

Finansklagenemnda Skade

Avgjørelse FinKN 2022-97

31.1.2022

AIG EUROPE S.A. NUF

Ansvar

Advokatansvar – foreldelse.

Klager tok kontakt med advokat (sikrede) i 2015 i forbindelse med en tvist om salg av fast eiendom. Det oppstod etter dette en rettslig tvist, hvor klager vant frem i tingretten, men tapte saken i lagmannsretten. Lagmannsrettens dom ble avsagt den 14.8.17. Sikrede engasjerte et annet advokatfirma for å vurdere om det var grunnlag for å anke saken inn for Høyesterett. Ny advokat anbefalte ikke å anke til Høyesterett. Dette ble formidlet til klager i slutten av august 2017. Oppdraget med sikrede ble avsluttet kort tid etter dette. Klager fremsatte klage under sikredes profesjonsansvarsforsikring den 31.8.20. Klager anførte at sikrede hadde begått en rekke prosessuelle feil under behandlingen av saken. Klager anførte også at kravet ikke var foreldet. Klager ble gjort oppmerksom på de prosessuelle manglene 26.8.20 og klagde med en gang de nye opplysningene fremkom. Selskapet avslo kravet og viste til at dette var foreldet. Nemnda kom til at kravet var foreldet da fristen utløp senest tre år etter behandlingen i lagmannsretten.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: Klager har fremsatt krav på kr 4 millioner.

Saksfremstilling

Saken gjelder avslag på krav om erstatning under advokatforsikring til sikrede.

Sikrede og hennes tidligere fullmektig har tegnet advokatansvarsforsikring i selskapet. Dekningen ble gitt som advokater og medlemmer i Den Norske Advokatforening.

Årsaken til at klager engasjerte sikrede som sin advokat, var en bakenforliggende tvist om salg av fast eiendom i januar 2015. Det oppstod etter dette en rettslig tvist, hvor klager vant frem i tingretten, men tapte i lagmannsretten. Lagmannsrettens dom ble avsagt den 14.8.17.

Sikrede tok etter dette kontakt med et annet advokatfirma, advokatfirmaet H., som fikk i oppdrag å vurdere om det burde fremsettes en anke til Høyesterett. I oppdragsbekreftelse med H. av 17.8.17 fremgikk det at: "Vi kan med dette bekrefte at Advokatfirmaet (...) har påtatt seg oppdraget med å vurdere om dom i lagmannsretten i avhendingstvist bør ankes inn til Høyesterett". H. oversendte sin anbefaling til sikrede 25.8.17. H. anbefalte ikke videre anke.

I e-post sendt fra H. til sikrede den 6.9.19, fremgikk følgende:

Vedlagt følger en kopi av vårt brev av i dag til (...).

Som det fremgår av vedlagte brev sendte vi vår vurdering til (...) den 25. august 2017. Vi har ikke hørt fra han etter dette.

Vi antar det ikke er aktuelt med videre bistand fra oss, men av hensyn til ankefristen m.v. ønsker vi for ordens skyld å være helt sikre på at han er innforstått med når fristen løper ut og at han må ta kontakt med oss snarest dersom han likevel skulle ønske videre bistand fra oss.

Vi har erfart at det tok lang tid med postgangen da vi sendte han brev sist. Ettersom du kanskje har vært i kontakt med han etter vår vurdering og bistår han videre, sender vi en kopi av vårt siste brev til (...) til deg,

slik at du kanskje kan medvirke til at han gjøres godt oppmerksom på at vi nærmer oss fristens utløp og at han må gi beskjed dersom vi skal foreta oss noe mer i saken.

Den 6.9.17 svarte sikrede på brevet fra advokatfirmaet H.:

Jeg har snakket med (...) etter at han mottok vurderingen fra dere. Han ble skuffet og tar tatt kontakt med advokat på (...) som gjør ytterligere vurdering av saken. Vi bistår han ikke videre nå og det er det da heller ikke aktuelt at dere skal gjøre. Takk for hjelpen.

Oppdraget med sikrede ble ifølge klager avsluttet samme dag, den 6.9.17.

Klage ble fremsatt deretter krav under sikredes profesjonsansvarsforsikring i selskapet den 31.8.20. Selskapet avviste klagen den 4.9.20 med den begrunnelse at kravet var foreldet.

Klager krever erstatning under advokatansvarsforsikringen og anfører at kravet ikke er foreldet. Klagen omfatter blant annet fem prosessuelle feil som ikke kunne avdekkes før etter dom var falt. Klager ble gjort oppmerksom på de prosessuelle manglene 26.8.20 og klagde saken inn for selskapet med en gang de nye opplysningene fremkom. Kravet er meldt i tide, jf. HR 2019-2034-a hvor det bl.a. fremgår at foreldelsesfristen for erstatningskrav i rådgivningstilfellene starter å løpe når virkningen av det ansvarsbetingende forholdet inntreffer.

Vedrørende vilkår for erstatning anfører klager at innklaget advokat begikk en rekke prosessuelle feil som har ført til et foreløpig tap på kr 4 millioner.

I klage til nemnda viser klager i all hovedsak tilbake til tidligere anførsler. Innholdet i klagen til selskapet relaterte seg til nye opplysninger som ble funnet i forbindelse med etterarbeidet etter behandlingen i lagmannsretten. Det var da det kom frem at sikrede hadde gitt mangelfull bistand. Klager mener derfor at klage ble fremsatt innenfor fristen på tre år.

