Ankenævnet for Forsikring

Den 28. juni 2017 blev i sag nr. 90382:

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx
xxxxxxxxxxxxxxx

mod

Tryg Forsikring A/S
Klausdalsbrovej 601
2750 Ballerup

afsagt

k e n d e l s e :

Forsikringstageren har i medfør af lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom tegnet ejerskifteforsikring med Ekstra sikring i Tryg Forsikring A/S. Hun klager ved sin advokat over selskabets afslag på at yde erstatning for en arealafvigelse, idet det er konstateret, at husets areal er 14 m2 mindre end, hvad der fremgår af salgsopstillingen og BBR-meddelelsen.

Selskabet har henvist til, at arealmangler ikke er omfattet af ejerskifteforsikringens dækningsområde, idet der ikke er tale om en fysisk mangel.

Den forsikrede ejendom er et enfamilieshus opført i 1934, og klageren overtog ejendommen den 16/11 2007 på baggrund af en tilstandsrapport af 28/6 2007, hvoraf det blandt andet fremgår:

"**Følgende materiale forelå:**

BBR-ejermeddelelse af: 26-06-2007
…

Bygnr.	Bygn.	Anvendelse	Opført år	Etager ud over kælder og tagetage	Bebygget areal m2		Udnyttet tagetage m2	Brutto etageareal m2	
					Total	Kælder		Bolig	Erhverv
1	**A**	*Beboelse*	*1934*	*1*	*119*	*88*	*0*	*119*	*0*
2	**B**	*Udhus/skur*	*1934*	*1*	*17*	*0*	*0*	*0*	*0*

I klageskemaet af 13/1 2017 til nævnet har klagerens advokat blandt andet anført:

> "For nogle år siden købte mine klienter ejendommen beliggende ...
>
> I salgsmaterialet og BBR var det angivet, at boligen udgør 119 m2.
>
> Imidlertid er boligen efterfølgende blevet målt op af arkitekt …, og af dennes opmåling fremgår, at huset kun udgør 104 m2, altså at boligen er 15 m2 mindre end angivet i salgsmateriale, jf. vedlagte bilag 1A.
>
> Mine klienter rettede henvendelse herom til Tryg, jf. bilag 1, hvor mine klienter har tegnet ejerskifteforsikring, jf. bilag 2.
>
> Imidlertid har Tryg Ejerskifteforsikring afvist at dække skaden, jf. vedlagte bilag 3, og det er denne afgørelse, jeg herved indbringer for Ankenævnet for Forsikring, idet jeg på vegne af mine klienter gør gældende, at der er tale om en skade, som Tryg Ejerskifte bør dække.
>
> I den forbindelse henviser jeg til, at det fremgår af forsikringspolicens pkt. 3, at 'manglende bygningsdele kan være en skade', ligesom jeg tillige henviser til, at mine klienter har tegnet forsikring med 'ekstra sikring' hos Tryg.
>
> At det forhold, at der mangler 15 m2 af boligen i forhold til salgsmaterialet og BBR jo må siges at være 'manglende bygningsdele', så skal jeg herved gøre gældende, at Tryg bør pålægges at betale erstatning til mine klienter for denne skade.
> …
> **Hvad vil du konkret opnå hos selskabet?**
> At de manglende m2 anerkendes som en erstatningsberettiget skade, som Tryg Forsikring er forpligtet til at erstatte klageren."

Selskabet har i brev af 3/2 2017 til nævnet blandt andet oplyst:

> "**Kort sagsfremstilling**
> Den 10. november 2016 anmeldte vores kunde via mail, at de i forbindelse med tegninger til udbygning af ejendommen har konstateret, at det areal, der er angivet i købsaftalen og tilstandsrapporten ikke er korrekt, idet der mangler 15 kvadratmeter.
>
> Samme dag meddeler vores skadeafdeling at forholdet ikke er omfattet af den tegnede ejerskifteforsikring, idet der er tale om en retlig mangel og ikke en fysisk skade ved bygningen, der henvises i den forbindelse til Ankenævnets kendelse nr. 76.035.
> …
> **Vores argumentation**
> Af de foreliggende oplysninger fremgår det, at vores kunde næsten 9 år efter overtagelsen af ejendommen konstaterer, at der skulle mangle ca. 15 kvadratmeter af ejendommen i forhold til både salgsopstillingen og tilstandsrapporten.
>
> Ordningen med ejerskifteforsikring og tilstandsrapporter er nærmere beskrevet i Lov om Forbrugerbeskyttelse ved Erhvervelse af fast ejendom mv (LOFE), hvoraf det af lovens § 2 fremgår, at hvis køberen inden handlens indgåelse har modtaget en tilstandsrapport og et tilbud om ejerskifteforsikring, kan køberen ikke påberåbe sig fysiske mangler ved ejendommen overfor sælgeren.

