

Finansklagenemnda Skade

Avgjørelse FinKN 2021-145

15.2.2021

Lloyds of London (Nordeuropa Forsikring AS)

Næringsliv

Avbruddstap – ansvarstid – sikredes tapsbegrensningsplikt – berikelsesforbud? – fal. § 4-10.

I mars 2019 fikk sikrede generatorhavari på vannkraftverket. Selskapet engasjerte takstmann som anbefalte å flytte generatoren og få avklart skadeårsak like etter skadehendelsen. Sikrede ønsket å undersøke nærmere alternative utbedringsmetoder. Selskapet anførte at sikredes opptreden etter skaden forsinket reparasjonen og var i strid med tapsbegrensningsplikten, og avkortet tolv dager av ansvarstiden. Sikrede bestred avkortningen og anførte også at selskapets utregning av selve avbruddstapet ikke var i tråd med gjeldende forsikringsvilkår. Sikrede krevde videre dekning for ulike kostnader til håndteringen av skadeskaden. Nemnda kom til at selskapet ikke kunne avkorte ansvarsperioden som følge av brudd på fal. § 4-10. Vedørende utmålingen av avbruddstapet kom nemnda til at selskapet ikke kunne hensynta at vannet som ikke ble brukt i avbruddsperioden, kunne oppmagasineres og brukes til kraftproduksjon på et senere tidspunkt. Sikredes øvrige kostander ble ikke ansett dekningsmessige.

Saksfremstilling

Saken gjelder erstatningsoppgjør for avbruddstap.

Sikrede har bl.a. industriforsikring og maskinavbruddsforsikring hos selskapet.

Maskinavbruddsforsikringen har bl.a. følgende vilkår:

3 Hva som er forsikret

3.1 Avbruddstap i den avtalte ansvarstiden beregnet etter bestemmelsene i pkt. 5.2, og som sikrede påføres i ansvarstiden ved stans eller innskrenkninger i driften på grunn av erstatningsmessig skade nevnt i pkt. 4 inntruffet på forsikringsstedet i forsikringstiden.

(...)

3.1.2 Den avtalte ansvarstid begynner fra det tidspunkt skaden hindrer driften, dog ikke senere enn 12 måneder fra skadedato. Medfører streik, lockout eller annen force majeure at utbedringen eller gjennomføringen hindres, forskyves ansvarstiden tilsvarende i inntil 12 måneder fra skadedato. Selskapet erstatter ikke det tap som oppstår de første 7 døgn av ansvarstiden.

5 Skadeoppgjør, tilbakebetaling av premie

(...)

5.2 Beregning av avbruddstap

Forsikringen skal bare gi erstatning etter forsikringsavtalen for det tap som virkelig er lidt. Tapet fastsettes snarest mulig etter utløpet av ansvarstiden, eller tidligere hvis partene blir enige om det.

Sikrede plikter å medvirke til at driften i ansvarstiden blir så god som mulig, for eksempel ved utbedring, gjenanskaffelse, overflytting til annet lokale, midlertidig omlegging eller innstilling av driften. Gir selskapet bestemte anvisninger må disse følges.

Selskapet svarer ikke for tapet de første 7 døgn etter at skaden oppstod eller hindret driften.

5.2.1

Avbruddstapet settes til forskjellen mellom det resultat av driften som ville vært oppnådd i ansvarstiden uten

skade og resultatet av driften i ansvarstiden etter skaden. Disse resultatene beregnes uten hensyn til inntekts- eller utgiftsposter som ikke har noe med selve driften å gjøre, som for eksempel dannelsen eller oppløsning av reserver i beholdningen og varekontrakter, inntekts- og formuesskatter.

(...)

5.2.1.2 Ved beregning av resultatet av driften i ansvarstiden etter skaden tas med:

(...)

