

Finansklagenemnda Skade

Avgjørelse FinKN 2022-741

6.9.2022

Codan Forsikring

Ansvar

Ansvarsforsikring for rådgivende ingeniør – konstateringstidspunkt – ting- eller formuesskade?

Sikrede var totalentreprenør for et kontorbygg som stod ferdig i 2009. Ved ettårsbefaring av bygget den 20.10.10 ble det avdekket og reklamert over sprekker, riss og nedbøyninger på flere steder i bygget. Etter at det var avdekket ytterligere deformasjoner i bygget i 2017, ble det undersøkt hvorvidt deformasjonene skyldtes mangler ved prosjekteringen eller utførelsen og om det måtte iverksettes utbedringstiltak. I én av undersøkelsene ble det pekt på at det forelå feil ved prosjekteringen av armeringen i bygget. Byggeier stevnet deretter sikrede i en voldgiftssak med et erstatningskrav på ca. 60 MNOK knyttet til utbedringer/sikringstiltak og påstått mangelfull leveranse fra sikrede. Saken ble forlikt mellom sikrede og byggeier. Sikrede krevde sitt tap i anledning saken dekket over ansvarsforsikringen i selskapet. Selskapet avslo kravet og anførte at skaden var konstatert før forsikringen ble satt i kraft i selskapet 1.1.14. Nemnda kom til at selskapet ikke var ansvarlig under ansvarsforsikringen da tingskaden ble konstatert allerede i 2010 og før forsikringen trådte i kraft.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: Kr 13 111 570

Saksfremstilling

Saken gjelder krav om erstatning under sikredes ansvarsforsikring og spørsmålet om skaden er konstatert i forsikringstiden.

Forsikringen ble første gang tegnet og satt i kraft 1.1.14. Forsikringen omfatter ifølge forsikringsbeviset:

(...)

Forsikringen omfatter K. m/datterselskaper og gjelder ansvar som rådgivende ingeniører innen byggteknikk, byggeledelse og administrasjon.

Forsikringen omfatter også K. ansvar for skade hvor de har benyttet eksterne rådgivningsfirma og skaden er et resultat av feil forvoldt av dette rådgivningsfirma som K. har benyttet i sitt arbeide. Forsikringssum for denne utvidelsen er NOK 75.000.000 excess 300 G pr. skadetilfelle og år. 300 G er ekstern konsulents egen forsikring og er egenandel i denne sammenheng.

(...)

I forsikringsvilkårenes pkt. 3 fremgår:

3. Når forsikringen gjelder

- 3.1 Hvis ikke annet er avtalt, må skaden må være konstatert av sikrede eller av skadelidte i løpet av forsikringstiden.

Skade defineres i vilkårenes pkt. 4.2:

- 4.2 Skade

Med skade forstås formuesskade, personskade eller tingsskade.

4.2.1 Formuesskade:

Økonomisk tap som ikke er en følge av en person- eller tingsskade, if . pkt. 4.2.2.

4.2.2 Personskade/tingsskade:

a) personskade anses inntruffet når en person skades, påføres sykdom eller dør.

b) tingskade anses inntruffet når løseøre (herunder dyr) eller fast eiendom skades eller går tapt på annen måte

Økonomisk tap som følge av en dekningsmessig person- eller tingsskade regnes som del av denne, også når den dekningsmessige person- eller tingsskaden ikke overstiger egenandelen.

(...)

Sikrede var totalentreprenør for oppføring av et kontorbygg med tilhørende parkeringskjeller i 2008 og 2009. Til prosjekteringen benyttet sikrede underentreprenør R. Kontorbygget ble overtatt høsten 2009 gjennom flere delovertakelser. Bygget eies av eiendomsselskapet K. Disse har inngått avtale om forvaltning av bygget med H.

Ved ettårsbefaring av bygget den 20.10.10 ble det avdekket og reklamert over sprekker, riss og nedbøyninger på flere steder i bygget.

I stevning fra K. inngitt i forbindelse med etterfølgende voldgiftssak mot sikrede i 2020 er det opplyst at både sikrede og K. ved ettårsbefaringen antok at ovennevnte sprekker, riss og nedbøyninger skyldtes alminnelige setninger, og at skadene ikke krevde noen omfattende utbedringstiltak. Både sikrede og K. la til grunn at bevegelsene ville stabilisere seg uten forsterkninger, men at forholdet likevel skulle holdes under oppsikt frem mot treårsbefaringen.