Det følger endvidere af loven, at sådanne fysiske mangler, der opfylder definitionen på en skade i ejerskifteforsikringens forstand, vil skulle dækkes af en ejerskifteforsikring.

Dette medfører, at hvis en sælger ikke er friholdt for et ansvar, vil det pågældende ansvar ikke kunne overføres til en ejerskifteforsikring.

Højesteret har i 2013 taget stilling til, om arealmangler ved fast ejendomme er omfattet af mangelsbegrebet i LOFE. § 2, jfr. dommene gengivet i UFR 2013.3175H og 2013. 3181H, og i begge domme kommer Højesteret frem til, at arealmangler ikke er omfattet af dette mangelsbegreb, hvorfor sælger ikke var friholdt for ansvaret.

Af præmisserne til U 2013.8175H udtaler Højesteret blandt andet følgende:

'Det følger af bestemmelsens (LOFE § 2 stk. 1) formål, at sælger som udgangspunkt ikke bør fritages for hæftelse med hensyn til forhold, som i almindelighed ikke belyses i en tilstandsrapport, og som sikrede ikke kan forsikre sig mod. Det er ikke forudsat, at den bygningssagkyndiges undersøgelse skal omfatte en kontrol af ejendommens boligareal.

En urigtig oplysning om en ejendoms boligareal kan ikke anses for at være en mangel, der har en sådan relation til bygningens fysiske tilstand, at den er omfattet af lovens § 2 stk. 1.....'

Højesteret fandt således, at arealmangler ikke er omfattet af huseftersynsordningen, og dermed heller ikke er omfattet af en ejerskifteforsikrings dækningsområde.

Tilsvarende fremgår af dommen U 2013.3181H.

Ud fra disse domme er der efter vores opfattelse taget klart stilling til, at arealmangler ikke er forhold, der kan forventes dækket over en ejerskifteforsikring."

Klagerens advokat har brev af 14/3 2017 til nævnet blandt andet bemærket:

"Under henvisning i det hele til det af mig tidligere oplyste, som jeg i det hele skal fastholde, så er det min opfattelse, at når mine klienter har tegnet en ejerskifteforsikring hos Tryg, endda med ekstra sikring, så er Tryg af de af mig tidligere anførte årsager forpligtet til at dække det tab, som mine klienter har derved, at mine klienters boligareal viser sig at være 15 m2 i virkeligheden end det areal, der fremgik af BBR og den i sagen fremlagte tilstandsrapport.

Under henvisning til vedlagte bilag 8, som er en mæglervurdering, der viser, hvor meget mine klienter betalte for meget for ejendommen på købstidspunktet, som følge af det mindre areal, så viser denne mæglervurdering, at mine klienter betalte kr. 287.770,00 for meget for ejendommen, og jeg gør således gældende, at Tryg bør pålægges at udbetale erstatning i kraft af den tegnede ejerskifteforsikring med ekstra sikring til mine klienter med det førnævnte beløb på kr. 287.770,00.

Tryg oplyser i sin svarskrivelse, at en arealmangel er en 'retlig mangel'. Dette er imidlertid ikke korrekt; en retlig mangel vil eksempelvis forelægge, hvis der er uoplyste, utinglyste rettigheder over ejendommen eller problemer omkring ejerforholdene, men dette er der ikke tale om; der er derimod tale om, at boligarealet er mindre end det boligareal, som mine klienter rent faktisk har købt i henhold til de med salgsmateriale fremlagte dokumenter i form af BBR og tilstandsrapport, som begge angiver et større areal, end det areal, som

ejendommen nu rent faktisk har vist at have. Og dette er en fysisk mangel - og ikke en retlig mangel.

Allerede derfor bør mine klienter få medhold, at mine klienter skal have erstatning for arealmanglen.

Endvidere er jeg ikke enig med Tryg i, at de nævnte Højesteretsdomme skulle føre til det resultat, at arealmangler aldrig kan være dækket af en ejerskifteforsikring; det, som Højesteret tager stilling til i dommene, er, om hvorvidt sælger af ejendom kan gøres ansvarlig for arealmangler, og hvis sælger kan gøres ansvarlig herfor, så kan det efter omstændighederne (men selvfølgelig kun hvis dette fremgår af den enkelte ejerskifteforsikringspolice) føre til, at der ikke vil kunne gøres et krav gældende imod ejerskifteforsikringen, men Højesteretsdomme forudsætter altså, at der vil kunne gøres et ansvar gældende imod sælger.