5.2.1.2.2 Ekstraordinære kostnader som pådras i den hensikt å begrense tapet, for eksempel utgifter til provisoriske tiltak, forseringsutgifter o.l. Er NEMI' samtykke ikke innhentet på forhånd, regnes slike utgifter med bare i den utstrekning de påviselig har minsket tapet. (...)

Sikrede hadde generatorhavari på U.kraftverk 11.3.19. Skaden ble meldt til selskapet 20.3.19.

Sikrede er eier av U.kraftverk. Sikrede eies med 60 % av BS. AS og 40 % av SV. Sikrede har ingen egne ansatte, men har en managementavtale med BS. AS som forestår driften av anlegget.

Etter skaden var det ikke produksjon ved kraftstasjonen i perioden 13.3.19 til 18.7.19. Sikrede har akseptert at dette for perioden fra og med 30.5.19 til og med 1.7.19 skyldtes arbeider med kraftverkets turbin som ble utført i sammenheng med at generatoren var på verksted til reparasjon.

I telefonsamtale og e-post til sikrede 21.3.19 engasjerte selskapet B. Takst for bistand til vurdering av skadeårsak og utbedring etter havari. B. Takst kontaktet sikredes driftsansvarlig samme dag, og det ble avtalt befarings på skadestedet 26.3.20.

B. Takst oversendte tilbud på demontering av generatoren 28.3.19, som kunne starte 29.3.19. Sikrede undersøkte forskjellige alternativer for utbedring av generatoren. Selve demonteringen av generatoren startet først 10.4.19.

B. Takst utarbeidet en skadetakst datert 11.9.19 hvor reparasjonskostnadene ble estimert til kr 478 709 eks. mva. og avbruddstapet til kr 26 951.

For perioden fra mars til og med mai 2019 er det enighet mellom partene om at vannmagasinet tilhørende kraftstasjonen ble fylt opp, og at ikke noe vann (annet enn 60 l/t) rant forbi kraftstasjonen. Fra og med juni måned var imidlertid magasinet fullt, og vann som ellers kunne blitt brukt til produksjon rant forbi kraftstasjonen.

B. Takst utarbeidet et notat til selskapet 10.2.20 hvor det bl.a. fremkom at avbruddstapet var på kr 60 000:

1 iii.

Ved befarings den 25.3 var takstmann sammen med VL oppe ved dammen ved K.vatnet. Der ble det lagt merke til vann som rant gjennom luke ved dammen. VL forklarte til takstmann at det alltid renner vann forbi luke, og at luke ikke kan stenges helt. Det som ikke ble forklart godt nok til takstmann, er at det vannet som renner forbi luke vil renne gjennom kraftstasjonen allikevel da inntaket til kraftstasjonen ligger lengere nede i elva, men ikke ved dammen ved K.vatnet.

Det vannet som rant gjennom luke i perioden når generatoren var på verksted, var dermed potensial kilde til kraftproduksjon.

1 iv.

Vann som ikke ble brukt til kraftproduksjon i mars, april, mai og første dagene i juni kunne oppmagasineres og brukes til kraftproduksjon ut på sommeren. Jeg har i min rapport beregnet differansen i strømpris for disse periodene, og basert tapet på differensen. Antatt produksjonstap i nedetiden er basert på gjennomsnittsproduksjon dagene før skaden, se figur 3.

Selskapet innhentet uttalelse fra siviløkonom J.E.C. knyttet til avbruddstapet den 17.2.20 hvor det fremkom følgende:

Hvis en skade på et kraftverk ikke fører til tap av vann, kan produksjonen normalt tas igjen. Avbruddstapet blir da lik differansen i kraftprisen i perioden da vannet kunne vært produsert og kraftprisen i perioden når vannet ble nyttet til produksjon. Hvis det går tapt vann, gir det tapt inntekt i forhold til hva vannet ville gitt i produksjon og kraftpris.

Selskapet tilbød erstatning i brev av 10.3.20 pålydende kr 542 234 etter fradrag for avtalt egenandel på kr 20 000, pluss kr 60 000 i avbruddstap.

