884/12

Den 30. januar 2012 blev i sag nr. 80.383:

xxxxxxx xxxx xx xxxxx xxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxxx

mod

Alm. Brand Forsikring A/S
Midtermolen 7
2100 København Ø

afsagt

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstagerne har husforsikring i Alm. Brand Forsikring A/S. De klager ved deres advokat over, at selskabet har afvist at udbetale renter som følge af selskabets efter deres opfattelse for sene udbetaling af erstatning.

Efter sagens indbringelse for nævnet har parterne indgået forlig om udbetaling af et beløb på 3.751.290 kr. til fri rådighed for klagerne. Selskabet har anerkendt at lade beløbet forrente fra den 19/5 2011, hvilket er 14 dage efter, at selskabet modtog den aftalte dokumentation for udbetaling af beløbet, og indtil den 24/5 2011. Dette beløb udgør 4.194,15 kr. Selskabet har afvist at lade erstatningen forrente fra et tidligere tidspunkt med henvisning til, at klagernes krav på erstatning ifølge forsikringsbetingelserne først forfaldt den 19/5 2011.

Klagernes advokat er af den opfattelse, at forfaldsdatoen passende kan fastsættes til den 1/1 2007, og at der følgelig skal ske forrentning fra denne dato.

Af klagernes advokats brev af 13/4 2011 til nævnet fremgår bl.a.:

"**SAGSFREMSTILLING:**
Klagerne havde tegnet brandforsikring hos indklagede, jf. bilag …

Forsikringen var tegnet med forsikringsdækning for restværdierstatning, jf. betingelsernes pkt. 16.1, hvorved klagerne var berettiget til genopførelse af hele bygningen, hvis restværdien af de tilbageværende bygningsdele var 50 % eller derunder.

Brandskaden blev straks anmeldt til indklagede, som foretog besigtigelse af ejendommen.

Indklagede fremkom første gang med en skadeopgørelse den 25. august 2006 (opgørelse I), i hvilken konklusionen var, at skadeprocenten var 49, og at der var restværdidækning, jf. bilag …

Klagerne gjorde ved mail af 27. august 2006, jf. bilag …, indsigelser mod indklagedes opgørelse af 25. august 2006.

Indklagede svarede ved mail af 4. september 2006 og meddelte at have glemt nogle bygningsdele og ved den anledning lovede at vende tilbage med en ny opgørelse, jf. bilag …

Den 10. september 2006 skrev klagerne og rykkede indklagede for opgørelsen, herunder med krav om restværdierstatning, hvis skadeprocenten hjemlede ret hertil. Herpå fulgte kortvarig korrespondance mellem sagens parter, hvor klagerne ved mail af 14. september 2006 meddelte indklagede, at der ikke kunne fremskaffes yderligere dokumentation for indkøbspriser på et køkken, som indklagede havde stillet spørgsmål til, jf. bilag …

Herpå fremsendte indklagede en ny skadeopgørelse (opgørelse II) af 20. september 2006, hvor skadeprocenten var opgjort til 44. Restværdierstatning blev på den baggrund afvist, jf. bilag …

Klagerne søgte herefter bistand hos advokat, som ved skrivelse af 20. oktober 2006 på vegne klagerne meddelte sig uenig i opgørelsen, jf. bilag ... Herefter blev der aftalt møde mellem parterne den 6. november 2006.

Klagerne fremsendte primo december 2006 skriftlig indsigelse mod erstatningsopgørelsen og angav specifikke poster i erstatningsopgørelsen, som klagerne var uenige i, og hvor klagerne atter fremsatte krav om restværdierstatning, jf. bilag …

Ved brev af 30. januar 2007 fremsendte indklagede en ny skadeopgørelse til klagerne (opgørelse III), hvor skadeprocenten var opgjort til 47, og hvor restværdierstatning var fastholdt afvist, jf. bilag …

Klagerne lod skadeopgørelsen gennemgå af Rådgivende Ingeniører …, hvor konklusionen var, at skadeprocenten utvivlsomt oversteg 50%, jf. bilag …

Klagernes advokat fremsendte herpå brev af 4. marts 2007, med kopi af ovennævnte redegørelse fra …, hvor kravet om restværdierstatning blev fastholdt, jf. bilag …

Den 27. marts 2007 fremsendte indklagede ny skadeopgørelse til klagerne (opgørelse IV), hvor skadeprocenten var opgjort til 47, og hvor restværdierstatning var fastholdt afvist, jf. bilag …

Den 29. marts 2007 oplyste indklagede, at der var fejl i skadeopgørelsen af 27. marts 2009, hvorfor der fremsendtes en ny skadeopgørelse (opgørelse V), hvor skadeprocenten var opgjort til 47, og hvor rest- værdierstatning var fastholdt afvist, jf. bilag …

Herefter fulgte drøftelser mellem parternes respektive advokater, hvor man udenretligt forsøgte at komme overens om skadeprocenten og efterfølgende formulering af et spørgetema til brug for en efterfølgende indenretlig prøvelse af parternes påstande.

Den 17. april 2008 udtog klagerne stævning mod indklagede med påstand om, at indklagede skulle anerkende, at skadeprocenten var mindst 50% med deraf mulighed for restværdierstatning, og hvor der under retssagen blev gennemført syn og skøn på baggrund af parternes tidligere udarbejde skønstema.

Syn- og skønserklæringen fulgte overvejende de synspunkter klagerne havde fremført i november 2006 (bilag …) og i februar 2007 (bilag10), jf. bilag …

På baggrund af syn- og skønserklæringen afgav retten den 26. oktober 2010 skriftlig tilkendegivelse, jf. bilag …, hvorved dom ville falde ud til klagernes fordel. Indklagede tog i skrivelse af 11. november 2010 bekræftende til genmæle, jf. bilag ... Retten traf omkostningsafgørelse den 25. november 2010, jf. bilag …

Klagerne hørte herefter intet fra indklagede, før klagerne selv tog kontakt til indklagede og bad om at modtage et tilbud på erstatning.

Parterne aftale møde, den 12. januar 2011. Klagerne fremsatte herefter ved mail af samme dato krav, bl.a. vedrørende renter, jf. bilag …

Indklagede afviste ved brev af 11. februar 2011, klagernes rentekrav, jf. bilag …, og fremsatte i den forbindelse to erstatningsforslag, dels indklagedes køb af brandtomten for kr. 5,351 MKR, dels erstatning til brug for genopførelse 3,951 MKR.

Forinden havde indklaget fremsendt tilbud til klagerne, der var fejlbehæftet med over 651.000 kr., jf. bilag ... Dette tilbud blev afvist af klagerne.

Med indklagedes afvisning af klagernes rentekrav, jf. bilag …, er nærværende klageskrift nødvendiggjort.

OPGØRELSE AF PÅSTANDEN

Hovedstol er opgjort som følger:

Nyværdi i hht. rettens tilkendegivelse:	kr. 2.094.294
Rådgiver honorar (10 %), jf. bilag …	kr. 209.429
Lovliggørelse, jf. bilag …	kr. 276.228
Reetablering af have, jf. bilag …	kr. 134.400
Nedrivning, jf. bilag …	kr. 74.000
Byggepladsomkostninger, jf. bilag …	kr. 94.280
I alt ekskl. moms	kr. 2.882.631
Moms 25 %	kr. 720.658
I alt inkl. moms	kr. 3.603.288

Byggeperioden er anslået til 8 måneder, jf. bilag …

Indklagede har siden august 2006 været i besiddelse af de oplysninger, der har været nødvendige til bedømmelse af forsikringsbegivenheden og fastsættelse af forsikringsydelsens

størrelse. Der er ikke siden august 2006 fremkommet yderligere faktuelle oplysninger om ejendommen eller skadens omfang eller karakter.

Havde indklagede således i august 2006 opgjort erstatningen korrekt ville klagerne kunne være påbegyndt nedrivning og genopførelse senest med udgangen af august 2006, og byggeriet ville have stået færdigt med udgangen af april 2007. Under henvisning til præmisserne i AKF 75.853, hvor forsikringstager fik medhold i forrentning af brandskadeerstatning, findes forfaldsdatoen i forhold til renteberegningen passende at kunne fastsættes til 1. januar 2007, indtil betaling finder sted.

Opgørelse af renter:
Der tages udgangspunkt i, at indklagede betaler hovedstolen til klagerne den 1. maj 2011, hvorefter rentekrave, jf. bilag …, opgøres med:

Rente 01.01.2007 - 25.11.2010	kr. 1.415.011
Rente 25.11.2010 - 01.05.2011	kr. 125.694
I alt	kr. 1.540.705

Der tages forbehold for at rejse yderligere krav, hvis betalingen finder sted senere end 1. maj 2011.