Imidlertid kan jeg oplyse, at jeg fra såvel sælgerne som sælgers advokat telefonisk har fået oplyst, at sælger afviser at være ansvarlig for arealmanglerne, idet sælgerne på intet tidspunkt selv har ændret i BBR, og idet sælgerne har været i god tro om arealmanglen. Når der foreligger god tro hos sælger, så vil der som bekendt ikke kunne gøres noget erstatningskrav gældende imod sælger, og hverken mine klienter eller jeg har nogen grund til at tro, at sælger ikke har været i god tro om arealmanglen, og i hvert fald vil det ikke være muligt for os at bevise, at køber ikke har været i god tro om arealmanglen, og på den baggrund vil det ikke være sandsynligt, at mine klienter vil kunne komme igennem med noget erstatningskrav overfor sælger.

Hertil kommer, at de 2 Højesteretsdomme begge vedrørte retssager, som køberen førte mod sælger (og dermed er der ikke taget stilling til en sag i de 2 Højesteretsdomme, hvor køberen - som her i nærværende klagesag - gør krav gældende overfor sit ejerskifteforsikringsselskab, for nærværende klagesag vedrører jo forholdet imellem mine klienter som forsikringstagere og Tryg som forsikringsselskab, og hvorvidt forsikringstager i denne situation kan gøre et krav gældende overfor forsikringsselskabet har de 2 Højesteretsdomme ikke taget stilling til, da Højesteret jo ikke kan tage præjudiciel stilling til spørgsmål imellem andre parter end de 2 parter, der var parter i retssagen, nemlig køber og sælger - og ikke køber og købers forsikringsselskab).

Det er således min opfattelse, at præmisserne i Højesteretsdommene skal læses således, at Højesteret som følge af bestemmelsen i Lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom skal læses således, at det ikke er udelukket for køber at gøre krav gældende vedrørende arealmangler imod sin sælger i visse situationer, men der er ikke dermed taget stilling til i Højesteretsdommene, at dette forhold samtidig skulle udelukke køber fra at gøre krav gældende imod sit ejerskifteforsikringsselskab. Sådan kan man ikke læse dommene, og dette vil også være i strid med reglerne om, at Højesteret jo ikke kan tage stilling til spørgsmål imellem andre parter, end netop sagens parter, og dette var sælger og køber - og ikke køber og købers forsikringsselskab."

Af selskabets mail af 24/3 2017 til klageren fremgår blandt andet:

"Idet det tidligere fremførte fastholdes i sin helhed, giver indlægget giver anledning til følgende yderligere kommentarer.

Vedrørende Højesteretsdommene.
Det er fortsat vores opfattelse, at Højesteretsdommene U 2013. 3175H og U 2013.

3181H har taget stilling til, hvorvidt arealmangel generelt kan betragtes som en del af skadebegrebet på Ejerskifteforsikring.

I begge sager fastslår højesteret at:

'Denne mangel (arealmangel) kan imidlertid ikke anses for at være en mangel, der har en sådan relation til bygningens fysiske tilstand, at den falder under lovens § 2 stk.1. Det må herved lægges vægt på, at ejendommens fysiske tilstand som sådan er som forudsat, og at køber ikke har krav i den anledning. Manglen består reelt i, at ejendommen ikke kan beskrives som havende et boligareal, som anført i salgsopstillingen .....'

Når manglen ikke er omfattet af det mangels begreb, der er fastsat i LOFE § 2, vil en ejerskifteforsikring, der netop skal afdække de ansvarsfrie mangler i LOFE § 2, ikke skulle tilbyde dækning for arealmanglen.

Allerede af denne årsag, må vi fastholde, at arealmanglen ikke er omfattet af forsikringens dækningsområde.

Yderligere til Højesteretsdommen
Vores kundes advokat oplyser i sit seneste indlæg, at vores kundes sælger ikke kan gøres erstatningsansvarlig, idet sælgeren ikke havde kendskab til de manglende arealer.

For god ordens skyld skal vi gøre nævnet opmærksom på, at det tilsvarende var gældende i dommen gengivet i U 2013.3175H, og at det ikke havde indflydelse på Højesterets vurdering af, at arealmangler ikke er omfattet af mangels begrebet i LOFE § 2.

Skadebegrebet på ejerskifteforsikringen
Det er endvidere fortsat vores opfattelse, at arealmangler ikke opfylder betingelsernes definition på en dækningsberettigende.