Sikrede krever ytterligere erstatning for avbruddstap og andre kostnader sikrede har pådratt seg i forbindelse med skaden.

Ansvarsperioden

Sikrede anfører at selskapet har lagt til grunn en for kort ansvarsperiode, og at dagene fra og med 30.3.19 til og med 10.4.19 skal inkluderes i ansvarsperioden. Sikrede har uten opphold og lojalt undersøkt hva som var beste, raskeste og mest økonomiske alternativ for utbedring av generatoren. Dette er helt i tråd med hvordan sikrede ville forberedt en slik prosess uavhengig av forsikringsdekning, en forsikringsdekning som like etter skadehendelsen ennå ikke var bekreftet, og sikredes undersøkelser var i både selskapets og sikredes interesse. Selskapet har derfor ikke grunnlag for å avkorte ansvarsperioden med disse tolv dagene, og korrekt ansvarsperiode er fra 13.3.19 til 15.6.19.

Utmåling av avbruddstapet

Sikrede anfører videre at selskapet har utmålt et for lavt avbruddstap. Faktisk tapt produksjon i ansvarsperioden (13.3.19 til 15.6.20) utgjør kr 481 045. Tapet som følge av at produksjonen lå nede i perioden skal beregnes uavhengig av om vannet i deler av perioden ble oppmagasinert og således kunne benyttes til produksjon senere. Det vises i den forbindelse til maskinavbruddsdeknings vilkår pkt. 6.2 fjerde og femte ledd. Oppmagasinering av vann er for et kraftverks vedkommende å sidestille med "dannelse av reserver i beholdninger" for andre produksjonsbedrifter. Ordlyden i selskapets standardvilkår er på dette punktet klar, og det skal etter disse ikke gjøres fradrag i avbruddstapet.

Sikrede avviser at en annen løsning kan følge av et implisitt berikelsesforbud. Et slikt eventuelt underliggende forbud må vike for en naturlig språklig forståelse av vilkårene. Vilårene er ensidig fastsatte standardvilkår, og eventuell uklarhet vil måtte tolkes mot selskapet som har utformet eller adoptert vilkårene.

Hvis avbruddstapet skal utregnes slik selskapet anfører, legges det til grunn at tapt produksjon kan tas igjen. Dette vil være svært usikkert og avhenge av faktorer utenfor sikredes kontroll, slik som mengde nedbør og værforhold for øvrig, kraftpriser, produksjonskapasitet m.v. En slik beregning kan lett føre til et tap for sikrede.

Både vilkårenes ordlyd og hensynet til et forsvarlig oppgjør tilsier at forsikringen omfatter faktisk tapt produksjon i den konkrete avbruddsperioden uten å ta hensyn til hypotetiske antagelser om fremtiden.

Subsidiært anfører sikrede at tapet for perioden 13.3.19 til 31.5.19 skal beregnes iht. samme prinsipper som selskapet har lagt til grunn, men at det for de aktuelle dagene i juni måned (1.6. til 15.6.), skal beregnes ut fra at magasinet i denne perioden var fullt og vann gikk tapt for godt. Avbruddstapet utgjør da kr 67 190, og i tillegg kommer kr 33 049 for vannet som til enhver tid renner gjennom kraftstasjonen, som er akseptert av selskapet. Totalt avbruddstap utgjør da kr 100 239.

Andre kostnader

Sikrede krever dekning for faktura fra fagmann K.M. pålydende kr 58 590 i tillegg til de kostnader

som selskapet har akseptert. Arbeidet utført av K.M. inkluderte et ikke dekningsmessig arbeid på kr 107 000 som ble utført samtidig og som er trukket fra oppgjøret. Den dekningsmessig reparasjonen var anslått til kr 250 000 eks. mva., men den endelige kostnaden oversteg dette med kr 58 590. Selskapets dekning av sikredes utlegg er ikke begrenset til prisoverslag fra leverandøren som utfører arbeidet, men skal tilsvare de faktiske ordinære kostnader, jf. vilkårspkt. 5.4. Selskapet har derfor ingen grunn til å avslå dekning for dette utlegget.