ANBRINGENDER OG SYNSPUNKTER
Klagerne gør til støtte for den nedlagte påstand gældende:

at klagerne har krav på renter efter Forsikringsaftalelovens (FAL) § 24, stk. 1.

at der siden udgangen af august 2006 har foreligget de fornødne oplysninger til indklagedes vurdering og opgørelse af erstatningskravet, herunder til at vurdere om der var grundlag for restværdierstatning

at der ikke siden udgangen af august 2006 er fremkommet eller bibragt yderligere faktuelle oplysninger om skadens art og omfang, end dem der forelå ved rettens tilkendegivelse af sagens udfald i oktober 2010

at det ikke med retsvirkning kan aftales, at tidspunktet efter FAL § 24 stk. 1 skal være afhængigt af en beslutning, der træffes af selskabet, eller af, at selskabet ved dom tilpligtes at betale, jf. FAL § 24 stk. 3.

at der af forsikringsvilkårenes pkt. 15.1.5. er hjemlet forsikringstageren ret til indeksering af erstatningen i byggetiden, hvis byggeriet fremmes med behørig hurtighed

at det af erstatningsopgørelse, bilag … fremgår, at det er prisstigninger i **byggeperioden**, der godtgøres

at indekseringen således **ikke** kan træde i stedet for den i FAL § 24 hjemlede forrentning ved sagens trænering, der skyldes andre forhold end forlænget byggeperiode

at sagens trænering alene beror på indklagedes vedholdende fejlagtige opgørelse af skaden

at Østre Landsrets afgørelse af 23. februar 2004 (U2004.14270) ikke kan sammenlignes med nærværende sag, idet:

- forsikringsvilkårene vedrørende erstatningsudbetalingstidspunktet i denne sag var formuleret helt anderledes end i nærværende sags forsikringsvilkår, idet erstatningsudbetalingstidspunktet var angivet således: *'erstatningen udbetales, når retablering af det beskadigede har fundet sted'.*
- Landsretten endvidere har lagt vægt på, at *'parterne under sagen har været enige om, at bygningen skulle genopføres, og at retableringen endnu ikke er afsluttet.'*
- forsikringstageren ikke i forsikringsvilkårene var hindret i for egen regning at påbegynde udbedring, som kunne have aktiveret forfaldstidspunktet

at Højesteretsafgørelse af 17. november 2005 (U2006.544/2H) ikke kan sammenlignes med nærværende sag, idet:

- forsikringsvilkårene i U2006.544/2H vedrørende erstatningsudbetalingstidspunktet var formuleret helt anderledes end i nærværende sags forsikringsvilkår, idet erstatningsudbetalingstidspunktet var angivet således: *'Før en erstatning kan komme til udbetaling, må skadelidte godtgøre overfor Købstædernes almindelige Brandforsikring, at de ødelagte bygninger m. v. er genopført eller istandsat.'*
- det i modsætning til nærværende sag var uomtvistet, at der skulle ske retablering af den nedbrændte bygning.

at forfaldstidspunktet for erstatningsudbetaling i nærværende sags forsikringsvilkår (bilag …) er angivet således:
Erstatningen forfalder til betaling, når 15.3.1. der er ført bevis for erstatningens anvendelse 15.3.2. det offentliges eventuelle undersøgelse i anledning af skaden er afsluttet, og politirapporten er modtaget af Alm. Brand. 15.3.3. de nødvendige dokumenter for eventuel udbetaling til fri rådighed er Alm. Brand i hænde.

at det i vilkårenes pkt. 15.2.2., der definerer erstatningens anvendelse, fremgår, at klagerne har været berettiget til at anvende erstatningen til andet end istandsættelse, genopførelse eller tilsvarende byggeri

at det med definitionen af forfaldstidspunktet i pkt. 15.3.1 og 15.3.2., er uklart, hvilken anvendelse det er, forsikringstagerne skal dokumentere for at aktivere forfaldstidspunktet

at indklagede som koncipist bærer risikoen for uklarheder i forsikringsvilkårene og derfor må tåle, at vilkårene fortolkes til skade for indklagede, hvilket særligt gør sig gældende ved forbrugerforsikring

at det af vilkårenes pkt. 16.1.3., der vedrører restværdierstatning fremgår, at klagerne har været uberettigede til at fjerne eventuelle ubeskadigede rester, uden indklagedes forudgående samtykke, og at klagerne således, som følge af indklagedes vedholdende afvisning af restværdierstatning ikke har kunnet påbegynde en udbedring bestående i nedrivning, salg eller genopførelse, uden samtidig betydelig sandsynlighed for at fortabe retten til og muligheden for at få restværdierstatning

Indklagede har til støtte for dets afvisning af rentekravet gjort gældende, at forfaldstidspunktet er fastsat i forsikringsvilkårene, således at erstatningsudbetaling (først) finder sted, når udbedringsudgiften er afholdt. Det bemærkes hertil, at klagerne som følge af de konkrete forsikringsvilkår og de konkrete omstændigheder (end) ikke for egen regning, har kunnet påbe-

gynde udbedringen, uden betydelig risiko for at fortabe retten til og muligheden for at få restværdierstatning.

Nyder indstævntes synspunkt fremme vil dette være ens betydende med, at indstævnte helt vilkårligt og i strid med FAL § 24 stk. 3, har kunnet træffe beslutning, der indebærer udskydelse af forfaldstidspunktet med deraf følgende finansiel gevinst for indstævnte og på den anden side betydeligt finansielt tab for klagerne.

Måtte tidspunktet for 'enighed om erstatningens størrelse' i sig selv være tilstrækkelig parameter for at udløse rentebetalingspligt efter forsikringsaftalelovens § 24 stk. 1, ville debitor kunne opnå fortjeneste alene ved, at bestride erstatningens størrelse. Debitor kunne med henblik på at undgå rentebetaling i de tilfælde, som er beskrevet i AKF 75.883 og AKF 70.726 have bestridt størrelsen af erstatningen, med henblik på omkostningsfrit at vinde tid til at sikre regreskravet mod tredjemand. En sådan retstilstand ville være stridende mod FAL § 24, stk. 3.

Til støtte for klagernes rentekrav henvises således til følgende praksis:

ØLD af 7. januar 2000 (FED 2000.70), AKF 75.853 og AKF 70.726, der vedlægges til orientering."

Selskabet har i brev af 22/6 2011 til nævnet bl.a. anført:

"**Skadesagens forløb**
Umiddelbart henvises i hovedtræk til den af advokat … overfor nævnet fremsatte sagsfremstilling.

Skadesagens begrundelse
Grundet uenighed om brandskadens omfang herunder om klageren var berettiget til restværdierstatning udtog klageren den 17. april 2008 stævning mod Alm. Brand i hvilken forbindelse der blev gennemført et indenretslig syns- og skønsforretning for at få afklaret om skadeprocenten var over den i forsikringsbetingelserne krævede 50 %.

Af det af advokat … fremlagte **bilag …**, fremgår det således, at skønsmandens opgørelse skulle ske i overensstemmelse med Forsikring & Pensions vejledning *'Opgørelse af bygningsskade'* juni 2000.

Den endelige afgørelse af om skadelidte var berettiget til restværdierstatning blev truffet ved … Byrets skriftlige tilkendegivelse den 26. oktober 2010, hvor skadeprocenten blev fastsat til 50,8 %.

Rettens tilkendegivelse er af advokat … fremlagt som **bilag …,** hvoraf det bl.a. fremgår, at der er ubestridt, at beregning af skadeprocenten skal ske som anført i Forsikring & Pensions vejledning *'Opgørelse af bygningsskade'.*

I tilknytning hertil har retten i sin tilkendegivelse bl.a. henvist til vejledningens side 14 og 18.

Som bilag … vedlægges den pågældende vejledning, idet vi på det foreliggende grundlag gør gældende, at vejledningens øvrige indhold - herunder afsnittet *'Erstatningens anvendelse og udbetaling'* siderne 24- 26 skal indgå i de forudsætninger, som er gældende inden en opgjort erstatning forfalder til udbetaling.

Af de for skadesagen gældende forsikringsbetingelser fremgår det bl.a. af afsnit 2 punkt 15.1. *Skadens opgørelse og erstatningens fastsættelse:*

15.1.1.
Skaden opgøres til det beløb, som efter priserne på skadedagen vil medgå til istandsættelse eller genopførelse af det beskadigede med samme byggemåde på samme sted (nyværdi).

15.1.5.
Under forudsætning af, at istandsættelse eller byggeri til samme anvendelse finder sted uden unødig forsinkelse, reguleres erstatningen i overensstemmelse med udviklingen i byggepriserne indenfor en normal byggeperiode.

Reguleringen for prisstigninger kan sammen med den egentlige erstatning ikke overstige de faktiske byggeomkostninger.

Af betingelsernes punkt 15.2 *Erstatningens anvendelse* fremgår det bl.a.:

15.2.1.
Erstatningen skal normalt anvendes til istandsættelse eller genopførelse af det beskadigede på samme sted og til samme anvendelse.

15.2.2. Ønskes erstatningen ikke anvendt til istandsættelse, genopførelse eller til byggeri på samme sted til samme anvendelse, foretages fradrag for værdiforringelse på grund af alder, brug, forsømt vedligeholdelse og nedsat anvendelighed.

Erstatningen kan ikke overstige det beskadigedes handelsværdi på skadedagen.

Endvidere fremgår det af betingelsernes punkt 15.3. *Erstatningens udbetaling* bl.a. : *Erstatningen <u>forfalder</u>* (vores understregning) *til udbetaling, når*

15.3.1.
der er ført bevis for erstatningens anvendelse,

15.3.3.
de nødvendige dokumenter for eventuel udbetaling til fri rådighed er Alm. Brand i hænde.

