

Finansklagenemnda Skade

Avgjørelse FinKN-2020-639

2.9.2020

Eika Forsikring AS

Ansvar

Skader på membraner i avfallsdeponi – i sikredes besittelse?

Sikrede ble engasjert av klager for blant annet å legge to typer membran i et deponi for forurensende masser. Det avtalte arbeidet inkluderte også sveising og tetting av rørgjennomføringer i prosjektet. Selve membranene som skulle brukes ble levert av klager. Det oppstod skader på membranene, og ved utbedring ble deponiets volum mindre. Videre ble prosjektet forsinket, med de kostander det medførte. Klager fremmet krav om erstatning mot sikrede. Da sikrede gikk konkurs, ble krav fremmet under sikredes ansvarsforsikring. Kravet er avslått av selskapet blant annet med henvisning til at det rammes av unntaket for kontraktsarbeid. Nemnda kom til at sikredes ansvarsforsikring verken omfattet skadene på selve membranene, eller klagers øvrige tap.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: totalt skadekrav kr 3 535 940

Saksfremstilling

Saken gjelder krav om dekning under sikredes ansvarsforsikring.

Sikredes ansvarsforsikring dekker sikredes rettslige erstatningsansvar for skade som konstateres i forsikringstiden og som er voldt under utøvelse av den virksomhet som er angitt i forsikringsbeviset.

Vilkårenes pkt. 8.1.2 sier følgende:

Med skade forstås personskade eller tingskade (...)

Økonomisk tap som følge av en erstatningsmessig skade regnes som en del av denne, også når den erstatningsmessige skade ikke overstiger egenandelen.

Vilkårenes pkt. 8.2 gir følgende begrensninger i dekningen:

Uten særskilt avtale omfatter forsikringen ikke ansvar:

8.2.1 for utgifter/omkostninger knyttet til å oppfylle sikredes avtalte ytelse, leveranse, arbeid, entreprise e.l. (nedenfor kalt forpliktelse), herunder

- (...)

- For omgjøring av sikredes forpliktelse. Verdien av sikredes opprinnelige forpliktelse regnes alltid for omgjøring.

8.2.2 for skade på ting som sikrede har til

- (...)

- Leie, lån, bruk eller i sin besittelse

Klager (et firma som forhandler geosynteter) engasjerte sikrede for blant annet å legge to typer membran i et deponi for forurensende masser. Det avtalte arbeidet inkluderte også sveising og tetting av rørgjennomføringer i prosjektet. Klager leverte de membranene som skulle brukes.

Da arbeidet ble påbegynt reagerte klager på sikredes fremgangsmåte for å legge membranen og stilte spørsmål om ikke membranen burde sikres bedre mot vind. Dette ble ikke gjort. Sikrede forlot arbeidsstedet etter en drøy uke pga. dårlig vær. Da arbeidet ble gjenopptatt, hadde membranen fått bølger pga. vind. Sikrede mente dette kunne fylles over med beskyttelseslag og dreneringslag, men leverandøren av membranen mente bølgene måtte rettes ut for å unngå at den ble svekket av skarpe kanter. Forsøkene på å rette ut membranen var imidlertid mislykket.

Det ble deretter holdt en befaring på anlegget hvor sikrede forklarte hvordan sveising og tetting rundt rørgjennomføringer var utført. Under befaringen ble det avdekket at rørgjennomføringene ikke var forskriftsmessig utført på noen av membrantypene. I tillegg ble det avdekket at sveisekvaliteten var dårlig. Sikrede forsøkte utbedring, men uten å lykkes.

Klager hadde ikke lenger tillit til at sikrede kunne utføre arbeidet og varslet at det ville starte arbeidet med å finne avbøtende tiltak for fullføring av prosjektet.

Klager har forklart at membranene er ødelagt som følge av sikredes mangelfulle sveisearbeider og manglende omsorg for membranene. Klagers økonomiske tap som følge av sikredes handling gjelder etter det opplyste til nye membraner, utgifter til maskiner og materialer, tapt deponivolum, transport, kontroll og interne utgifter, totalt kr 3 238 651.

Klager har fremmet krav om erstatning overfor sikrede direkte, men sikrede er slått konkurs. Kravet ble våren 2019 fremmet mot sikredes ansvarsforsikring. Klager krever ikke dekket kostnader til sveising og utlegging av membran under ansvarsforsikringen.

Selskapet har avslått kravet fra klager med henvisning til at forsikringen ikke omfatter kontraktsansvar.

Klager krever dekning for utgifter til nye membraner, maskiner og materialer, tapt deponivolum, transport, kontroll og interne utgifter med totalt kr 3 535 940 og anfører at tapet er dekket under sikredes ansvarsforsikring.

Klager avviser at unntaket for kontraktsansvar kommer til anvendelse. Sikrede har skadet membranene som tilhørte klager. Dette er ikke kostnader for å gjøre om sikredes arbeid, og erstatningsansvaret har da sitt grunnlag utenfor kontrakt. Det samme gjelder de øvrige utgiftene.