Sikrede krever videre dekning for fakturaer fra B.S. AS med totalt utestående kr 97 681. Det totale beløpet i fakturaene er kr 161 161, hvor selskapet har akseptert å dekke kr 63 480. En betydelig del av kostnadene som ikke er dekket knytter seg til koordinering av arbeidet med å tilrettelegge for en hensiktsmessig og kostnadseffektiv håndtering og utbedring av skaden. Det er snakk om bistand som klart var utført med den hensikt å begrense tapet, og som faktisk sett reduserte direkte tap og kostnader.

Sikrede krever dekning for sine utgifter pålydende kr 5 625 til engasjement av D.A. AB for å beregne produksjonstapet i perioden det ikke var i drift. D.A. AS leverte sin rapport allerede 11.7.19, mens B. Takst oppdaterte rapport med beregning av avbrudd først ble avgitt 11.9.19. Grunnlaget for begge vurderinger er den samme, tatt ut av kraftverkets rapporteringssystem.

Selskapet avviser ytterligere ansvar og anfører at erstatningsoppgjøret er korrekt og i tråd med gjeldende forsikringsavtale og vilkår.

Avbruddsperiode

Selskapet anfører at den totale ansvarsperioden er fra skadedato 13.3.19 til 3.6.19. Hadde sikrede fulgt anbefalinger fra taksmann og startet demontering av generatoren 29.3.19, kunne han spart tolv dager før reparasjon og 33 dager etter reparasjon, totalt 45 dager. Generatoren kunne da ha blitt klar til produksjon 3.6.19.

Grunnlaget for avkortningen av ansvarsperioden er begrensningsplikten etter fal. § 4-10 første ledd, subsidiært vilkåret for avbrudd hvor sikrede plikter å medvirke til at driften blir så god som mulig i ansvarstiden og gir selskapet bestemte anvisninger må disse følges.

Selskapet avviser at sikrede handlet rasjonelt og ivaretok sine egne og selskapets interesser. På bakgrunn av det tekniske aspektet ved skaden, og de videre anvisninger og handlingsalternativ forespeilet sikrede, hadde selskapet allerede 27.3.19 en planlagt leverandør på stedet for å kunne sette diagnose og initiere for reparasjon. Sikrede var via sitt østerrikske morselskap opptatt med å hente inn flere tilbud for reparasjon, uten at man på noe tidspunkt var klar over, eller hadde en kontroll på omfanget av skaden. Det var ikke noe poeng sett fra selskapets side å initiere for tilbud så lenge skadeårsaken ikke var avdekket. Selskapet mente hele tiden at reparasjon burde iverksettes med én gang, da med bakgrunn i generatorens størrelse og de anbefalinger man ble gitt på stedet av sakkyndige. Sikrede valgte på eget initiativ å sende generator av gårde og initiere for en tilbudsprosess for reparasjon. Dette fremkommer klart av e-postkorrespondansen i saken.

Utmåling av produksjonstapet

Vannet som ikke ble brukt til kraftproduksjon i mars, april og første dagene i juni kunne oppmagasineres og brukes til kraftproduksjon ut på sommeren. B. Takst har i sin rapport beregnet differansen i strømpris for disse periodene og basert tapet på differansen. Antatt produksjonstap i nedetiden er basert på gjennomsnittsproduksjon dagene før skaden. Det vises også til uttalelse fra siviløkonom J.E.C.

Legges sikredes syn til grunn vil sikrede få erstattet tapet under skadeoppgjøret, og senere på nytt ved at vannet produseres når reparasjonen er ferdigstilt. En slik forståelse innebærer at sikrede vil kunne bli satt i en bedre økonomisk situasjon som følge av skaden, og det bryter med det

grunnleggende prinsipp i forsikringsretten om at en ikke skal berikes som følge av et forsikringstilfelle.