Ved ansøgning om udbetaling til fri rådighed eller til ændret anvendelse (se 15.2.2.) vil det i almindelighed være påkrævet, at der indsendes tingbogsattest for den beskadigede ejendom og samtykkeerklæring til det ansøgte fra ejendommens panthavere.

I den konkrete sag har skadelidte således påberåbt sig berettiget til restværdierstatning, hvilket ifølge forsikringsbetingelsernes afsnit 2 punkt 16.1.2. forudsætter, at

Skadeerstatningen anses som anvendt før restværdierstatningen.

Restværdierstatning, som ikke anvendes til byggeri til samme anvendelse bortfalder.

Ved opgørelse af erstatningens størrelse er der samtidig afsat udgifter til lovliggørelseserstatning, som dækker de forøgede byggeomkostninger - regnet efter priserne på skadedagen, der er forbundet med at opfylde krav, som bygningsmyndighederne i kraft af byggelovgivningens bestemmelser stiller ved istandsættelse eller genopførelse af den beskadigede bygning

til samme anvendelse, af samme størrelse og på nøjagtig samme sted, jævnfør betingelsernes afsnit 2 punkt 16.2.1.

Ifølge forsikringsbetingelsernes afsnit 2 punkt 16.2.3 fremgår det således, at

Skadeerstatning og restværdierstatning anses som anvendt før lovliggørelseserstatning.

Lovliggørelseserstatning, som ikke anvendes til istandsættelse eller genopførelse, bortfalder.

Advokat … har i sin sagsfremstilling opgjort hovedstolen til 3.603.288,00 kr. inkl. moms og har herefter opgjort rentepåstanden fra den 1. januar 2007 til den 1. maj 2011 (med forbehold for yderligere krav, hvis betaling finder sted efter 1. maj 2011).

Såfremt der måtte være berettiget grundlag for den påberåbte rentepåstand, finder vi ikke at den af advokat … anførte hovedstol er korrekt.

Det er således vores opfattelse, at hovedstolen rettelig skal opgøres til den erstatning, som det ville koste at genopføre en tilsvarende bygning som den brændte inkl. angivne tillæg i 2006 priser.

I overensstemmelse hermed finder vi derfor at hovedstolen udgør:

Nyværdi i.h.t. rettens tilkendegivelse	2.094.294,00 kr.
Rådgiver honorar 10 %	209.429,00 kr.
Lovliggørelsesudgifter 2006*	207.498,00 kr.
Retablering af haveanlæg udgift i 2006**	120.960,00 kr.
Nedrivning udgift i 2006**	66.600,00 kr.
Byggepladsomkostninger i 2006**	84.852,00 kr.
I alt ekskl. moms	2.783.633,00 kr.
Moms	695.908,25 kr.
I alt inkl. moms	3.479.541,25 kr.

*lovliggørelsesudgifter i perioden 2008-2010 indgår ikke i de efter betingelserne erstatningsberettigede udgifter.
**under sagens korrespondance er beløbene for de pågældende poster tidligere oplyst i 2011 priser.
S
åledes som sagen foreligger oplyst finder vi, at den opgjorte erstatning ved genopførelse forfalder til betaling, når skadelidte overfor Alm. Brand har modtaget dokumenteret at der er opført en ny tilsvarende bygning.

I den forbindelse skal det bemærkes, at selskabet alene er forpligtiget til at foretage a conto udbetalinger af den opgjorte erstatning, når den sikrede forlanger dette. I så fald vil selskabet dog være berettiget til at kræve, at det kan godtgøres, at der som minimum er udført arbejde svarende til det pågældende a conto beløb.

Hvis der ikke sker genopførelse af brændte bygning, kan kontanterstatning til fri rådighed ifølge de gældende forsikringsbetingelser udbetales, når Alm. Brand fra skadelidte har modtaget skriftlig erklæring fra tinglyste panthavere og andre eventuelt adkomstberettigede på skadetidspunktet om, at beløbet kan udbetales med frigørende virkning.

Klageren har i sin sagsfremstilling bl.a. henvist til nævnets kendelse nr. 75.883. Det antages at der rettelig er tale om nævnet kendelse nr. 75.853 hvor der mellem klageren og det pågældende selskab var enighed om erstatningens størrelse, men hvor opførelsen af et nyt hus blev forsinket som følge af selskabets regreskrav mod skadevolder/ dennes forsikringsselskab.

Nævnet har i kendelsen udtalt, at selskabet først er forpligtiget til at udbetale erstatning, når skader er udbedret, jf. forsikringsaftalelovens § 58, stk. men heraf følger ikke, at selskabet er forpligtiget til ikke at forrente erstatningen, når udbedring af skaden forsinkes, og dette skyldes selskabets varetagelse af egne økonomiske interesser og ikke kan tilskrives klageren.

Tilsvarende forhold ses at omhandle nævnets kendelse nr. 70.726, hvor udbedring også blev forsinket som følge af selskabets regreskrav mod den bygningssagkyndige.

Sådanne forhold som er beskrevet i de pågældende nævns kendelser foreligger ikke i nærværende sag, idet der her er tale om uenighed mellem klageren og Alm. Brand om hvorvidt brandskaden alene berettigede til en partiel reparation eller om skaden havde et sådan omfang at den udløste restværdierstatning, hvorefter klageren frit kunne vælge enten at få skaden partielt repareret eller få nedrevet ubeskadigede bygningsdele og herefter få opført en ny tilsvarende bygning.

Det er således vores opfattelse at de gældende forsikringsbetingelser nr. 5301 tydeligt angiver, at den opgjorte erstatning for genopførelse af en brændt bygning først forfalder til betaling, når der er opført et tilsvarende nyt hus som det nedbrændte.

Dette ses at være i overensstemmelse med Forsikringsaftalelovens § 58 og vi henviser i den forbindelse til henholdsvis Forsikringsret v/Ivan Sørensen 5. udgave side 347 og 348 samt Husejerforsikring & Ejerskifteforsikring - en kommentar v/Henning Jønsson 3. udgave side 240 -242 samt Dansk Forsikringsret v/Preben Lyngsø 7. udgave side 462

Som **bilag …** vedlægges brev dateret 5. april 2011, hvor vi overfor advokat … har afvist det fremsatte krav om forrentning med henvisning til den af Højesteret afsagte dom U 2006.544 H.

Af dommen fremgår det, at Højesteret ved dommen har lagt vægt på, at
Det resterende beløb skal betales i overensstemmelse med vilkårene i forsikringspolicens punkt 651, hvorefter erstatningen udbetales, når de ødelagte bygninger m.v. er genopført eller istandsat. Dette vilkår, der er i overensstemmelse med forsikringsaftalelovens § 58, må forstås som en aftale om forfaldstidens indtræden. Det er uomtvistet, at de ødelagte bygninger endnu ikke er istandsat.

Da vi finder, at de i nærværende sag gældende forsikringsbetingelser nr. 5301 er i overensstemmelse med Forsikringsaftalelovens § 58 og da det i øvrigt er uomtvisteligt, at klageren ikke har opført et nyt hus brændte, finder vi ikke, at den opgjorte erstatning til genopførelse af et tilsvarende hus forfalder til udbetaling på det foreliggende grundlag.

I overensstemmelse hermed og med henvisning til den af Højesteret afsagte dom, må vi således fastholde vores afvisning af advokat … rentepåstand herunder også størrelse af det påberåbte rentebeløb.

Der har efter rettens tilkendegivelse pågået drøftelser mellem parterne med henblik på at få afklaret hvilen erstatningsmulighed klageren måtte ønske.

Ved disse forhandlinger har det ikke været muligt at opnå enighed om den påberåbte rentepåstand, som derfor er blevet indbragt for nævnet.

Med hensyn til den skete brandskade er der mellem parterne indgået forlig om en kontanterstatning på 3.751.290,00 kr. til fri rådighed, som har været betinget af panthaver accept.

Den aftalte dokumentation for udbetaling af den aftalte kontanterstatning blev efterfølgende modtaget den 4. maj 2011, hvorefter det aftalte forligsbeløb den 24. maj 2011 er registreret indbetalt på den af klageren opgivne konto.

Vi erkender og beklager, at det aftalte forligsbeløb 3.751.290,00 kr. i henhold til FAL § 24 ikke er blevet indsat rettidigt på klagerens konto.

I overensstemmelse hermed kan vi anerkende at forrente den aftalte kontanterstatning fra den 19. maj 2011 og til beløbet er registreret på klagerens konto den 24.maj 2011. Rentebeløbet udgør 4.194,15 kr. og vil indenfor få dage blive overført elektronisk til klagerens nemkonto."

Heroverfor har klagernes advokat i brev af 5/7 2011 til nævnet bl.a. bemærket:

"Indklagedes svarskrift af 22. juni 2011 giver anledning til at ændre påstanden til følgende:

PÅSTAND:
Principalt:
Indklagede tilpligtes til klagerne at betale kr. 1.487.793.

Subsidiært:
Indklagede tilpligtes til klagerne at betale kr. 1.485.895.

