

Finansklagenemnda Skade

Avgjørelse FinKN 2022-65

24.1.2022

Nemi Forsikring

Ansvar

Råteskader på vinduer grunnet feil beslagsløsning avdekket etter ti år – kontraktsansvar?

Sikrede som er et tømrerfirma inngikk i 2010 avtale om oppføring av en enebolig. I 2020 oppdaget eierne lekkasje fra vinduene og omfattende råteskader ble avdekket. I sakkyndig rapport fremgikk det at råteskadene hadde oppstått som følge av beslagsløsninger som ikke ledet vann bort fra vinduer. Eierne mente sikrede var ansvarlig og fremmet krav om prisavslag. Sikrede meldte kravet under egen ansvarsforsikring, hvilket selskapet avsto med henvisning til unntaket for kontraktsansvar. Nemnda kom til at saken måtte avvises av bevismessige hensyn.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: kr 1 059 923 + kr 33 000 for juridisk bistand + sakskostnader for forliksrådet med kr 7 373

Saksfremstilling

Saken gjelder selskapets avslag på dekning under sikredes ansvarsforsikring.

Det fremgår av vilkårenes pkt. 1.6 at forsikringen omfatter følgende:

Rettslig erstatningsansvar

Forsikringen omfatter sikredes rettslige erstatningsansvar for skade (jf. neste avsnitt) som er voldt under utøvelse av den virksomhet som er nevnt forsikrings-beviset, herunder som eier eller bruker av fast eiendom som benyttes i virksomheten.

Med skade forstås:

- Personskade eller tingskade:
 - o Personskade anses inntruffet når en person skades, påføres sykdom eller dør.
 - o Tingskade anses inntruffet når løsøre (herunder dyr) eller fast eiendom skades eller går tapt på annen måte, eller når elektronisk lagret informasjon forvanskes eller går tapt på annen måte.
- Økonomisk tap som følge av en dekningsmessig skade regnes som del av denne, også når den dekningsmessige skade ikke overstiger egenandelen.
- Foreligger det dekningsmessig skade etter forsikringsvilkårene, dekkes også tilkomstomkostninger. Som tilkomstomkostninger dekkes ikke utgifter/omkostninger/tap knyttet til oppfyllelse av sikredes kontrakt etc. som beskrevet i pkt.1.7. b, selv om de er nødvendige for å utbedre en dekningsmessig skade.

Under vilkårenes pkt 1.7 fremgår hva forsikringen ikke omfatter. Her fremgår følgende av pkt. 1.7 bokstav b):

b. Kontraktsytelser

Utgifter, omkostninger eller tap knyttet til oppfyllelse av sikredes kontrakt (dvs. avtalt ytelse, leveranse, arbeid, entreprise el.)

Herunder:

- Skade på sikredes leveranse, arbeid eller entreprise når skaden inntreffer før overlevering eller skyldes feil eller mangel som forelå ved overleveringen
- Verdireduksjon, prisavslag eller tap på grunn av mangelfull, forsinket eller uteblitt oppfyllelse av kontrakten
- Omkostninger til hel eller delvis omgjøring av sikredes kontrakt, eventuelt verdien av denne dersom omgjøring ikke skjer, eventuelt utføres av andre.
- Ansvar sikrede må bære fordi sikrede har gitt avkall på sin rett til regress

Sikrede er et tømrerfirma som i 2010 inngikk avtale med en privat kunde (motparten) om oppføring av enebolig. En ansatt hos sikrede var byggeleder og hadde hovedansvar for fremdrift og koordinasjon med alle involverte firma og kunden. Etter det opplyste ble boligen ferdigstilt og overlevert i 2012.

Motparten oppdaget sommeren 2020 lekkasje ved noen av vinduene i boligen, og det ble avdekket råteskader. Motparten varslet sikrede påfølgende dag. Motparten har innhentet rapport fra OPAK hvor det fremgår følgende:

Det er omfattende råteskader på vinduer som følge av beslagsløsninger som ikke leder vann bort fra vinduer. Beslagsløsninger benyttet i [boligen] viser at utførende mangler grunnleggende håndverksmessig kunnskap.

Motparten fremmet først krav om retting fra sikrede, og deretter prisavslag/erstatning. Sikrede har avvist kravet.

Motparten tok 31.5.21 ut forliksklage mot sikrede. Motparten anførte at feilene og skadene på boligen skyldtes mangler ved arbeid utført av sikrede og/eller sikredes underleverandører, og at manglene skyldtes grov uaktsomhet hos sikrede. Motparten la ned påstand om at sikrede skulle dømmes til å betale et prisavslag på kr 1 059 923, samt kr 33 000 for juridisk bistand, i tillegg til sakskostnader for forliksrådet med kr 7 373.

I tilsvaret avviste sikrede kravet. Sikrede anførte at firmaet var ansvarlig for utførelsen av tømrerarbeidet og følgelig ikke kunne stå ansvarlig for prosjektering, materialvalg eller blikkenslagerarbeid. Sikrede påpekte at feilen ved boligen ikke skyldtes arbeider som sikrede hadde utført eller arbeider innen en disiplin sikrede var ansvarlig for. Sikrede viste til at kontraktsmedhjelperansvaret ikke kom til anvendelse da det ikke var dokumentet eller redegjort for hvilken del av delentreprisen som skal holdes ansvarlig for mangelen. Sikrede anførte subsidiært at det var reklamert for sent, og atter subsidiært at det et eventuelt krav var foreldet. Sikrede la etter dette ned påstand om frifinnelse.

