861/11

Den 14. februar 2011 blev i sag nr. 77.961:

xxxx xx xxx xxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxx

mod

Tryg Forsikring A/S
Klausdalsbrovej 601
2750 Ballerup

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har Tryg Landbrug forsikring i Tryg Forsikring A/S (tidligere fritidshusforsikring i Baltica), klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at dække en skade på den forsikrede ejendoms stuegulv.

Selskabet har afvist at dække skaden med henvisning til, dels at kravet er forældet, dels at det ikke er dokumenteret, at der er tale om en følgeskade af rørskaden i maj 1995.

Klagerens advokat har i brev af 13/5 2009 rettet henvendelse til selskabet, idet klageren i den senere tid har kunnet konstatere et større og større gab imellem gulvbrædderne. Gulvet er ved at gå fra hinanden i samlingerne, og det drejer sig fortrinsvis om steder, hvor rørene går under gulvet. Der har for nylig været foretaget lækagesporing, men der har ikke kunnet konstateres en rørskade. Advokaten har endvidere bl.a. anført:

> "Det er min klare opfattelse, at der er tale om en vandskade, og at gulvet sandsynligvis ikke er renoveret korrekt i forbindelse med udbedringen af den oprindelige skade i 1995.
>
> Det vil være urimeligt, om mine klienter skulle bære risikoen herfor, idet man har forsøgt at forsikre sig ud af en situation, man nu står i igen. Det er for de skadelidte en meget ærgerlig situation, idet de nu er tilbage, hvor de startede.
> …
> Skade på stuegulvet er således omfattet af forsikringen.
>
> Det fremgår endvidere af punkt 1520 i forsikringsvilkårene, *at omkostninger til retablering efter en erstatningsberettiget skade dækkes.* Da der er tale om en gammel skade, der er 'sprunget op', må Tryg på det foreliggende grundlag være nærmest til at dække omkostnin-

gerne til håndværksmæssig korrekt og forsvarlig retablering efter en skade, der oprindeligt var dækningsberettiget. Herunder bemærkes det, at Tryg har forestået kontakten til den håndværker, der udførte retableringsarbejdet.

Jeg skal på baggrund af ovenstående foreslå, at Tryg, efter nærmere aftale med de skadelidte, besigtiger skaden ved en byggesagkyndig, således at skadens omfang og årsag kan afdækkes nærmere."

Selskabet har i brev af 18/5 2009 afvist dækning over landbrugsforsikringen, der er trådt i kraft den 1/4 2003, og henvist til privatskadeafdelingen.

Privatskadeafdelingen har i brev af 28/5 2009 afvist at dække både advokatbistand og skaden med henvisning til, at kravet er forældet. Selskabet oplyste endvidere om navnet på det tømrerfirma, der havde udbedret skaden i 1995.

I brev af 8/6 2009 har klagerens advokat hertil bl.a. anført:

"I henhold til Forældelseslovens § 3 stk. 3 nr. 1 er der en 30 årig forældelse efter den skadevoldende handlings ophør for fordringer på erstatning.

Denne frist løber fra det tidspunkt, hvor skaden er forårsaget, dvs. hvor den skadevoldende handling er foretaget ('handlingstidspunktet') og ikke det tidspunkt, hvor skaden indtræder ('virkningstidspunktet').

Det sidstnævnte tidspunkt er begyndelsestidspunktet for den 3 årige forældelse, jfr. § 2 stk. 4, men således ikke for den absolutte forældelsesfrist."

Af selskabets assurandørs interne mail af 15/6 2009 fremgår bl.a.:

"Vi har telefonisk drøftet denne sag om vandskade på gulv, men afvist grundet ej dækningsberettiget, da der ikke er skade på rør. Kunden har nu haft besøg af tømrer, som har taget boreprøver - og vandprocent er på 53%, hvilket der naturligvis skal gøres noget ved.

I forbindelse med boreprøverne konstateres ved at stikke hånd ned, at isolering er meget våd/sammenkrøllet og endvidere, at der tilsyneladende ikke forefindes dampspærre. Dette forhold kan føres tilbage til rørskade - dækket under ovennævnte 605-pol. - og udført af tømrerfirma, som vor taksator rekvirerede på dette tidspunkt (03.05.1995). Vor kunde har intet haft med reparatør at gøre, idet alt foregik mellem vor taksator og reparatøren. Vedkommende reparationsfirma eksisterer ej længere og indehaver er død, så henvendelse hertil er ej muligt."