SUPPLERENDE SAGSFREMSTILLING:
Klagerne finder efter omstændighederne ikke grund til at protestere mod den af indklagede opgjorte beregning af hovedstolen, hvis ankenævnet lægger til grund, at der skal tages udgangspunkt i en hovedstol indeholdende de beregnede reetableringsomkostninger. Klagernes rentekrav er følgelig justeret i overensstemmelse hermed til kr. 1.487.793, jf. bilag …

Subsidiære påstand:
Klagerne gør gældende, at erstatning til fri rådighed allerede kunne være tilbudt kort tid efter branden og ikke senere end 1. januar 2007, hvorfor det vil være korrekt at tage udgangspunkt i den nu aftalte kontanterstatning tilbagereguleret med byggeomkostningsindekset 1. kvt. 2007

Indklagede og klagerne aftalte i april 2011, at indklagede til klagerne betaler kr. 3.751.290 som erstatning for brandskaden. Aftalen blev bekræftet ved klagernes mail af 4. maj 2011 til indklagedes, jf. bilag ... Den aftalte erstatning er eksklusiv den forrentning, som nærværende klagesag vedrører.

Til støtte for den subsidiære påstand gør klagerne gældende, at renterne skal beregnes af den aftalte kontanterstatning tilbageindekseret til 1. kvartal 2007, fra hvilket tidspunkt det gøres gældende, at rente efter FAL § 24 skal beregnes.

Byggeomkostningsindekset for enfamiliehuse udgjorde i 1. kvt. 2007 114,5 og i 1. kvt. 2011 123,6, jf. bilag …

Hovedstolen til beregning af den subsidiære rentepåstand udgør herefter kr. 3.475.102. Renten udgør kr. 1.485.895, jf. bilag …"

Hertil har selskabet i brev af 12/8 2011 til nævnet bl.a. anført:

"Modtagelsen af klagers advokats replik giver ikke anledning til at ændre påstanden i sagen. Der påstås således fortsat, at nævnet ikke skal tilpligte selskabet at betale renter ud over det allerede betalte rentebeløb. Subsidiært er det selskabets opfattelse, at såfremt der skal betales renter er det med et væsentligt lavere beløb end af klager påstået.

Som yderligere bilag vedlægges som **bilag …** klagers advokats skrivelse af 22. marts d.å., som er svar på sagens bilag …

Til støtte for den principale påstand påberåbes følgende domme og kendelser:

U 2006.544 H:
Dommen må anses for at være den ledende dom med hensyn til spørgsmålet om forrentning af en bygningsforsikringserstatning i sager, hvor der mellem selskabet og forsikringstageren har været uenighed om opgørelsen af erstatningen, og hvor forsikringstageren af retten får medhold i et krav om en større erstatning end tilbudt af selskabet.
Højesteret anfører i præmisserne, at forrentningen af den del af erstatningen, der vedrørte udgifter, som ikke allerede var afholdt af forsikringstageren, skulle afgøres efter bestemmelserne i den i sagen gældende forsikringsaftale.
De i dommen gældende vilkår svarer som anført i bilag … til de vilkår, der er indeholdt i den i nærværende sag gældende forsikringsaftales pkt. 15, og vilkårene må trods en mindre forskel i ordlyden fortolkes ens.
Dette understøttes af, at årsagen til, at selskabet har indsat vilkårene i forsikringsaftalen, er forsikringsaftalelovens § 58.
Som anført i selskabets skrivelse af 22. juni d.å. til nævnet anfører Højesteret i præmisserne, at de i sagen omhandlede forsikringsvilkår måtte forstås som en aftale om forfaldstidens indtræden. Højesteretsdommen, som er afsagt d. 17. november 2005, vedrører en skade sket d. 3. december 1999. I dommen vedrørte uenigheden mellem selskabets og forsikringstageren i hovedsagen skadeårsagen og forståelsen af 30 %-reglen vedrørende fradrag i erstatningen som følge af slid og ælde. Det er selskabets opfattelse, at tvistens karakter i dommen sammenholdt med den underliggende tvist i nærværende sag, beregning af skadegraden, ikke giver anledning til at foretage en anden fortolkning af bestemmelserne om forfaldstidens indtræden i nærværende sag end i dommen.

Tidsforløbet i nærværende sag giver efter selskabets opfattelse heller ikke anledning til en anden fortolkning. I dommen gik der meget tæt på 6 år fra skadens indtræden, til højesteretsdommen blev afsagt. I nærværende sag er skadedatoen d. 19. juli 2006, og byrettens skriftlige tilkendegivelse er dateret d. 26. oktober 2010. Der gik således 4 år og 3 måneder fra skaden til rettens afgørelse.

Selskabet har i øvrigt noteret sig, at landsretten i dommen lægger den opfattelse af bestemmelserne i forsikringsaftalen til grund, som klagers advokat gør gældende. En opfattelse Højesteret altså ikke tiltrådte.

U 2004.1427 Ø:

Også denne dom er efter selskabets opfattelse ledende.
De i dommen gældende forsikringsvilkår svarer som anført i bilag … efter selskabets opfattelse til de vilkår, der er indeholdt i den i nærværende sag gældende forsikringsaftales pkt. 15. Det kan dog supplerende præciseres, at den relevante ordlyd i nærværende sag inkluderer den indledende ordlyd i bestemmelsen: 'Erstatningen forfalder til betaling, når..'
Vilkårene må således trods en mindre forskel i ordlyden fortolkes ens. Begge formuleringer indebærer en aftale om forfaldstidens indtræden. Efter selskabets opfattelse er vilkårene i nærværende sag faktisk mere klare og præcise i forhold til at fastslå, at bestemmelsen vedrører forfaldstiden, end tilfældet var i dommen.
I dommen tilbød selskabet en erstatning på kr. 2.292.036,-, og voldgiftsretten nåede frem til en erstatning på kr. 6.521,967,-. Dommen vedrører således som i nærværende sag spørgsmålet om opgørelsen af erstatningen.
Også Østre Landsret nåede frem til, at forsikringsvilkåret om retablering var en aftale om forfaldstidens indtræden, og i øvrigt at vilkåret er sædvanligt i en parcelhusforsikring, som også nærværende sag vedrører.

Utrykt dom afsagt af Østre Landsret d. 6. december 2010:
Dommen og den tilhørende byretsdom vedlægges som **bilag …** da den som anført så vidt ses pt. er utrykt.
Østre Landsret henviser i præmisserne for så vidt angår spørgsmålet om forrentning til U 2006.544 Ø.
Der er så vidt vides tale om den seneste landsretsdom om den problemstilling, som nærværende sag omhandler.
Det bemærkes i øvrigt, at selskabet ikke i dommen blev pålagt at indeksregulere erstatningen, der heller ikke skulle forrentes, før retablering havde fundet sted, i den periode på mere end 3 år, der gik, fra en voldgiftsret havde fastsat erstatningen, til udbetalingen skete.

AKF 57.152-2, optrykt i FED 2003.2194:
Kendelsen vedrører spørgsmålet om forrentning af en kontanterstatning og forsikringsvilkår, som er enslydende med vilkårene i nærværende sag.
Det fastslås i kendelsen, at så længe klager ikke havde godtgjort, at der ikke var panthavere i ejendommen, havde klager ikke krav på forrentning af erstatningen.
Kendelsen må forstås således, at nævnet lægger til grund, at forsikringsvilkåret svarende til de i nærværende sag gældende betingelsers pkt. 15.3.3, er en aftale om forfaldstidspunktets indtræden.
I nærværende sag er det et faktum, at der er pant i ejendommen. Det er således først efter modtagelsen af panthaveres accept af udbetalingen af kontanterstatningen, eller rettere deponeringen af den aftalte erstatning, at der er krav på forrentning af erstatningen. Som anført i selskabets skrivelse af 22. juni d.å. er der sket en sådan forrentning.

Til de enkelte anbringender i klageskriftet bemærkes følgende:

Anbringende 1:
Forsikringsaftalelovens § 24 er ved forsikringsvilkårenes pkt. 15.3 i overensstemmelse med forsikringsaftalelovens § 3 fraveget. Dette fremgår udtrykkeligt af vilkårene, jf. ordlyden 'Erstatningen forfalder til udbetaling, når'

Anbringende 2 og 3:
Dette er ikke afgørende for forfaldstidens indtræden, jf. det allerede vedrørende anbringende 1 anførte. Afgørende er derimod, om der er sket genopførelse (pkt. 15.3.1) eller foreligger en panthaveraccept af udbetaling af kontanterstatning (pkt. 15.3.3).

Det har i øvrigt under retssagen været selskabets opfattelse, at der ville ske genopførelse. Det er først efter sagens afslutning, at der er opnået enighed om en kontanterstatning.

Anbringende 4:
Anbringendet er uklart. Det bestrides, at forsikringsvilkårene er i strid med FAL § 24, stk. 3. Det er jo ikke selskabet, der afgør, hvornår der sker genopførelse eller fremlægges en panthaveraccept og dermed ikke selskabet, der afgør, hvornår erstatningen forfalder til betaling.

Anbringende 5-6:
Faktum i anbringende 5-6 er korrekt gengivet.

Anbringende 7:
Selskabet har tilbudt at betale svarende til stigningerne i byggeprisindekset i perioden fra skaden og frem til udbetalingen af kontanterstatningen. Som det fremgår af bilag … har selskabet ikke været forpligtet hertil. Dette betyder, at klager ikke har lidt noget tab i sagen.