Andre kostnader

Selskapet avviser ansvar for sikredes kostnader utover det som er akseptert. Det å eie noe innebærer at man samtidig har et ansvar for det man eier. For bygninger kan dette typisk være at man har ansvar for vedlikehold. Når den skadede eiendommen ligger langt unna skadelidtes kontoradresse, oppstår ofte spørsmålet om forsikringen omfatter utgifter til å reise til eiendommen for å skaffe seg oversikt over skadeomfanget, befaringer og tilstedeværelse sammen med takstmann, håndverkere eller lignende. Det er ikke uvanlig at det er behov for at skadelidte, i egenskap av å være eier av eiendommen, må følge opp og ta vare på sine interesser i en skadesak. I enkelte tilfeller kan slike utgifter bli betydelige. Dette er utgifter som er typiske eksempler på såkalt eierbesvær. I selskapets oppgjør er det godkjent prosjektledelse til kr 25 000, samt egne timer til skadeutbedring. Selskapet er ikke ansvarlig for ytterligere kostnader.

Finansklagenemnda Skades begrunnelse

Spørsmålet er om selskapets oppgjør under avbruddsforsikringen er korrekt, herunder om sikrede har krav på:

1. Ytterligere dekning for 12 dager avbruddsperiode
2. ytterligere dekning for avbruddstap
3. dekning for kostnader.

Avbruddsperioden

Sikrede anfører at ansvarsperioden skal utvides med tolv dager, og at selskapet ikke kan trekke disse dagene ut basert på valg sikrede gjorde med tanke på undersøkelse av ulike utbedringsmetoder like etter skaden.

Selskapet anfører at avkortningen er begrunnet i sikredes brudd på tapsbegrensningsplikten i fal. § 4-10. Det følger av denne bestemmelsen at sikrede har plikt til å gjøre det som med rimelighet kan forventes av ham for å begrense tapet når det er inntruffet et forsikringstilfelle. Videre heter det i siste ledd:

Er det oppstått skade eller tap som følge av at sikrede forsettlig eller grovt uaktsomt har satt til side sine plikter etter første, annet eller tredje ledd, kan selskapets ansvar settes ned eller falle bort. Ved avgjørelsen skal det legges vekt på skyldgraden, skadeforløpet og forholdene ellers.

Brudd på tapsbegrensningsplikten kan derfor bare påberopes såfremt sikrede har utvist grov uaktsomhet. Nemnda kan ikke se at selskapet har dokumentert at sikredes adferd i forbindelse med undersøkelse av ulike utbedringsmetoder er grovt uaktsom i forhold til de krav som med rimelighet kan stilles til ham. Ønsker selskapet å påberope seg fal. § 4-10 som grunnlag for avkortning, må det for øvrig også varsle sikrede etter fal. § 4-14. Nemnda kan ikke se at slikt varsel er fremlagt. Denne bestemmelsen kan derfor ikke påberopes.

Selskapet viser også til vilkårene om at sikrede plikter å medvirke til at driften blir så god som mulig i avbruddstiden og følge selskapets anvisninger. Disse vilkårene kan imidlertid ikke pålegge sikrede strengere plikter enn det som fremgår av fal. § 4-10, som er preseptorisk.

Utmåling av avbruddstap

Sikrede anfører at tapet som følge av at produksjonen lå nede i perioden skal beregnes uavhengig av om vannet i deler av perioden ble oppmagasinert og derfor kunne benyttes til produksjon senere.

Selskapet anfører at vannet som ikke ble brukt til kraftproduksjon i mars, april og de første dagene i juni kunne oppmagasineres og brukes til kraftproduksjon ut på sommeren. B. Takst har i sin rapport beregnet differansen i strømpris for disse periodene, og basert tapet på differansen. Antatt produksjonstap i nedetiden er basert på gjennomsnittsproduksjon dagene før skaden. Det vises også til uttalelse fra siviløkonom J.E.C.