Af selskabets aktivitetsoversigt fra skaden i 1995 fremgår bl.a.:

"01-08-1995 KOPO Check R. & D. 4.636,25
21-07-1995 KOPO Girooverførsel … Tømrer & Snedkerf. Ap 34.957,50."

I brev af 1/7 2009 til advokaten har selskabet henvist til, at sagen skal bedømmes efter den dagældende § 29 i forsikringsaftaleloven, da sagen er fra 1995. Endvidere anførte selskabet, at det vil være svært for klageren at påvise en årsagssammenhæng mellem den gamle udbedrede skade og det nu konstaterede.

Over for nævnet har advokaten indbragt klage den 9/3 2010 med krav om, at selskabet anerkender, at kravet ikke er forældet. Til støtte herfor har han bl.a. anført:

> "Den i sagen omhandlede skade er konstateret primo maj måned 2009. Skaden består i et større gab mellem gulvbrædderne samt mørk misfarvning af en del af gulvet på forsikredes (herefter benævnt klager) fritidsejendom, ...
> …
> Skaden er efterfølgende ved klagers egen foranstaltning blevet undersøgt af Tømrer- og Snedkermester … den 12. juni 2009. Boringsprøven og fugtmålingen viste en vandprocent på 53 procent i strøerne under gulvet, ligesom det i forbindelse med undersøgelserne viste sig, at isoleringen er meget våd og sammenkrøllet, og at der ikke forefindes dampspærre.
>
> Det er tømrerens vurdering, at skaden skyldes manglende dampspærre, og at gulvet derfor over tid har givet sig og udviklet skaden.
>
> Gulvet blev lagt i 1995 efter en rørskade.
>
> Tryg anerkendte på daværende tidspunkt skaden som dækningsberettiget og rekvirerede derefter en håndværker til at udbedre gulvet.
>
> Tryg instruerede og afregnede direkte med håndværkeren i forbindelse med arbejdet, jf. sagens bilag …, der udgør en mail af 15. juni 2009 fra assurandøren.
>
> Klager var ikke selv tilstede under nogen del af udbedringsarbejdet.
> …
> Det er Trygs opfattelse, at forældelsen må beregnes fra skadens opståen, som efter selskabets opfattelse skal beregnes fra 1995, hvor gulvet blev lagt.
>
> Det er klagers opfattelse, at skaden netop ikke er opstået i 1995, idet der på dette tidspunkt slet ikke var tale om en skade, men alene *risiko* for skade.
>
> Skaden har først materialiseret sig nu og har ikke kunne konstateres på et tidligere tidspunkt. Skaden har måttet udvikle sig over tid (ca. 14 år) for at kunne udgøre en egentlig skade. Der er tale om en nyopdaget skade, der derfor ikke kan være forældet.
>
> Udbedringsarbejdet efter rørskaden blev udført i 1995, og efter det nu konstaterede ikke korrekt udført, men der var ikke på daværende tidspunkt tale om en egentlig ny skade på gulvbrædderne.
>
> De to forhold, rørskaden og udbedringsarbejdet, har derfor helt forskellige årsager og opståelsestidspunkter, hvorfor de med hensyn til forældelsesspørgsmålet, efter klagers opfattelse, ikke kan behandles ens.

Da der ikke har kunnet opnås enighed om forældelsesproblematikken, er nærværende klage nødvendiggjort.