Anbringende 8:
Der er ikke tale om, at selskabet har trægneret sagen. Der er sket en afklaring af et tvivlsomt spørgsmål, hvilket dokumenteres af, at retten nåede en skadegrad på 50,8 %, altså meget tæt på de 50 %, der udløser retten til restværdierstatning. Klagers gentagne advokatskift og skønsmandens mærkværdige optræden i sagen, jf. rettens tilkendegivelse, sagens bilag …, vedrørende skønserklæringerne, har dog ikke fremmet sagen, men disse forhold har selskabet ingen indflydelse haft på.

Anbringende 9 og 15:
Der er allerede oven for kommenteret på forståelsen af dommen, herunder forskellen på ordlyden i de relevante forsikringsbetingelser.

For så vidt angår bemærkningen om, at landsretten i præmisserne anfører, at der var enighed om, at der skulle ske retablering bemærkes, at også i nærværende sag har det for selskabet måttet fremstå, som om klager ønskede, at der skulle ske istandsættelse eller genopførelse af bygningen. Ellers giver det jo ingen mening, at klager har ført sagen for så vidt angår spørgsmålet om skadegraden, da det af forsikringsbetingelsernes pkt. 15.2.2. fremgår, at såfremt erstatningen ikke ønskes anvendt til istandsættelse eller genopførelse, skal der ske fradrag for enhver værdiforringelse, med andre ord gælder 30 %-reglen i givet fald ikke. Endvidere fremgår det af pkt. 15.2.2., at erstatningen ved kontanterstatning ikke kan overstige bygningens handelsværdi på skadedatoen. Derved bliver spørgsmålet om skadegraden ved kontanterstatning overflødigt. Klager har da heller ikke på noget tidspunkt under retssagen udtrykt ønske om udbetaling af en kontanterstatning

Med bemærkningen om, at der i dommen ikke var vilkår, der forhindrede forsikringstageren i for egen regning at påbegynde udbedring må det antages, at klager sigter til betingelsernes pkt. 16.1.3, hvoraf det fremgår, at de beskadigede rester ikke må fjernes uden selskabets samtykke, jf. klagers anbringende 15. Hertil bemærkes for det første, at det ikke fremgår af dommen, om de pågældende forsikringsbetingelser indeholdt en tilsvarende bestemmelse. For det andet bemærkes, at det da også ville være irrelevant for dommens resultat. For det tredje bemærkes, at klager på intet tidspunkt har forespurgt selskabet, om der var indvendinger mod, at resterne blev fjernet, ej heller efter at der var afholdt syn og skøn. I øvrigt er bestemmelsen uden betydning for nærværende sag, da den ingen forskel har gjort i sagen, hvor klager jo har måttet sikre sig bevis ved afholdelsen af syn og skøn, hvilket også var tilfældet i U 2006.544 Ø, og svarende til at forsikringstageren i U 2004.1427 Ø måtte afvente voldgiftsrettens afgørelse, før der kunne ske genopførelse.

Anbringende 10:
Der er allerede kommenteret på forståelsen af dommen, herunder i bemærkningerne vedrørende U 2004.1427 Ø.

Anbringende 11:
Der er ikke yderligere bemærkninger hertil ud over det allerede vedrørende dommene anførte.

Anbringende 12:
Relevansen af dette anbringende er uklar. Men det kan tiltrædes, at det af bestemmelsen fremgår, at der både er mulighed for erstatning ved reparation/genopførelse af bygningen eller i form af en kontanterstatning. Vilkårene herfor er dog som anført forskellige, hvilket er helt sædvanligt.

Anbringende 13:
Det antages, at der rettelig sigtes til pkt. 15.3.3 og ikke pkt. 15.3.2. Der kan efter selskabets opfattelse ikke være tvivl om, at det enten er genopførelse eller panthaveraccept, der skal dokumenteres, særligt når bestemmelsen sammenholdes med pkt. 15.2.2.

Anbringende 14:
Det bestrides, at der er nogen uklarhed i bestemmelsernes formulering, jf. særligt første led i pkt. 15.3: 'Erstatningen forfalder til udbetaling, når'.

Der er følgende bemærkninger til de af klager påberåbte domme og kendelser:

FED 2000.70 Ø:
Dommen har ingen relevans, da den ikke angår fortolkning af forsikringsbetingelserne, der for så vidt angår betingelserne for udbetaling af erstatningen ikke er gengivet i dommen og ej heller påberåbt under sagen. Der er således alene sket en vurdering i relation til FAL § 24, der er fraveget i nærværende sag.

AKF 75.853:
Som anført i selskabets skrivelse af 22. juni d.å. er der i sagen tale om en ganske anderledes situation end i nærværende sag, i og med at der var enighed om opgørelsen af erstatningen, og selskabet alene foranledigede sagen sat i bero med henblik på at kunne gennemføre et regreskrav mod en formodet ansvarlig skadevolder. Nærværende sag er som anført identisk med sagerne i U 2006.544 H og U 2004.1427 Ø. I kendelsen anfører nævnet da også indledningsvis i præmisserne, at der ikke har været tvist om erstatningens størrelse.

AKF 70.726:
Denne sag er efter selskabets opfattelse sammenlignelig med AKF 75.853. Også i denne kendelse anfører nævnet indledningsvis i præmisserne, at der ikke har været tvist om erstatningens størrelse.

Til støtte for den subsidiære påstand gøres det gældende, at der i et eventuelt rentebeløb skal modregnes den skete indeksregulering af erstatningen, jf. AKF 75.853. Beløbet er kr. 348.000,- jf. sagens bilag ... Endvidere må der ske modregning af det yderligere udbetalte lovliggørelsesbeløb på kr. 137.788,-, jf. også her sagens bilag ... Endelig må der skulle ske modregning af forskelsbeløbene for så vidt angår posterne retablering af haveanlæg, byggepladsomkostninger og nedrivningsudgift i henholdsvis selskabets skrivelse af 22. juni d.å. og i bilag … For reetablering af haveanlæg er forskelsbeløbet 168.000 - kr. 151.200 (= kr.

120.960 + moms) = kr. 16.800,-. For nedrivningsudgiften bliver beløbet forskellen mellem kr. 92.500 og kr. 83.250 (= kr. 66.600 + moms) = kr. 9.250,-. For byggepladsomkostningerne bliver beløbet kr. 117.850 — kr. 106.065 (= kr. 84.852 + moms) = kr. 11.785,-.

Der bør således modregnes i alt kr. 523.623,-, såfremt klager gives medhold, i, at der skal ske en forrentning.

For så vidt angår det i klagers replik anførte bemærkes, at det ikke giver nogen mening, når det anføres, at selskabets allerede kort tid efter branden kunne have tilbudt en kontanterstatning. Da klager mente, at skadegraden var over 50 %, har klager netop tilkendegivet, at der ikke ønskedes en kontanterstatning, jf. det anførte i relation til forsikringsbetingelsernes pkt. 15.2.2, hvor det fremgår, hvorledes en kontanterstatning i givet fald skulle være beregnet. Det var op til klager selv at tilkendegive, såfremt der ønskedes en kontanterstatning.

Heller ikke det i replikken anførte vedrørende klagers subsidiære påstand er selskabet enig i. Det er selvsagt korrekt, at den erstatning, selskabet har betalt, er betalt kontant. Udbetalingen er sket som led i en forligsmæssig løsning af sagen, hvorfor den udbetalte erstatning ikke er opgjort i overensstemmelse med pkt. 15.2.2, da den som anført er betalt som led i en forligsmæssig løsning af sagen. Det må være en erstatning korrekt opgjort efter pkt. 15.2.2, der i givet fald skulle beregnes renter af. Dette beløb er ikke opgjort i sagen."

Herefter har klagernes advokat i brev af 25/8 2011 til nævnet bl.a. bemærket:

"**SUPPLERENDE SAGSFREMSTILLING:**
Fælles for alle de af indklagede påberåbte afgørelser er, at de vedrører forhold, der på væsentlige og afgørende punkter afviger fra nærværende sag.

I alle de nævnte afgørelser har domstolene lagt til grund, at der mellem forsikringstager og selskab fra begyndelsen var aftalt eller forudsat genopførelse, og at forsikringsvilkårenes forfaldstidspunkt var defineret netop ved genopførelse af de ødelagte bygningsdele.

Domstolene har lagt vægt på, at forsikringsvilkåret er vedtaget overensstemmelse med forsikringsaftalelovens (FAL) § 58.

Denne bestemmelse har til formål, at sikre rettighedshavere, der har sikkerhed i den pågældende bygning. Den har ikke til formål at sikre forsikringsselskabets interesser.

Yderligere havde forsikringstagerne i den nævnte sager karakter af erhvervsdrivende og følgelig ikke grundlag for at påberåbe sig f.eks. aftalelovens § 38a og 38b.

Endelig var årsagen til den sene udbetaling i disse sager, at der var uenighed om skadeårsagen, i hvilken udstrækning der kunne ske fradrag for slid og ælde og endelig afventede selskabet i den ene af sagerne politirapport. I nærværende sag er det helt og aldeles uenighed om, hvorvidt skadeprocenten var over eller under 50%, der er årsag til den meget sene erstatningsudbetaling.

<u>Udbetaling til fri rådighed og opgørelse heraf</u>
I nærværende sag har det ikke, før indklagede tog bekræftende til genmæle efter rettens skriftlige tilkendegivelse i november 2010, været drøftet mellem parterne, hvorvidt erstatning skulle ske til genopførelse eller udbetaling til fri rådighed.