I den forbindelse henledes nævnets opmærksomhed på, at der med udtrykket 'ejendommens værdi' ikke tænkes på ejendommens økonomiske værdi, men ejendommens byggetekniske værdi, hvilket blandt andet fremgår af nævnets kendelse nr. 82.170, vedrørende en ejendom, der ikke var opført i mursten, men som bindingsværkshus.

I den sag fandt nævnet, selvom der forelå en ejendomsmægler vurdering om, at ejendommens værdi var nedsat med 150-200.00 kr., at det ikke udgjorde en skade i ejerskifteforsikringens forstand.

Endvidere må vi i den konkrete sag konstatere, at vores kunde har ejet ejendommen i mere end 9 år, inden kunde blev opmærksom på, at der manglede kvadratmeter af beboelsen.

Henset til dette er det vores opfattelse, at de manglende kvadratmeter ikke har haft indflydelse på, om ejendommen kunne anvendes som beboelse i de år, som vores kunde har ejet ejendommen.

Vedrørende Ekstrasikring.
Vores kundes advokat henviser i sit seneste indlæg flere gange til, at ejerskifteforsikringen er tegnet med Ekstrasikring, hvilket er korrekt.

> Ekstrasikring var en udvidelse af dækningen i forhold til Bekendtgørelse nr. 705 af 28. september 2007 om dækningsomfanget for ejerskifteforsikringer i henhold til Lov om Forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom mv.
>
> I betingelserne pkt. 5 er det positivt oplyst, på hvilke områder ejerskifteforsikringen var udvidet.
>
> Arealmangel er ikke Ulovlige stik og kloakledninger, eller ulovlige el- og VVS-installationer (5.1), manglende funktion af el- eller vvs installationer (5.2), forhold ved grunden (5.3 eller forurening af grunden (5.4).
>
> Forhold omkring arealmangler er således ikke en af de positivt nævnte udvidelser af den tegnede ejerskifteforsikring, hvorfor vi ikke kan tilbyde dækning under udvidelsen på ejerskifteforsikringen."

Klagerens arkitekt har i mail af 9/9 2015 til klageren anført:

> "Jeg har fundet en fejl i BBR oplysningerne hvor jeres bolig står til 119 kvm. Men når jeg tegner det op er der kun ca. 105 kvm. Det skal I nok have rettet."

En ejendomsmægler har i mail af 17/2 2017 til klageren blandt andet opfyldt:

> "Som udgangspunkt er det en lidt svær sag, som i har. Da huset er prissat i sin tid, er det formentligt ud fra den 'vare', som man ser. Man læner sig som mægler selvfølgelig lidt op ad kvadratmeterpriser, men prisen sættes som oftest ud fra det indtryk man danner sig omkring beliggenhed, stand og (synlig) størrelse - og hvad der ellers er solgt af lignende emner i det pågældende område. Da der er tale om 14 m2 er det for de fleste ikke en synlig forskel - den byggesagkyndige har heller ikke bemærket dette, kan jeg se i tilstandsrapporten. Man kan desuden argumentere for, at i køber det, som i har set, og dermed har accepteret, at den pågældende vare er prisen værd.
>
> Hvis jeg skal prøve at komme med et bud på, hvor meget de 14 m2 er værd, hvis det skal opgøres i beløb, kan jeg kun referere til kvadratmeterprisen i 2007, som gennemsnitligt var på kr. 20.555 - dette giver et beløb på kr. 287.770. Beløbet er med forbehold, da det blot er et gennemsnitlig beløb, og kvadratmeter vægtes forskelligt alt efter, hvordan de er indrettet.
>
> Når i skal sælge huset igen, sælges det selvfølgelig kun som 105 m2, men igen så vil prisen til den tid være fastsat ud fra de samme parametre, som da i købte det. På den måde bør i derfor ikke være dårligere stillet, således at i får mindre for huset."

Nævnet er blevet forelagt salgsopstillingen, hvor det blandt andet er angivet, at huset har boligareal på i alt 119 m2, og at hovedbygningens bebyggede areal ifølge BBR ejermeddelelsen udgør 119 m2. Tilsvarende er nævnet forelagt købsaftalen, hvor der for så vidt angår arealet, er henvist til salgsopstillingen.

7. 90382

I forsikringsbetingelserne hedder det blandt andet:

"**2 Hvad er omfattet af forsikringen**
Forsikringen omfatter alle bygninger på ejendommen, medmindre det fremgår af tilstandsrapporten, at bygningen ikke er undersøgt af den bygningssagkyndige.

Hvidevarer er omfattet af forsikringen, hvis de udgør en del af bygningen.

3 Hvad dækker ejerskifteforsikringen
Forsikringen dækker udbedring af aktuelle skader samt fysiske forhold ved bygningerne, der giver nærliggende risiko for skader på de forsikrede bygninger eller bygningsdele.