Vilkårene har følgende ordlyd:

5.2.1

Avbruddstapet settes til forskjellen mellom det resultat av driften som ville vært oppnådd i ansvarstiden uten skade og resultatet av driften i ansvarstiden etter skaden. Disse resultatene beregnes uten hensyn til inntekts- eller utgiftsposter som ikke har noe med selve driften å gjøre, som for eksempel dannelsen eller oppløsning av reserver i beholdningen og varekontrakter, inntekts- og formuesskatter.

Etter ordlyden skal man se på hvilket resultat som ville vært oppnådd i ansvarstiden uten skade og resultatet i ansvarstiden etter skaden. Ordlyden gir ikke grunnlag for å redusere tapet fordi vannet som ikke ble brukt kunne oppmagasineres og brukes til kraftproduksjon om sommeren. Samtidig følger det av vilkårs pkt. 5.2 at forsikringen bare skal gi erstatning for det tap som virkelig er lidt. På det tidspunktet avbruddet gjelder, foreligger det et regnskapsmessig driftstap uavhengig av om vann kan oppmagasineres og brukes senere. På dette tidspunktet er det derfor dette som utgjør tapet. Hvis selskapet ønsket å ta hensyn til at noe av dette tapet kunne tas igjen senere, måtte dette ha kommet klarere til uttrykk i vilkårene. Nemnda kan ikke se at berikelsesforbudet gjelder for en hypotetisk mulighet for at sikrede kan redusere tapet ved senere virksomhet.

Andre kostnader

Sikredes forsikring omfatter etter vilkårenes 5.4 "utlegg til reparasjon, gjenanskaffelse eller gjenoppføring". Sikrede krever dekning for faktura fra fagmann K.M. pålydende kr 58 590. Nemnda forstår det slik at dette kommer i tillegg til erstatningsmessig reparasjon anslått til kr 250 000 eks. mva. Den udekkede fakturaen er merket "Gjenstående sjekk 1100Kw generator". K.M. har imidlertid forklart til selskapet at fakturaen gjelder "reparasjon av turbin", og dette er ikke omfattet av forsikringen. I så fall er fakturaen ikke omfattet av forsikringen.

Sikrede krever dekning for fakturaer fra B.S. AS med totalt utestående kr 97 681 dekket under forsikringen. Nemnda forstår det slik at dette dreier seg om kostnader til koordinering av arbeidet med å tilrettelegge for en hensiktsmessig og kostnadseffektiv håndtering og utbedring av skaden, og at posten kreves dekket under pkt.5.2.1.2.2:

Ekstraordinære kostnader som pådras i den hensikt å begrense tapet, for eksempel utgifter til provisoriske tiltak, foreringsutgifter o.l. Er NEMI' samtykke ikke innhentet på forhånd, regnes slike utgifter med bare i den utstrekning de påviselig har minsket tapet. (...)

Selskapet anfører at disse kostnadene gjelder kostnader knyttet til å opplyse om skaden og derfor utgjør sikredes risiko etter fal. § 8-1. Nemnda kan ikke se at kostnadene har en slik karakter. Nemnda forstår imidlertid saken slik at det ikke er innhentet samtykke til disse kostnadene og kan heller ikke se at det er dokumentert at den aktuelle koordineringen "påviselig har minsket tapet".

Sikrede krever dekning for sine utgifter pålydende kr 5 625 til engasjement av D.A. AB for å beregne produksjonstapet i perioden det ikke var i drift. Sikrede viser her til vilkårene 5.2. Nemnda kan ikke se at denne bestemmelsen gir hjemmel for dekning av utgifter. Dette er utgifter for å beregne tapet, og slike utgifter kan sees som en del av redegjøringsplikten i fal. § 8-1.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Skades konklusjon

Sikrede gir delvis medhold.

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