Indklagede har ikke før den 12. januar 2011 under møde mellem klagerne og indklagede v/… tilbudt klagerne denne valgmulighed med konkret angivelse af erstatningsbeløb.

Det er ikke i forsikringsvilkårene beskrevet, hvorledes erstatningsudmålingen skal ske ved udbetaling til fri rådighed. Der oplyses blot i vilkårenes pkt. 15.2.2., at der i erstatning, der ikke ydes til genopførelse, vil foretages fradrag for værdiforringelse.

Det fremgår af indklagedes skrivelser af hhv. 8. februar 2011 og 11. februar 2011, bilag …, at indklagede ved beregning af kontanterstatningen tager udgangspunkt i genopførelsesomkostninger inkl. lovliggørelse og restværdierstatning.

Det må anses for overvejende sandsynligt, at indklagede helt generelt ved udbetaling til fri rådighed i skadesager med skadegrader på mindst 50 % tager udgangspunkt i genopførelsesomkostninger inkl. restværdi- erstatning og lovliggørelsesomkostninger.

Forsikringsvilkårenes pkt. 16.1.2. og 16.2.3. er allerede af den grund irrelevante ved udbetaling til fri rådighed.

I nærværende sag aftalte parterne de facto, modsat i de af indklagede påberåbte retsafgørelser, **udbetaling til fri rådighed.**

Erstatningsudbetaling i nærværende sags forsikringsvilkår er gjort betinget af:

15.3.1. *At der er ført bevis for erstatningens anvendelse.*
Denne betingelse synes uden relevans for erstatning, der ydes til fri rådighed, idet det ikke fremgår, hvad der i givet fald skal forstås ved udtrykket 'anvendelse'.

15.3.2. *det offentliges eventuelle undersøgelse i anledning af skaden er afsluttet, og politirapport er modtaget af almindelige brand.*
Indklagede har en legitim interesse i at afvente sådanne undersøgelser, før (aconto)erstatning tilbydes, men har på den anden side ingen indflydelse på, hvornår sådanne oplysninger foreligger.

15.3.3. *de nødvendige dokumenter for eventuel udbetaling til fri rådighed er Alm. Brand i hænde.*

De under pkt. 15.3.3. nævnte dokumenter udgør ikke dokumentation for en afholdt omkostning i modsætning til den dokumentation, der blev anset for nødvendig for forfaldstidspunktet indtræden i de af indklagede påberåbte afgørelser.

Samtidig afhænger klagernes mulighed for at opnå panthaveraccept helt og holdent af indklagedes vilje til at fremsætte et konkret erstatningstilbud på udbetaling til fri rådighed. Dette har indklagede ikke haft til sinds, jf. indklagedes skrivelse af 10. august 2009 til klagerne, der fremlægges som bilag 26, hvori det oplyses:

'Jeg er blevet orienteret om, at svaret på *vores henvendelse til jeres advokat i forhold til, om der kunne være en forligsmæssig løsning* på *sagen, var, at vi kunne komme med et konkret forslag.*

Fremsættelses af et sådant forslag, vil nødvendigvis ikke kunne ske uden skønsmandens besvarelse af de supplerende spørgsmål.'

De dokumenter som pkt. 15.3.3. omhandler, vil kunne indhentes, når panthaver opnår sikkerhed for at pantefordringen indfries med erstatningsudbetalingen. Denne sikkerhed kan opnås ved at forsikringstageren transporterer den aftalte erstatning til panthaver, således at erstatning alene kan udbetales med frigørende virkning til panthaver, eller ved at det aftales med forsikringsselskabet, at erstatningen udbetales til en spærret konto, hvor indestående tidligst må udbetales til forsikringstageren, når panthaverens pantesikrede fordring er indfriet.

Det må antages umuligt at opnå ubetinget panthaveraccept uden at kunne fremvise dokumentation for størrelsen af den aftalte erstatningssum, jf. FAL 5 57, stk. 2, jf. FAL 58, stk. 2.

Udtalelse fra Forsikring og Pension
Forsikring & Pension har i U2004.1427 udtalt sig vedrørende sædvanligheden af et aftalevilkår om betaling ved genopførelse.

Forsikring & Pension udtalte i den forbindelse:

'Når en bygning således genopføres med ratevis udbetaling fra selskabet, sker forrentningen efter § 24 i forhold til en eventuel forsinket udbetaling af de enkelte rater.

Ydes der undtagelsesvist kontanterstatning, sker dette med inddragelse af panthaverne, og forrentning for hele erstatningens vedkommende finder sted efter § 24'

I nærværende sag kunne den i februar 2011 tilbudte kontanterstatning, der tager udgangspunkt i nedrivning og genopbygningsomkostninger, jf. bilag 19 og 20, uden videre have været tilbudt klagerne allerede ved årsskiftet 2006/2007, idet der ikke siden er fremkommet nye oplysninger.

Panthaveraccepten kunne herefter uden videre være indsendt til indklagede, så udbetalingen til klageren kunne være sket allerede ved årsskiftet 2006/2007, og således at hele erstatningen, i overensstemmelse med Forsikring & Pensions svar skulle forrentes fra årsskiftet 2006/2007.

Ankenævnspraksis
I ANK 75.853, hvor klager fik medhold i rentekravet, anføres som præmis:

'Selskabet er som udgangspunkt forpligtet til at udbetale erstatning, når skaden er udbedret, jf. forsikringsaftalelovens § 58, stk.1., men heraf følger ikke, at selskabet er berettiget til ikke at forrente erstatningen, når udbedring af skaden forsinkes, og dette skyldes selskabets ***varetagelse af egne økonomiske interesser og ikke kan tilskrives klagerne*** *(klagernes fremhævelse)'.*

Heraf fremgår, at en forfaldstidsbestemmelse, der definerer forfaldstidspunktet til tidspunktet for den faktiske genopførelse, ikke efter ankenævnets opfattelse er absolut. Det fremgår af denne ankenævnskendelse, såvel som ANK 70.726, at Ankenævnet tillægger andre momenter betydning for forrentningspligten.

I nærværende sag skyldes den sene udbetaling tilsvarende indklagedes varetagelse af egne økonomiske interesser, hvis sagsforløb klagerne ingen indflydelse har haft på. Det bestrides, at klagerne har foretaget mange advokatskift, som skulle have medvirket til den sene udbetaling.

Det forhold, at den indenretligt udmeldte skønsmand efter indklagedes opfattelse har haft en 'mærkværdig optræden', kan ikke lastes klagerne. Risikoen herfor må helt og holdent bæres af indklagede, der ved sit fejlagtige synspunkt om, at skadegrad var under 50%, løber en standpunktsrisiko.

Indklagede kunne have ført sagen til doms med henblik på anke, hvis indklagede reelt mente, at skønsmandens konklusioner var forkerte. Indklagede valgte efter byrettens tilkendegivelse at tage bekræftende til genmæle.

I øvrigt synes den omstændighed, at parterne i hvert fald ikke senere end 22. marts 2011 har været enige om erstatningens størrelse, jf. bilag …, ikke at være afgørende for indklagedes valg af forrentningstidspunkt, al den stund indklagede i skrivelse af 22. juni 2011 påberåber sig datoen for modtagelse af panthaveraccept + 14 dage, dvs 18. maj 2011, som begyndelsestidspunkt for forrentningen.

Endvidere fremkom indklagede, trods det i skrivelse af 10. august 2009 oplyste og i kursiv ovenfor citerede, ikke i juni 2010 med et konkret erstatningstilbud i forlængelse af skønsmandens besvarelse af indklagedes supplerende spørgsmål. Tilbuddet fremkom, som det fremgår af bilag 19 og 20 først i februar 2011.

Forrentningstidspunktet har, som det fremgår af ovennævnte sammenholdt med indklagedes faktiske afregning af renter, bilag …, helt og holdent været dikteret af indklagede, uden at denne subjektive forrentningsmodel er oplyst ved forsikringens etablering.

Selskabets vejledningspligt

Det påhviler efter FAL § 25, der er trådt i kraft 1. juli 2004, at vejlede klagerne om retten til acontoudbetaling efter FAL § 24, stk. 1, 2. pkt.

Retten til acontoerstatning har særlig betydning ved f.eks. omfattende brandskader på bygninger, jf. Ivan Sørensen 'Forsikringsret' 4. udg. p. 345, der fremlægges i bilag …

Bestemmelsen skal sikre, at forfaldstidspunktet og dermed rentetilskrivning ikke strækkes længere, end hvad der kræves for selskabets mulighed for at tage stilling til bedømmelse af forsikringsbegivenheden og fastsættelse af erstatningsbeløbet.

FAL § 25 er blevet til på grundlag af udvalgsarbejde der havde et kommissorium med bl.a. følgende indhold:

*'Udvalget skal således bl.a. særligt vurdere behovet for ændringer af lovens regler om forældelse af forsikringskrav, selskabets betalingspligt - **herunder pligten til at betale rente*** (klagernes fremhævelse) -...'