Sikrede har meldt kravet under sin ansvarsforsikring i selskapet. Selskapet har avvist dekning under forsikringen.

På vegne av sikrede er det i det vesentlige anført at det ikke er grunnlag for å avslå forsikringsdekning i saken. Selskapets forståelse av vilkårene er uriktig. Selskapet har anført at mangelen påberopt av motparten er tap knyttet til oppfyllelse av motpartens kontrakt med sikrede. Dette bestrides. For det første er det ikke fremlagt kopi av kontrakt i denne saken, det er således ikke sannsynliggjort at tapet er knyttet til oppfyllelse av kontrakt. Videre er det ikke dokumentert at det er utført feil/mangel ved overlevering. For det andre omfatter det aktuelle unntaket etter sin ordlyd gjensidighetsbeføyelser, altså kontraktsmessige misligholdsbeføyelser som har som siktemål å gjenopprette balansen i kontraktsforholdet. Antitetisk innebærer unntaket at forsikringen omfatter følgeskader på andre gjenstander enn kontraktsgjenstanden. I nærværende sak er det tale om en underentreprenør som har stått for kontakt med leverandøren av de omtvistede vinduer, samt arbeidet med innsettelse av vinduene. Dette faller utenfor unntaket i vilkårene som gjelder gjensidige kontraktsforpliktelser mellom sikrede og motparten.

Motparten har i tillegg anført grov uaktsomhet og rettet erstatningskrav mot sikrede. Det vises til FinKN 2018-764 som gjaldt ansvarsforsikring med samme ordlyd som i nærværende sak. Nemnda kom i saken til at prisavslag kan sidestilles med erstatning og uttalte i tillegg at "unntak for erstatningsansvar som følge av kontraktsbrudd fremstår som en vesentlig innskrenkning i en ansvarsforsikring for profesjonelle yrkesutøvere. Dette tilsier at man ikke tolker ordlyden utvidende i forhold til hva den strengt tatt tilsier". På nåværende tidspunkt er det ikke fremlagt noen kontrakt mellom sikrede og motparten. Det er derfor med et ikke-eksisterende faktisk grunnlag selskapet trekker slutninger fra, ved at forholdet rubriseres som dekket av kontrakten mellom partene. Det er de faktiske forhold som følger av saken som må legges til grunn, og her eksisterer det ikke forhold som tilsier at de omtvistede forholdene rundt vinduene var en del av kontrakten mellom partene.

Selskapet har derfor lagt til grunn en uriktig forståelse av ansvarsforsikringens pkt. 1.7 bokstav b. Det er i saken tale om et erstatningskrav utenfor kontrakt som faller innenfor ansvarsforsikringens pkt. 1.6. På vegne av sikrede er det anført at selskapet må betale sakens omkostninger.

Selskapet har i det vesentlige anført at sikrede ikke har dekning for kravet under ansvarsforsikringen. Kravet faller inn under unntaket i vilkårenes pkt. 1.7. bokstav b). Sikrede har ikke fremlagt dokumentasjon på at saken ikke omhandler en avtalt ytelse. Sikrede har anført at motparten anfører grov uaktsomhet, og at dette ikke kan anses som normal oppfyllelse av kontrakt. Dersom sikrede hadde oppfylt kontrakten, herunder i samsvar med grunnleggende håndverksmessig forståelse, hadde det imidlertid ikke foreligget er tap. Selskapet har derfor kommet til at det er tale om tap knyttet til sikredes kontrakt. Sikrede har vist til at man ikke kan tolke ordlyden utvidende i forhold til hva den sier. Det fremkommer imidlertid uttrykkelig av ordlyden i pkt. 1.7 bokstav b) at forsikringen ikke dekker "(...) prisavslag eller tap på grunn av mangelfull (...) oppfyllelse av kontrakten". Det foreligger derfor ingen utvidet tolkning av ordlyden, da saken faller klart under dette unntaket.

Finansklagenemnda Skades begrunnelse

Saken reiser spørsmål om sikredes ansvarsforsikring omfatter kravet sikrede har fått rettet mot seg av motparten, og eventuelt om unntaket for kontraktsansvar kommer til anvendelse.

Nemnda mener denne saken reiser bevismessige spørsmål som ikke egner seg for skriftlig saksbehandling, jf. vedtektene for Finansklagenemnda pkt. 4.1 bokstav d) hvorefter en sak kan avvises fra nemndsbehandling dersom "saken ikke lar seg behandle uten at dette i særlig grad går utover klageorganets effektivitet" og lov om godkjenning av klageorganer for forbrukersaker § 14 første ledd bokstav f). Det følger av Prop. 32 L (2015-2016) under pkt. 10.6.1.3 at avvisningsregelen kan benyttes "der klageorganet ikke anser tvisten å være egnet for deres behandling, for eksempel på grunn av bevissspørsmål", jf. også FinKN 2017-408 og 2018-077.

Når det ikke er fremlagt noen kontrakt, er det ikke mulig å vurdere hva sikrede er ansvarlig for. Det er uklart for nemnda om sikredes motpart har et direkte krav mot sikrede. Disse spørsmålene bør belyses med muntlige forhandlinger i en hovedforhandling.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Skades konklusjon

Saken avvises.

Ved behandlingen deltok Kaja de Vibe Mallings (leder), Vibeke Stiansen (selskapsrepresentant) og Heike Kristine Bentsen (næringsrepresentant).