Klager avviser også at varetekstsklausulen i 8.2.2 kommer til anvendelse. 8.2.2 snakker om "bruk" av membranene. Skaden skyldtes ikke at sikrede skulle benytte seg av membranene. Situasjonen faller derfor utenfor ordlyden. Det er heller ikke så nær sammenheng mellom de arbeider som skulle utføres og den skade klager ble påført at varetekstsklausulen kommer til anvendelse. Situasjonen i denne saken ligner mer på situasjonen i FSN-1075 og FSN-1164. Klager avviser at FSN-4779 er avgjørende; i så fall blir anvendelsesområdet for varetekstbestemmelsen så omfattende at det sjelden vil bli tale om ansvar for forsikringsselskapene.

Klager avviser at selskapet kan gjøre fradrag for egenandel. Ifølge vilkårene skal denne dekkes av sikrede.

Selskapet avviser ansvar og anfører at kravet faller utenfor sikredes ansvarsforsikring. "Skadene" er å anse som mangler i forhold til den inngåtte kontrakten og faller utenfor forsikringsdekningen som unntar kontraktsansvaret. Membranen ble stilt til disposisjon for sikrede slik at de kunne utføre sin kontraktsforpliktelse og vil således rammes av begrensningen i vilkårenes pkt. 8.2.1.

Membranen var i sikredes besittelse og er også derfor unntatt av varetekstsklausulen. Nærheten mellom de skadde membranene og kontraktsarbeidet tilsier at varetekstsklausulen kommer til anvendelse. Den fysiske nærheten er markert både ved at membranen skulle rulles ut av sikrede, og at den ene membranen skulle sveises av sikrede. Selskapet svarer uansett ikke for sikredes egenandel.

Finansklagenemnda Skades begrunnelse

Spørsmålet er om selskapet er ansvarlig under sikredes ansvarsforsikring.

Nemnda forstår saken slik at partene er enige om at kostnadene til sveising og legging av membranene på ny er unntatt dekning fordi det dreier seg om utgifter til omgjøring av sikredes forpliktelse, som er unntatt etter vilkårenes pkt. 8.2.1. Derimot er det uenighet om kostnadene til nye membraner og øvrige tap/utgifter er omfattet av forsikringen.

Membranen ble etter det opplyste skadet da sikrede arbeidet med dem, eller som følge av sikredes mangelfulle oppbevaring av disse. Forsikringsvilkårene har unntak "for skade på ting som sikrede har til":

- (...)
- Leie, lån, bruk eller i sin besittelse

Ut fra det opplyste var membranen i sikredes besittelse da den ble skadet. Etter ordlyden omfatter da forsikringen ikke skade på disse, jf. for så vidt FSN-4779. Klager anfører at det ikke er tilstrekkelig nær sammenheng mellom de arbeider sikrede skulle utføre og membranen til at vilkårene kan anvendes. Det fremgår ikke av vilkårene at det er krav om slik sammenheng, men uansett hadde sikrede fått i oppdrag nettopp å *installere/foreta arbeid* på membranen, og nemnda mener derfor det er klar sammenheng mellom membranen og sikredes arbeider. Skade på membranen er derfor unntatt i vilkårenes pkt. 8.2.2.

Klager krever videre dekning for skade på deponiet i form av redusert deponivolum. Nemnda forstår det slik at det var omgjøringen av sikredes arbeid som medførte redusert volum, og at klager er ansvarlig overfor byggherren for at deponivolumet som ble levert ble mindre enn bestilt. Forsikringen dekker sikredes rettslige erstatningsansvar for skade, som etter vilkårenes pkt. 8.1.2 betyr personskade eller tingskade.

Skade på ting betyr at tingen er ødelagt og må repareres eller erstattes. Nemnda forstår situasjonen slik at deponiet er et lager for avfall, og at det derfor er lagringskapasiteten som er redusert. Nemnda legger til grunn at deponiet må regnes som fast eiendom, som går under begrepet "ting", men mener redusert lagringskapasitet ikke kan regnes som en "skade". Det dreier seg ikke om noe som er ødelagt og må repareres eller erstattes, men om redusert volum for lagring. I så fall utgjør klagers tap i denne sammenheng et formuestap. Økonomisk tap er kun omfattet av forsikringen dersom dette er en følge av en erstatningsmessig skade, jf. vilkårenes pkt. 8.1.2. Det økonomiske tapet knyttet til redusert deponivolum er dermed ikke omfattet av sikredes ansvarsforsikring.

Klager krever også dekning for dagmulkt og kostnader til mellomlagring av avfall. Dette er heller ikke skader og omfattes derfor ikke av forsikringen.

Klager krever videre erstatning for utgifter til "maskiner og materialer" og "transport, kontroll og interne utgifter". I oversikten som er satt opp over kravet på kr 3 535 940, og beskrevet som "Merkostnader på grunn av underkjente membranarbeider", er det ført opp "ekstra arbeide" og "reise" for diverse navngitte personer. Det er uklart for nemnda hva som ligger i de ulike punktene og i hvilken utstrekning disse kostnadene er knyttet til omgjøring av sikredes arbeid.

Nemnda kan etter dette ikke se at det er dokumentert noen tingsskade som kan utløse ansvar under sikredes ansvarsforsikring.

Selskapet er etter dette ikke ansvarlig for klagers tap.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Skades konklusjon

Selskapet gis medhold.

Ved behandlingen deltok Trine-Lise Wilhelmsen (leder), Trine Vøien (selskapsrepresentant) og Andreas Pihlstrøm (næringsrepresentant).