Under treårsbefaringen avholdt 29.8.12 var oppsprekking av dekker/dragere på nytt til vurdering. På dette tidspunkt var det meldt inn ytterligere skader, blant annet at det var oppstått nivåforskjell mellom dekker, slik at det hadde dannet seg en snublekant, dører fortsatte å sige m.m.

I årene 2012–2014 var det ytterligere noe korrespondanse mellom H. og sikrede vedrørende tilstanden til bygget. I e-post 22.11.13 fra H. til sikrede ble det gitt uttrykk for bekymring over utviklingen og etterspurt en bekreftelse på at bygget var trygt.

Sikrede engasjerte i november 2013 konsulentselskapet T. for å få en vurdering av hva som måtte gjøres. Det er opplyst at nedsig ble målt til 6 cm på det meste den 24.10.13.

T. avga 20.1.14 en rapport der de beskrev at:

(...) deformasjonene som er målt i dekkene var større enn normalt i tilsvarende konstruksjoner.

I rapporten fremgikk det imidlertid også:

(...) slik det ser ut nå har deformasjoner stabilisert seg og vi kan ikke se noen fare for at den øker ytterligere ...

Det ble avtalt å gjennomføre målinger av bygget utover i 2014, for å avdekke om det var ytterligere bevegelser i dette. Siste måling ble gjennomført 20.10.14. Målingene viste liten eller ingen bevegelse. Det ble etter dette lagt til grunn at bygget hadde stabilisert seg.

H. varslet imidlertid i 2015 og 2016 om nye tilfeller av sprekker og løse fliser. I begynnelsen av 2017 ble det avdekket nye deformasjoner i dekket. Sikrede ble etter dette innkalt til ny befaring i bygget den 2.2.17. Det ble konstatert ytterligere deformasjoner etter målingene som ble gjennomført i 2014. Som følge av observasjonen, ble partene enige om at det på nytt skulle

vurderes om deformasjonene skyldtes mangler ved prosjekteringen eller utførelsen, og hvorvidt det måtte iverksettes utbedringstiltak.

Sikrede engasjerte etter dette M. til å foreta nye vurderinger av bygget og prosjekteringen. M. avga rapport 13.3.17 og la til grunn at det trolig var mangler ved prosjekteringen, men at dette ikke kunne fastslås med sikkerhet som følge av manglende underlagsmateriale fra R. (som var prosjekterende).

Rapporten la videre blant annet til grunn at "de observerte avvikene fra standarden kan ha betydning for byggets sikkerhet og bæreevne".

K. engasjerte i desember 2017 Dr. Ing. A. for å bistå med vurderingen av manglene.

A. fant gjennom sin analyse tre gjennomgående feil ved prosjekteringen av armeringen i bygget. Det ble konkludert med at armeringsmengden var mangelfull i enkelte områder. Det var videre repeterende tilfeller av at armeringsjernene var for korte. A. avdekket videre feil ved armeringens avslutning inn mot vegger, hjørner o.l. A. sine vurderinger ble presentert i en analyse som forelå 8.3.18.

I stevning til voldgiftssak datert 21.2.20 krevde K. erstatning fra sikrede med til sammen ca. kr 60 millioner knyttet til utbedringer av påstått mangelfull leveranse fra sikrede som følge av feilprosjektering (underdimensjonering), i tillegg kom krav om erstatning av utlegg til juridisk og fagkyndig bistand på omtrent kr 10 000 000. Partene forlikte saken før hovedforhandling og ble enige om at sikrede skulle betale kr 35 000 000 eks. mva. til K., samtidig som prosjekterende R./deres forsikringselskap skulle betale kr 14 000 000 til sikrede.

Sikrede er etter det opplyste totalt påført et tap på kr 41 851 570 i saken. Sikredes forsikringsavtale omfatter kostnader som overstiger 300 G. Sikrede mener forsikringstilfellet inntraff i 2018, og 1 G utgjorde da kr 95 800. Sikrede krever derfor dekning for kostnader som overstiger kr 28 740 000.

Sikrede krever dekning for ansvaret og anfører at skaden er konstatert i forsikringsperioden. Sikrede bestrider at sprekker/skader som ble observert i bygningsmassen fra ettårsbefaringen i 2010 og fremover utgjorde en konstatert skade i relasjon til det kravet sikrede nå reiser under ansvarsforsikringen. Skade under forsikringen ble først konstatert i 2017, da det ble varslet krav fra byggherren mot sikrede (formueskade) og etter at sikrede ved sin gjennomgang hadde konstatert manglende momentkapasitet i bruddgrensetilstand (mulig tingskade/gjennomlokking) og fare for kollaps. Sikrede viser til HR-2017-2414 "Spikersaken" hvor Høyesterett kom til at "skade" i forsikringens forstand "ikke kan konstateres før den tingen som dekkes av ansvarsforsikringen – treverket – faktisk har tatt skade". Dette tilsier at skade i herværende sak ikke kan anses konstatert før M. sin rapport forelå.