Det fremgår af betænkning 1423/2002, i kommentarerne til § 25, der fremlægges som bilag …:
*'Vejledningen skal gives **senest** tre måneder efter anmeldelse af forsikringsbegivenheden. Der er således ikke noget til hinder for, at selskabet i alle tilfælde orienterer om muligheden for at kræve acontobetaling straks efter forsikringsbegivenhedens anmeldelse (medmindre selskabet straks imødekommer eller afviser kravet), f.eks. i forbindelse med, at selskabet anerkender modtagelsen af skadesanmeldelsen.'*

og

'Hvis selskabet undlader at vejlede om retten til at kræve acontobetaling, vil sikrede kunne kræve sig stillet, som om han eller hun havde fremsat krav om acontobetaling. Dette indebærer, at den del af forsikringsydelsen, som kunne have været opgjort på et tidligere tidspunkt, kan kræves forrentet efter 5 24, stk. 2, dvs. fra 14 dage efter, at acontobeløbet kunne have været opgjort.'

Indklagede har ikke ydet klagerne en sådan vejledning.

Bestemmelsen gælder for forsikringsbegivenheder, der er indtrådt **efter 1. juli 2004,** og bestemmelsen var således **ikke** gældende for de forsikringsbegivenheder, som U2004.1427 og U2006.544/2H eller ØLD af 6.dec. 2010 vedrører.

Bestemmelsen er ikke blot en kodificering af den ved U2001.352 H anførte retstilstand, men en skærpelse, idet den pålægger forsikringsselskaberne af egen drift at vejlede om retten til acontoerstatning, og pålægger selskabet eo ipso en rentebetalingspligt, hvis vejledningen ikke er ydet.

Havde klagerne modtaget vejledningen fra indklagede, havde klagerne kunne indhente panthaveraccept straks, således acontobetaling kunne være effektueret.

Under hensyntagen til den med virkning fra 1. juli 2004 skærpede oplysningspligt, der sikrer forsikringstagerne en bedre finansiel retsstilling overfor forsikringsselskabet, kan indklagede således også af den grund ikke påberåbe sig udskydelse af forfaldstidspunktet under henvisning til forsikringsvilkårenes pkt. 15.3.3.

Uklarhed i forbrugerforsikringsvilkår
Skal der aftales et andet og for forsikringstageren mere byrdefuldt forfaldstidspunkt end det i FAL § 24 stk. 1 angivne, må dette være rimeligt og ikke mindst klart og tydeligt fremhævet for forsikringstageren, når der er tale om vilkår, der ikke har været gjort til genstand for individuel forhandling.

Særligt henset til den skærpelse i forsikringsselskabernes vejledningspligt, der er vedtaget med virkning fra den 1. juli 2004 i FAL § 25, vedrørende forrentning af erstatningen og selskabernes oplysningspligt om acontoerstatning, må kravene til selskabernes fravigelse af en så betydningsfuld bestemmelse som FAL § 24 stk. 1 være skærpet.

Et standardvilkår, der har til hensigt at tilsidesætte de for selskabet byrdefulde bestemmelser i forsikringsaftaleloven, skal være klart og letforståeligt og evt. eksemplificeret, jf. FED 1994.876.

I modsat fald må vilkårene fortolkes til skade for selskabet, jf. Aftalelovens § 38b, stk. 1, som gælder for forsikringsaftaler, der indgås med forbrugere, jf. uddrag af Ivan Sørensen 4. udgave, p. 80-85 og 90-91, der fremlægges som bilag …

Forsikringsvilkårene i nærværende sag opfylder ikke kravene om klarhed og forståelighed i Aftalelovens § 38b, stk. 2, særligt når forfaldstidspunktet og dermed rentetilskrivningen efter FAL § 24 kan udskydes vilkårlig, helt efter indklagedes eget valg, jf. ovenfor.

Denne uklarhed må fortolkes til skade for indklagede, jf. aftalelovens §38a, jf. § 38b, således at klagerne opnår forrentning som påstået af klagerne."

Endelig har selskabets i brev af 4/10 2011 til nævnet bl.a. anført:

"Modtagelsen af klagers advokats Processkrift 1 giver ikke anledning til at ændre påstanden i sagen. Der påstås således fortsat, at nævnet ikke skal tilpligte selskabet at betale renter ud over det allerede betalte rentebeløb. Subsidiært er det selskabets opfattelse, at såfremt der skal betales renter, er det med et væsentligt lavere beløb end af klager påstået.

Jeg er ikke enig i, at de af selskabet påberåbte afgørelser vedrører problemstillinger, der medfører, at de ikke er sammenlignelige med nærværende sag. Som det vil fremgår neden for, er det også i nærværende sag af begge parter under retssagen forudsat, at der skulle ske istandsættelse eller genopførelse af bygningen. Bemærkningen vedrørende FAL § 58 er løsrevet i sammenhængen og i øvrigt urigtig, jf. det tidligere af selskabet herom anførte. Som det også vil fremgå neden for, er det uden betydning for sammenligneligheden af nærværende sag med de anførte afgørelser, hvorvidt der i sagerne var tale om erhvervsdrivende, da påberåbelse af aftalelovens §§ 38 a og 38 b ikke tilfører sagen noget i forhold til afgørelsen af dommene. Om der er tale om en uenighed om skadeårsag, værdiforringelse eller som i nærværende sag skadegraden, kan heller ikke gøre nogen forskel i bedømmelsen af rentespørgsmålet. I alle tre situationer er der uenighed om erstatningsopgørelsen.

Det er korrekt, at det ikke mellem parterne er drøftet, hvorvidt der skulle ske udbetaling til genopførelse eller til fri rådighed. Det var der ikke anledning til, så længe spørgsmålet om skadegraden = spørgsmålet om skaden udløste ret til restværdierstatning i henhold til pkt. 16.1 i forsikringsbetingelserne ikke var afgjort.
Klagernes advokat synes at overse, at såfremt der af selskabet skulle være tilbudt udbetaling til fri rådighed i henhold til forsikringsbetingelserne, ville det have betydet følgende:

- der skulle være foretaget fradrag for slid og ælde, af selskabet i bilag … opgjort til 12 %, jf. forsikringsbetingelsernes pkt. 15.2.2
- retten til erstatning for lovliggørelse ville være bortfaldet, jf. forsikringsbetingelsernes pkt. 16.2, da denne erstatning forudsætter, at der sker istandsættelse eller genopførelse af bygningen
- retten til indeksregulering i byggeperioden ville være bortfaldet, jf. forsikringsbetingelsernes pkt. 15.1.5
- sidst men ikke mindst ville retten til restværdierstatning være bortfaldet, jf. forsikringsbetingelsernes pkt. 16.1.2, det i kursiv anførte

Når det af klagers advokat anføres, at det ikke i forsikringsvilkårene er anført, hvorledes der skal forholdes i tilfældet af udbetaling til fri rådighed, er det således noget af en tilsnigelse.

I det mellem parterne indgåede forlig er der som anført af klagernes advokat bortset fra de nævnte bestemmelser i forsikringsbetingelserne.

Årsagen hertil er, at selskabet ønskede at finde en løsning, hvor parterne kunne gå hver til sit og samtidig sikre panthavernes interesser.

Klagernes advokat anfører, at det er overvejende sandsynligt, at selskabet generelt bortser fra forsikringsbetingelserne i en sådan situation. Det er ikke korrekt og et helt ufunderet udsagn.

Det er derfor heller ikke relevant, når klagernes advokat anfører, at selskabet kunne og burde have tilbudt et lignende forlig på et langt tidligere tidspunkt. For at synspunktet kan tillægges betydning, må det forudsætte, at der var tale om et forligsforslag i overensstemmelse med forsikringsbetingelserne, hvilket som anført ikke var tilfældet. Det har ikke været relevant at

fremsætte et sådant, allerede fordi dette ville medføre, at der ikke var ret til restværdierstatning, hvilket jo netop var det, der ikke var enighed om.

Henvisningen til det nu fremlagte bilag … bør derfor heller ikke tillægges betydning. Det tilbud om udbetaling til fri rådighed, som klagernes advokat anfører burde være fremsat af selskabet, ville forudsætte, at selskabet bortså fra klagerne krav om restværdierstatning. At det skulle kunne bebrejdes selskabet, at man ikke fandt dette relevant på daværende tidspunkt, hvor der verserede en retssag mellem parterne om spørgsmålet, er et bemærkelsesværdigt synspunkt.

Der er allerede tidligere kommenteret på klagernes advokats synspunkter om, at pkt. 15.3.1, 15.3.2 og 15.3.3. i forsikringsbetingelserne er uklare. Det tidligere anførte fastholdes.

For så vidt angår det af klagernes advokat anførte vedrørende udtalelsen fra Forsikring & Pension gengivet i U 2004.1427 Ø med hensyn til kontanterstatning henvises til det allerede anførte.

Med hensyn til det af klagers advokat anførte i relation til kendelserne AK 75.853 og AK 70.726 henvises til det i min skrivelse af 12. august d.å. anførte, hvorefter den afgørende forskel på den i kendelserne foreliggende situation og i nærværende sag og de domme, selskabet har henvist til, er, at der i kendelserne var enighed om erstatningsopgørelsen, hvorefter selskabet "standsede" sagen for at gennemføre en regressag mod en formodet skadevolder, hvilket også fremgår af den indledende bemærkning i præmisserne i kendelserne.