Anbringender:

Det gøres til støtte for påstanden (ad klageskemaets punkt 2) gældende:

At den tidligere gældende forsikringsaftalelovs § 29 ikke finder anvendelse, da kravet ikke er *grundet* i forsikringsaftalen, og

At det derfor er dansk rets almindelige regler om forældelse, der finder anvendelse, selvom der er tale om krav, der angår eller udspringer af et forsikringsforhold,

At såfremt ankenævnet måtte finde, at den tidligere gældende FAL § 29 finder anvendelse på spørgsmålet, at klager først primo maj måned 2009 har fået *kundskab* om sit krav,

At kravet, jf. FAL § 24 derfor ikke er *forfaldent* før efter dette tidspunkt (maj 2009),

At skaden skal have *manifesteret* sig, før fristen i henhold til FAL § 29 begynder at løbe, jf. Gomard, 1. del, 3. udgave, side 90, note 14, og hertil tillige ankenævnets afgørelse nr. 51.664,

At der er tale om tingsforsikring, og

At der gælder et *skades virkningsprincip,* således at der normalt vil være tidsmæssig sammenhæng mellem forsikringsbegivenhedens indtræden og konstatering af skaden, hvorfor forældelsesfristen først løber fra det tidspunkt, skaden konstateres (kundskabsøjeblikket), jf. artiklen U 1995B.220 side 3, 1. spalte, 3. afsnit.

At de nye forældelsesregler finder anvendelse på forholdet,

At 1995 ikke kan lægges til grund som begyndelsestidspunkt for forældelsen, da der er tale om en nyopdaget skade, og kravet er derfor ikke forældet."

Selskabet har over for nævnet i brev af 15/4 2010 fastholdt sin afgørelse og har til støtte herfor bl.a. anført:

"Ved henvendelsen i 2009 er skaden på gulvet korrekt afvist som værende dækningsberettiget på gældende forsikringsbetingelser, da der ikke er konstateret en dækningsberettiget skade. Der er ikke tale om en vandskade jf. forsikringsbetingelsernes definition af en sådan, ligesom der ikke er konstateret brud på skjulte rør som årsag til skaden på gulvet.

Bevisbyrde
Bevisbyrden for, at der er tale om en dækningsberettiget skade, påhviler forsikringstager i henhold til forsikringsaftalelovens § 22.

Det vil sige, at det påhviler vores kunde at påvise en dækningsberettiget skadeårsag, ligesom det påhviler forsikringstager at sandsynliggøre eller dokumentere, at der er tale om en følgeskade af rørskaden i 1995.

Vi finder det ikke sandsynliggjort eller dokumenteret, at der 14 år efter udbedringen af en rørskade opstår fugtpåvirkninger af gulvet, som kan henføres til en følgeskade af en 14 år gammel rørskade.

Allerede af denne grund mener vi ikke, at der er påvist eller sandsynliggjort en skade, som er dækket af hverken den gældende forsikring eller som en følgeskade af rørskaden i 1995.

Bygherre
Ved anmeldelse af bygningsskader til os er det ikke normal praksis, at vi påtager os bygherre-rollen eller kontrollerer arbejdets kvalitet i øvrigt.

Der er i denne sag intet, der tyder på, at vi undtagelsesvis skulle have påtaget os en bygherre-rolle.

Af sagsforløbet fremgår det, at vores kunde allerede inden vores taksators besigtigelse havde tilkaldt vvs-installatør, og at det er kundens vvs-installatør, som ses at have modtaget betaling for reparationsarbejdet.

Endvidere er der intet i sagen, der tyder på, at vi har bestilt og entreret tømrerfirmaet til udbedring af skaden på gulvet.
…
Vi skal endvidere gøre opmærksom på forsikringsbetingelsernes afsnit 2.2.0, hvor det fremgår, at forsikringen dækker hvad det vil koste at reparere det beskadigede med samme byggemåde og på samme sted.

Det vil sige, at forsikringen dækker reparation med den byggemåde, som var anvendt før skaden, og reparationen dækkes således uden hensyntagen til nyere byggemetoder, nyere materialevalg m.v.

Der kan således ikke forventes bedre bygningskonstruktioner end før skaden. Ifølge vores oplysninger er ejendommen opført i 1925, hvor det ikke var normalt at sikre bygningerne mod opstigende grundfugt. Vi har dog ikke modtaget nogen oplysninger om ejendommens konstruktion.

Alene fordi vi ikke er bygherre på reparationsarbejdet i 1995, hæfter vi ikke for eventuelle mangelsindsigelser i forbindelse med arbejdet. En sådan tvist er alene et spørgsmål mellem vores kunde som bygherre og den udførende entreprenør.