Sikrede viser også til uttalelse fra fagkyndig A., som underbygger at de initiale skadene som ble konstatert i bygningen (nedbøyninger, riss og sprekker), ikke var en del av problemet med bruddstyrken til dekkene.

Sikrede anfører videre at skaden ikke kan regnes som en tingsskade, men at det dreier seg om formuesskade, jf. Rt. 1993 s. 1482, og at selskapets ansvar da utløses når det oppdages at det foreligger prosjekteringsfeil. Sikrede viser også til at excess-dekningen er en fortsettelse av primærdekningen (ansvarsforsikringen til rådgivende ingeniør), som er å anse som en formuesskade (formuesansvar).

Sikrede viser til FinKN 2015-220, som gjaldt konstateringstidspunktet for psykiske skader i en sak om kommuneansvar. Fra sikredes side anføres at avgjørelsen har relevans også i denne sak, da det

i avgjørelsen uttales at irreversible skader først ble konstatert i forbindelse med at det ble innhentet en spesialisterklæring.

Videre viser sikrede til underrettsavgjørelse RG-2005-882, som sikrede også anfører at stadfester at den aktuelle skade er konstatert mens sikrede hadde løpende forsikring i selskapet.

Selskapet avviser ansvar og anfører at saken må avvises fra behandling i Finansklagenemnda. Saken har et stort omfang, både økonomisk og faktisk, og egner ikke for behandling i nemnda.

Selskapet anfører videre at forsikringstilfellet inntraff før forsikringen ble tegnet. Forsikringen omfatter ansvar for tingsskader konstatert i forsikringsperioden, og her var det konstatert en rekke tingsskader før forsikringen ble tegnet.

Selskapet bestrider at den avtalte excess-dekning har betydning for hvilke type skader forsikringen omfatter, eller hvilket tidspunkt som er avgjørende for at skaden må regnes for konstatert, jf. vilkårenes pkt. 3 og 4.

Finansklagenemnda Skades begrunnelse

Spørsmålet er om selskapet er ansvarlig under sikredes ansvarsforsikring for tap som følge av feilprosjektering.

Sikredes forsikring omfatter ansvar for:

4.2 Skade

Med skade forstås formuesskade, personskade eller tingsskade.

4.2.1 Formuesskade:

Økonomisk tap som ikke er en følge av en person- eller tingsskade, if. pkt. 4.2.2.

4.2.2 Personskade/tingsskade:

a) personskade anses inntruffet når en person skades, påføres sykdom eller dør.

b) tingskade anses inntruffet når løseøre (herunder dyr) eller fast eiendom skades eller går tapt på annen måte

Økonomisk tap som følge av en dekningsmessig person- eller tingsskade regnes som del av denne, også når den dekningsmessige person- eller tingsskaden ikke overstiger egenandelen.

Videre sier vilkårene pkt. 3.1 at "Hvis ikke annet er avtalt, må skaden være konstatert av sikrede eller av skadelidte i løpet av forsikringstiden". Forsikringstiden under denne avtalen startet i 2014. Dernest heter det i pkt. 3-1 tredje ledd:

Skaden blir å henføre til den forsikring som gjaldt da skaden først ble konstatert.

Alle skader som skyldes samme handling, unnlatelse eller begivenhet regnes som et skadetilfelle og henføres til det tidspunkt første skade ble konstatert.

(...)

Nemnda forstår vilkårene slik at forsikringstilfellet som grunnlag for selskapets ansvar oppstår når skaden blir "konstatert". Det avgjørende er altså tidspunktet for skaden, og ikke tidspunktet for den handlingen som utløser skadevolderens ansvar. Dette betyr i utgangspunktet at hver skade må sees for seg, dvs. som ett forsikringstilfelle, med mindre det er årsakssammenheng mellom skadene. Serieskadeklausulen i pkt. 3-1 tredje ledd medfører likevel et unntak i dette hvor flere skader skyldes "samme handling"; i så fall skal alle skadene regnes som ett skadetilfelle og henføres til det tidspunkt første skade ble konstatert. Dette gjelder etter ordlyden uansett om første skade ble konstatert før eller etter at forsikringen trådte i kraft.

