringen opfylder forsikringspligten i ovennævnte lov jf. §§ 48 og 49.

Vilkårene gælder for alle skader anmeldt efter den 31. august 2008, og indtil en ny version af vilkårene træder i kraft.

2. Hvem er sikret
Sikret er ejere af olietanke med et rumindhold under 6.000 liter, til hvilke der af Olieselskabet direkte eller gennem mellemhandlere (selvstændige eller datterselskaber) leveres fyringsolie, og hvor 50% eller mere af det areal, der opvarmes med olie fra den pågældende olietank, anvendes til beboelse (i det følgende kaldet Sikrede).
…
4. Hvornår dækker forsikringen
Forsikringen dækker i tilfælde af olieudslip fra de i pkt. 2 nævnte olietanke eller tilhørende rørsystemer, der konstateres i forsikringens dækningsperiode, såfremt miljømyndigheden har meddelt Sikrede påbud om undersøgelser, oprensning eller afværgeforanstaltninger.

Det er en betingelse, at fyringsanlægget har været i brug eller kunne have været i brug umiddelbart før konstateringen af forureningen. Det er endvidere en betingelse, at anlægget har været i brug efter den 1. marts 2000.
…
11. Dækningens ikrafttræden og ophør
Dækningen træder i kraft med virkning fra den 1. marts 2000 og ophører 6 måneder efter, at olietanken er taget ud af brug og sløjfet efter bestemmelserne i Olietankbekendtgørelsen, eller 6 måneder efter, at aftalen mellem Olieselskabet og Topdanmark måtte ophøre. I sidstnævnte tilfælde vil Sikrede modtage skriftlig besked senest 3 måneder før forsikringens ophør.
…
12. Hvis skaden sker
Topdanmark skal straks underrettes, efter at olieforureningen er konstateret, eller en formodning herom foreligger, eller hvis miljømyndigheder har udstedt et påbud. Er en olieforurening ikke anmeldt til Topdanmark senest 6 måneder efter dækningens ophør, har Topdanmark ingen erstatningspligt."
…
14. Lovgivning
For forsikringen gælder desuden Lov om Forsikringsaftaler, Lov om Forsikringsvirksomhed, Lov om Erstatningsansvar samt Lov om forurenet jord."

Nævnet udtaler:
Efter sin gennemgang af sagen lægger nævnet til grund, at den anmeldte olieforureningsskade, for hvilken der er givet påbud, er opstået i forsikringstiden.

Nævnet finder, at klageren har været i god tro med hensyn til, om der i år 2000 var opstået en jordforurening, idet han ikke havde grund til at antage, at de to episoder med oliespild havde resulteret i en jordforurening, som skulle anmeldes til kommunen. Der er således ikke grundlag for at fastslå, at klageren burde have rettet henvendelse til kommunen før end sket.

Under henvisning til det anførte og under henvisning til forsikringsbetingelsernes formulering, hvorefter forsikringsdækning er knyttet til et meddelt påbud, finder nævnet ikke grundlag for at fastslå, at der er indtrådt forældelse for den anmeldte olieforureningsskade opstået efter 1/3 2000.

Nævnet finder endvidere ikke grundlag for at antage, at kommunen ikke har kunnet udstede det i sagen omhandlede påbud i medfør af § 48, stk. 1, i Lov om forurenet jord (lov nr. 370 af 2/6 1999 med senere ændringer).

Nævnet finder således, at selskabet har været uberettiget til at afvise at yde forsikringsdækning for den anmeldte olieforureningsskade. At tanken muligt skulle have været sløjfet, og selskabet muligt i den anledning skulle have et regreskrav mod kommunen, der over for klageren har tilkendegivet, at tanken kunne benyttes i 40 år, er ikke et forhold, nævnet kan tage stilling til.

Som følge af det anførte

b e s t e m m e s :

Selskabet, Topdanmark Forsikring A/S, skal anerkende at være forpligtet til at yde klageren forsikringsdækning for den anmeldte olieforureningsskade og skal udbetale den ham herefter tilkommende erstatning.

J. Hermann