Klagernes advokat insinuerer, at selskabet reelt var enigt i skønsmandens konklusioner. Det kan hertil blot anføres, at det ikke var tilfældet, hvilket følger af, at sagen blev hovedforhandlet, hvorefter retten fremkom med en skriftlig tilkendegivelse, bilag …, hvoraf det udtrykkeligt fremgår, at retten har måttet foretage sin egen vurdering af skadegraden, da skønsmanden ikke har besvaret de i sagen stillede spørgsmål på de præmisser, som han er anmodet om, jf. s. 2 i bilag …

Klagernes advokat anfører, at selskabet burde have vejledt om retten til a conto udbetaling, jf. forsikringsaftalelovens § 25. Det er dog i 5. afsnit i bilag … anført, at der ikke skal vejledes om a conto udbetaling, hvis det er åbenbart, at der ikke kan opstå spørgsmål om at kræve a conto betaling. Det var netop tilfældet, da der ikke blev igangsat udbedring af skaden, hvorfor erstatningen ikke var forfalden til betaling. Selskabet tilbød i øvrigt den erstatning, som man mente at kunne opgøre, jf. bilag ... I øvrigt henvises også på dette punkt til det anførte vedrørende forligets indhold og bestemmelserne i forsikringsbetingelserne om udbetaling til fri rådighed. Endelig må anføres, at klagerne har været repræsenteret af advokat i sagen fra og med bilag 7, skrivelse af 7. oktober 2006.

Hvad angår det af klagernes advokat anførte om aftalelovens regler bemærkes, at den koncipist/klarhedsregel, som der henvises til også var gældende på det tidspunkt, da dommene blev afsagt. At forsikringsaftalelovens § 25 skulle have medført nogen ændring i disse alment gældende regler må afvises. For god ordens skyld kan anføres, at det jo allerede følger af forsikringsaftalelovens § 3, at den fravigelse af § 24, som er 'godkendt' ved dommene, skal være udtrykkelig og dermed klar. Heraf følger også, at det ikke har nogen betydning, at dommene vedrørte erhvervsdrivende, dog i øvrigt undtaget beboelsesdelen af ejendommen i U 2006.544 H. I øvrigt er bestemmelserne i forsikringsbetingelserne som tidligere anført ikke uklare. Endvidere er de helt sædvanlige, hvilket dommene jo netop illustrerer."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**15. Hvorledes beregnes erstatningen**

15.1. Skadens opgørelse og erstatningens fastsættelse

15.1.1.
Skaden opgøres til det beløb, som efter priserne på skadedagen vil medgå til istandsættelse eller genopførelse af det beskadigede med samme byggemåde på samme sted (nyværdi).
…
15.1.5.
Under forudsætning at, at istandsættelse eller byggeri til samme anvendelse finder sted uden unødig forsinkelse, reguleres erstatningen i overensstemmelse med udviklingen i byggepriserne inden for en normal byggeperiode.

Reguleringen for prisstigninger kan sammen med den egentlige skadeerstatning ikke overstige de faktiske byggeomkostninger.
…
15.2. Erstatningens anvendelse

15.2.1.
Erstatningen skal normalt anvendes til istandsættelse eller genopførelse af det beskadigede på samme sted og til samme anvendelse.
…
15.2.2.
Ønskes erstatningen ikke anvendt til istandsættelse, genopførelse eller til byggeri på samme sted til samme anvendelse, foretages fradrag for værdiforringelse på grund af alder, brug, forsømt vedligeholdelse og nedsat anvendelighed.

Erstatningen kan ikke overstige det beskadigedes handelsværdi på skadedagen.
…
15.3. Erstatningens udbetaling
Erstatningen forfalder til udbetaling, når

15.3.1.
der er ført bevis for erstatningens anvendelse,

15.3.2.
det offentliges eventuelle undersøgelse i anledning af skaden er afsluttet, og politirapporten er modtaget af Alm. Brand.

15.3.3.
de nødvendige dokumenter for eventuel udbetaling til fri rådighed er Alm. Brand i hænde.

Ved ansøgning om udbetaling til fri rådighed eller til ændret anvendelse (se 15.2.2.), vil det i almindelighed være påkrævet, at der indsendes tingbogsattest for den beskadigede ejendom og samtykkeerklæringer til det ansøgte fra ejendommens panthavere.
…
16. Erstatning for følgeudgifter
I forbindelse med en skade, der er dækket af forsikringen, betales endvidere

16.1. restværdierstatning

16.1.1.
Forsikringen dækker værdien af anvendelige rester, som nedrives, under forudsætning af, at bygningen (ejendommens bygninger fremgår af BBR- registret) er beskadiget mindst 50%.

Restværdierstatningen fastsættes efter de samme regler som den egentlige skadeerstatning. Den værdi, resterne måtte have til anden anvendelse eller kan indbringe ved salg, fradrages i den fastsatte erstatning.

16.1.2.
Skadeerstatningen anses som anvendt før rest- værdierstatningen.

Restværdierstatning, som ikke anvendes til byggeri til samme anvendelse, bortfalder.

16.1.3.
Forsikringen dækker tillige omkostninger til nedrivning og fjernelse af anvendelige rester, når bygningen er beskadiget mindst 50%.

Fjernelse af ubeskadigede rester må ikke finde sted, før Alm. Brand har givet samtykke hertil.
16.2..lovliggørelseserstatning

16.2.1.
Forsikringen dækker de forøgede byggeomkostninger - regnet efter priserne på skadedagen - der er forbundet med at opfylde krav (f.eks. bedre isolering, dobbelte ruder, kraftigere tagkonstruktion), som bygningsmyndighederne i medfør af byggelovgivningens bestemmelser stiller ved istandsættelse ener genopførelse af den beskadigede bygning til samme anvendelse, af samme størrelse og på nøjagtigt samme sted.

Erstatningspligten er betinget af, at de forøgede byggeomkostninger vedrører de bygningsdele, for hvilke der ydes erstatning, samt at dispensation fra bestemmelserne ikke har kunnet opnås.

Forsikringen dækker ikke forøgede byggeomkostninger, når værdiforringelsen på grund af alder, brug og forsømt vedligeholdelse af den pågældende bygning overstiger 30% af nyværdien.

Omkostninger til gennemførelse af krav, som er stillet, men ikke gennemført, eller krav, som kunne være stillet før skaden, er ikke omfattet af forsikringen.

16.2.2.
Lovliggørelseserstatningen kan ikke overstige 10% af bygningens nyværdi på skadedagen.

16.2.3.
Skadeerstatningen og restværdierstatningen anses som anvendt før lovliggørelseserstatningen.

Lovliggørelseserstatning, som ikke anvendes til istandsættelse eller genopførelse, bortfalder."

Nævnet udtaler:
Af forsikringsbetingelsernes punkt 15.2 og 15.3 fremgår det, at erstatningen normalt skal anvendes til istandsættelse eller genopgørelse af det beskadigede på samme sted og til samme anvendelse, men at der under visse omstændigheder kan ske udbetaling til fri rådighed eller til ændret anvendelse. Erstatningen forfalder ifølge betingelsernes punkt 15.3 til udbetaling, når 1) der er ført bevis for erstatningens anvendelse, 2) det offentliges eventuelle undersøgelse i anledning af skaden er afsluttet, og politirapporten er modtaget af selskabet, og 3) de nødvendige dokumenter for eventuel udbetaling til fri rådighed er selskabet i hænde. Nævnet finder, at det følger af bestemmelsens ordlyd, at den regulerer forfaldstidens indtræden, og at udtrykket "ført bevis for erstatningens anvendelse" må forstås således, at selskabets betalingsforpligtelse - i overensstemmelse med forsikringsaftalelovens § 58 - som udgangspunkt først indtræder, når istandsættelse/genopførelse af det beskadigede beviseligt har fundet sted.

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet at måtte lægge til grund, at det var en forudsætning for parterne, at erstatningsbeløbet blev opgjort med henblik på genopførelse af ejendommen og ikke udbetaling til fri rådighed. Nævnet bemærker i den forbindelse, at klagerne anlagde retssag vedrørende restværdierstatning, og det fremgår af forsikringsbetingelsernes punkt 16.1.1., at restværdierstatning, som ikke anvendes til byggeri til samme anvendelse, bortfalder. Da genopførelsen ikke var påbegyndt, og da der således ikke var ført bevis for erstatningens anvendelse, er udgangspunktet, jf. ovenfor, at klagernes krav på erstatningen ikke var forfaldet. Efter det oplyste om sagens forløb finder nævnet, at der ikke er sådanne forhold, der bevirker, at selskabet skal lade erstatningen forrente med morarenter i henhold til forsikringsaftalelovens § 24 fra et tidligere tidspunkt end udgangspunktet for forsikringsbetingelsernes forfaldstidspunkt.

Der er først i begyndelsen af 2011 tale om, at der skulle ske udbetaling til fri rådighed. Ved ansøgning om udbetaling til fri rådighed er det ifølge forsikringsbetingelsernes punkt 15.3 almindeligvis påkrævet, at der indsendes samtykkeerklæring fra panthaver. Efter det oplyste har selskabet først modtaget denne den 4/5 2011, og klagernes krav på udbetaling til fri rådighed er derfor først forfaldet den 19/5 2011. Nævnet kan derfor ikke kritisere selskabets afgørelse.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klagerne får ikke medhold.

Svend Bjerg Hansen

Udskriftens rigtighed bekræftes

Henning Jønsson