Forsikringen omfatter altså skade konstatert etter 2014. Etter det opplyste ble det på ettårsbefaringen av bygget den 20.10.10 avdekket og reklamert over sprekker, riss og nedbøyninger på flere steder i bygget. Forsikringen dekker "tingsskade", som bl.a. omfatter skade på fast eiendom. Uttrykket "skade" betyr en negativ fysisk innvirkning på bygningens struktur, materialer, overflate eller annet. Både sprekker, riss og nedbøyninger må regnes som skade på bygning. Skadelidte reklamerte over skaden, og den må derfor regnes for konstatert både av skadelidte og sikrede. Denne tingsskaden må derfor regnes for konstatert før forsikringen ble tegnet.

Sikrede viser til at skaden først inntraff da skadelidte varslet krav mot sikrede. De aktuelle forsikringsvilkårene bygger imidlertid på et "skaden konstatert"-prinsipp, og ikke på et claims made-prinsipp. Det er derfor ikke avgjørende at kravet blir meldt. Skaden kan (også) være konstatert selv om sikrede ikke er klar over at skaden skyldes en mangel som kan føre til ansvar.

Sikrede viser til HR-2017-2414 "Spikersaken" hvor Høyesterett kom til at "skade" i forsikringens forstand "ikke kan konstateres før den tingen som dekkes av ansvarsforsikringen – treverket – faktisk har tatt skade". Dette tilsier ifølge sikrede at skade i herværende sak ikke kan anses konstatert før rapporten fra M forelå. Nemnda er ikke enig i dette. I "spikersaken" var spikerne rustet, men spikerne var unntatt fra dekning fordi dette var sikredes egen leveranse. Forsikringen omfattet kun skaden på selve bygningen. I vårt tilfelle gjelder skadene bygningen, som er omfattet av ansvarsforsikringen.

Sikrede viser til at kravet ikke knytter seg til sprekker og riss, men til prosjekteringsfeil vedrørende manglende momentkapasitet i bruddgrensetilstand. En prosjekteringsfeil er ikke en skade. Det samme gjelder armering som er mangelfull i forhold til myndighetenes krav. Prosjekteringsfeil og manglende armering er mangler ved bygget som utgjør et ansvarsgrunnlag såfremt feilen er uaktsom. Når forsikringen periodiseres etter skaden konstatert-prinsippet, er det imidlertid den konstaterte skaden – her tingsskaden – som utgjør "forsikringstilfellet" og utløser selskapets ansvar. Det er ikke avgjørende om det er konstatert et ansvarsgrunnlag for denne skaden og heller ikke om det økonomiske tapet er avklart. En skade foreligger når bygningen fysisk forringes, og dette skjedde allerede i 2010.

Sikrede anfører at de først meldte skadene ikke skyldes prosjekteringsfeilen som dette kravet gjelder. Slik saken er opplyst oppsto det problemer med sprekker, riss og nedbøyninger nærmest kontinuerlig fra ettårsbefaring og frem til voldgiftstidspunktet. Selv om man opprinnelig ikke knyttet problemene til prosjekteringsfeil, kan ikke nemnda se at sikrede har fremlagt noen annen sannsynlig skadeårsak til de første skadene som er uavhengig av den prosjekteringsfeilen som senere ble etablert. I den utstrekning skadene dreier seg om videreutvikling av riss, sprekker og nedbøyninger som ble konstatert før 2014, er det klart at denne videreutviklingen må tilbakeføres til det tidspunktet skadene først ble konstatert. Men serieskadeklausulen innebærer at også riss/sprekker/nedbøyninger og annet som konstateres etter 2014, men som skyldes samme prosjekteringsfeil, må tilbakeføres til det tidspunktet første skade ble konstatert, altså etterårsbefaringen i 2010.

Sikrede viser til Rt. 1993-1482, hvor Høyesterett legger til grunn at kommunens ansvarsforsikring dekket kommunens ansvar for feilplassering av et hus selv om det ikke var konstatert noen skade. Begrunnelsen var at det var tilfeldig at omkostningene ved å løfte huset ble pådratt før man konstaterte skaden. I denne saken var det imidlertid ikke konstatert noen tingsskade før forsikringen ble tegnet, og spørsmålet var derfor om det overhodet forelå noe forsikringstilfelle som kunne utløse ansvarsforsikringen når slik skade ikke forelå. Dette er annerledes enn saken her, hvor det faktisk foreligger en skade som allerede er konstatert.

Etter dette er selskapet ikke ansvarlig under ansvarsforsikringen.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Skades konklusjon

Selskapet gis medhold.

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