Ved skade forstås brud, lækage, deformering, svækkelse, revnedannelse, ødelæggelse eller andre fysiske forhold i bygningen, der nedsætter bygningens værdi eller brugbarhed nævneværdigt i forhold til tilsvarende intakte bygninger af samme alder i almindelig god vedligeholdelsesstand. Manglende bygningsdele kan være en skade.

…
4 Hvad dækker ejerskifteforsikringen ikke

…

4.2
Bygningens funktionsforhold (planløsning, indretning mv. og almindelig brugbarhed i øvrigt), forhold vedrørende bygningens overensstemmelse med servitutter eller lovlighed i henhold til offentligretlige forskrifter samt æstetiske eller arkitektoniske forhold, medmindre der som følge af det pågældende forhold er sket en skade eller er nærliggende risiko for skade, jf. afsnit 3.

…
5 Hvad dækker ekstrasikringen (tilvalg)
Dette afsnit gælder kun, hvis det fremgår af policen, at ekstrasikringen er valgt.

Bemærk
Ekstrasikringen omfatter alene forhold, som var til stede, da sikrede overtog ejendommen, og som konstateres og anmeldes i forsikringstiden.

Hvis ekstrasikringen er valgt, er ejerskifteforsikringen udvidet til at dække følgende forhold ud over lovgivningens krav:

5.1 Ulovlige stik- og kloakledninger samt ulovlige el- og vvs-installationer
Dækningen omfatter lovliggørelse af ulovlige
- stik- og kloakledninger i jorden uden for bygningerne
- el- og vvs-installationer i de forsikrede beboelsesbygninger.

…

5.2 El- og vvs-installationers funktion
Dækningen omfatter manglende funktion af el- og vvs-installationer i de forsikrede beboelsesbygninger.

5.3 Forhold på grunden
Dækningen omfatter forhold ved grunden, hvis disse påvirker husets fundering og terrændæk og medfører skade eller nærliggende risiko for skade på de forsikrede bygninger.

…

5.4 Forurening af grunden
Dækningen omfatter forurening af grunden, hvis miljømyndighederne eller andre myndigheder har meddelt sikrede påbud om oprensning eller afværgeforanstaltninger.

…

5.5 Bad og toiletrum
Dækningen omfatter udskiftning af ubeskadigede fliser og klinker eller udskiftning af ubeskadiget sanitet i bad eller toiletrum i forbindelse med skade eller forhold, som er dækket i henhold til afsnit 3 eller 5."

Nævnet udtaler:

Klageren har anmeldt til selskabet, at den forsikrede ejendoms beboelsesareal, som hun overtog i november 2007, er 14 m2 mindre end, hvad der fremgik af salgsopstillingen og BBR-meddelelsen i forbindelse med handlen. Oplysningerne om beboelsesarealet fra BBR-meddelelsen er tillige anført i tilstandsrapporten. Hun har anført, at forholdet medfører en nedsættelse af bygningens værdi med 287.770 kr. Hun har i den forbindelse henvist til en udtalelse fra en ejendomsmægler.

Selskabet har afvist, at arealmangler er forhold, der kan forventes dækket af en ejerskifteforsikring, idet der ikke er tale om er en skade eller et fysisk forhold ved bygningen, der giver nærliggende risiko for skade, jf. forsikringsbetingelsernes punkt 3. Selskabet har blandt andet henvist til Højesterets domme trykt i Ugeskrift for Retsvæsen 2013, s. 3175 og s.3181, hvor Højesteret har blandt andet har udtalt, at mangler ved en bygnings boligareal ikke kan anses for at være en mangel med relation til bygningens fysiske tilstand, som er omfattet af § 2, stk. 1, i lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom, og at sælger ikke bør fritages for hæftelse for forhold, som almindeligvis ikke belyses i en tilstandsrapport, og som køber ikke kan forsikre sig imod.

Nævnet finder efter en gennemgang af sagen ikke grundlag for at pålægge selskabet at yde dækning for det anmeldte forhold, idet den konstaterede arealmangel ikke kan anses for at være en fysisk skade i ejerskifteforsikringens forstand.

9. 90382

Hvad angår forsikringens udvidede dækning "Ekstrasikring", finder nævnet, at klageren ikke har bevist, at der er konstateret forhold ved bygningen, der er omfattet af de oplistede dækninger.

Som følge heraf

b e s t e m m e s :

Klageren får ikke medhold.

Svend Bjerg Hansen
Udskriftens rigtighed bekræftes

Mette Eisenhardt