Forældelse
Vores kundes advokat har fremført, at forældelse af vores kundes krav ikke kan gøres gældende efter FAL § 29, og at spørgsmålet om forældelse skal behandles efter de nye forældelsesregler.

Der er tale om et krav, som fremføres at have sin årsag i en rørskade, der er anmeldt og dækket på fritidshusforsikringen i maj 1995.

Der kan således ikke være tvivl om, at kravet er grundet i forsikringsaftalen, og at spørgsmålet om forældelse derfor skal behandles efter regler om forældelse i FAL § 29.

Ifølge FAL § 29 om forældelse, skal en skade anmeldes til forsikringsselskabet inden 2 år efter udgangen af det kalenderår, hvori kravet var forfaldent, og hvori forsikrede fik kendskab til sit krav og i alt fald 5 år efter kravets forfaldstid.

Ved den 5-årige forældelsesregel gælder det således, at kravet er forældet 5 år efter skaden, altså den 3. maj 2000 tillagt 14 dage i henhold til FAL § 24, uanset om man er vidende om man har et krav.

Vi henviser i øvrigt til ankekendelse nummer 60.183.

Konklusion
På baggrund af sagens oplysninger må vi fastholde, at vores kundes krav ikke er dækket af den nuværende bygningsforsikring eller som følgeskade af rørskaden i 1995 på den daværende fritidshusforsikring.

Vi skal gøre opmærksom på, at selv om nævnet skulle nå frem til, at kravet ikke er forældet, er der fortsat ikke dækning for kravet på forsikringen.

Der er ikke påvist en dækningsberettiget skade eller sandsynliggjort en følgeskade, som kan henføres til rørskaden i 1995, og fordi vi ikke er hæfter for eventuelle mangelsindsigelser i forbindelse med udbedringsarbejdet ved rørskaden i 1995."

Til sandsynliggørelse af kravet har advokaten efterfølgende foranlediget en udtalelse af 5/7 2010 fra tømrerfirmaet, der har vurderet den nuværende skade. Det fremgår heraf:

"Gulvet er etableret/renoveret i år 1995 i forbindelse med en vandskade.

Omfanget af skadet trægulv og konstruktion er bygningens stue i alt ca 45 m2.

En udboret prøve af trægulvet udviste et fugtindhold på 53% på bagsiden af prøven.

Gulvet er opbygget som isoleret strøgulv direkte ovenpå et betonklaplag.

Det kunne konstateres, at der ikke er en fugtspærre at finde umiddelbart ovenpå betonklaplaget og under trækonstruktionen.

Gulvkonstruktionens opbygning under betonklaplaget blev ikke undersøgt.

Trægulv, isolering og strøer må anses for totalskadet, grundet det meget høje fugtindhold."

Nævnet udtaler:

Af selskabets aktivitetsoversigt fra 1995 fremgår bl.a., at selskabet den 21/7 1995 har overført 34.957,50 kr. til tømrerfirmaet. Selskabets assurandør har i mail af 15/6 2009 anført, at det var selskabets taksator, der rekvirerede tømrerfirmaet, og at klageren intet har haft med reparatøren at gøre, idet alt foregik mellem selskabets taksator og reparatøren.

Klagerens nuværende tømrer har i erklæring af 5/7 2010 anført, at der er et fugtindhold på 53 % på bagsiden af den udborede prøve, og at gulvet er opbygget som isoleret strøgulv direkte oven på et betonklaplag. Der er endvidere ikke en fugtspærre.

På denne baggrund finder nævnet det ikke givet, at klagernes krav er forældet, ligesom det ikke kan udelukkes, at selskabet hæfter for en eventuel fejl begået af reparatør. En afklaring af, hvad der er årsagen til det høje fugtindhold, hvornår denne skade må anses for indtrådt, og taksatorens rolle i forhold til reparatør kræver imidlertid en nærmere bevisførelse, der ikke kan ske på et skriftligt grundlag i nævnet, men i givet fald må foregå ved domstolene. Nævnet må derfor med henvisning til § 4 i vedtægterne afvise at afgøre sagen.

Derfor

b e s t e m m e s :

Nævnet kan ikke afgøre sagen.

Poul Sørensen