Selskapet avviser krav om erstatning og anfører at kravet er foreldet. I henhold til gjeldende rett er det en treårs foreldelsesfrist. Denne fristen er oversittet fra klagers side, og kravet var foreldet før det ble meldt til selskapet gjennom kravet sendt til sikrede 31.8.20, jf. foreldelsesloven § 3. Det foreligger ikke grunnlag for tilleggsfrist. Konsekvensen av de forhold som er påberopt kan sies å inntre alt ved domsavsigelse etter tingrettens behandling. Vurderingen baserer seg på at de rapporter som ble utarbeidet av motparten, og det da som blir fremlagt som en manglende analyse og eventuelt egen sakkyndigrapport, skjedde alt forut for behandling i førsteinstans i 2016. Første dom kom i mars 2016, og behandlingen av anken i juni 2017. For å avbryte foreldelse må man enten få en erkennelse fra skyldner ellers må man gå til rettslige skritt gjennom forliksklage eller stevning, jf. foreldelsesloven §§ 14 og 15. Et alternativ ville være å klage advokaten inn for Disiplinærutvalget eller Disiplinærnemnda, jf. foreldelsesloven § 16 nr. 2 bokstav a. Disse steg er ikke gjort. Dette er årsaken til at forsikringsselskapet er av den oppfatning at forholdet er foreldet, og at denne vurderingen støttes også av HR-2019-2034-A.

Når det gjelder ansvarsgrunnlaget, vil selskapet for det første gjøre oppmerksom på at domstolen har et selvstendig ansvar for å komme til riktig resultat. Dette innebærer at advokatens fremleggelse og bevisføring ikke nødvendigvis vil få betydning for rettens konklusjon. At første instans og lagmannsretten kommer til forskjellige resultater basert på de samme bevis, speiler dette forhold. Hverken tingrettens eller lagmannsrettens begrunnelser for sine avgjørelser støtter oppunder eller viser til noen uaktsom håndtering av prosessfullmektigen. Det er derfor ikke sannsynliggjort at saken er håndtert uaktsomt av prosessfullmektigen eller av dennes prinsipal. Hva slags økonomisk tap som skal ha skjedd som følge av det påberopte ansvarsgrunnlag, er også høyst uklart. Det er heller ikke sannsynliggjort noen årsakssammenheng til noe reelt tap.

Finansklagenemnda Skades begrunnelse

Spørsmålet er om klagers krav mot ansvarsselskapet er foreldet, og eventuelt om vilkårene for erstatning er oppfylt.

Klager engasjerte sikrede som advokat på bakgrunn av en tvist om salg av fast eiendom i januar 2015. Klager vant frem i tingretten, men tapte i lagmannsretten. Lagmannsrettens dom ble avsagt den 14.8.17. Klager har fremsatt krav om erstatning under sikredes profesjonsansvarsforsikring og anført at det ble begått en rekke prosessuelle feil som har ført til et foreløpig tap på kr 4 millioner. Selskapet har anført at kravet er foreldet, og at vilkårene for erstatning uansett ikke er oppfylt.

Etter fal. § 8-6 annet ledd foreldes krav på erstatning etter reglene i foreldelsesloven. Den alminnelige foreldelsesfristen er tre år, jf. foreldelsesloven (fel.) § 2.

Høyesterett har lagt til grunn at advokatansvar springer ut av kontrakt, jf. HR-2019-2034 A avsnitt 44. Foreldelsesfristens startpunkt reguleres da av fel. § 3 nr. 2, jf. fel. § 9 nr. 3. Fel. § 3 nr. 2 fastsetter at fristen er tre år "fra den dag da misligholdet inntreffer".

Fristen er objektivt bestemt. Dette innebærer at det ikke har noen betydning om fordringshaveren, altså den som krever erstatning, mangler kunnskap om kravet, jf. Ot.prp.nr 38 (1977-1978) s. 53.

I HR-2019-2034-A gikk førstvoterende gjennom tidligere praksis. I avsnitt 53 heter det:

I tråd med disse dommene legger jeg til grunn at foreldelsesfristen for erstatningskrav i rådgivningstilfellene starter å løpe når virkningen av det ansvarsbetingende forholdet inntreffer. Virkningen kan ikke sies å ha inntrådt før det objektivt sett har oppstått et tap eller er på det rene at tap vil oppstå. Størrelsen trenger imidlertid ikke være fastlagt, og fristen kan starte å løpe selv om det er usikkert når tapet vil bli realisert.

Det avgjørende er etter dette når virkningene av de påberopte ansvarsbetingende handlingene inntrådte, ikke når klager ble oppmerksom på dem. Nemnda forstår det slik at feilene klager har trukket frem, gjelder handlinger foretatt før og eventuelt under lagmannsrettens behandling. I en e-post til selskapet har klager opplyst at: "Jeg har opplevd svikt i veiledningsplikten og mangel på diskusjon og informasjon om konsekvenser forut for rettsforhandlingene, spesielt forut for lagmannsretten. Jeg stolte på deres kompetanse og valg av strategi. Jeg ble gitt inntrykk av at dette var en enkel sak som vi lett ville vinne, slik som i tingretten."

Slik nemnda ser det, har fristen senest begynt å løpe da lagmannsrettens dom ble avsagt 14.8.17. Feilene klager har påberopt ble senest gjort under behandlingen av saken i lagmannsretten, og virkningene av det ansvarsbetingende forholdet inntreffer da senest på domstidspunktet. Uavhengig av om saken kunne ankes videre til Høyesterett, må det på dette tidspunktet ha vært klart at tap ville oppstå på bakgrunn av feilene. Det er ikke slik at virkningen av eventuelle feil begått av advokaten først har oppstått på et senere tidspunkt.

Etter dette finner nemnda at fristen senest kan ha utløpt tre år etter behandlingen i lagmannsretten. Kravet ble først meldt til selskapet i slutten av august 2020, og fristen var på dette tidspunktet oversittet. Etter nemndas syn foreligger det ikke grunnlag for å forlenge foreldelsesfristen etter fel. § 10 nr. 1. Kravet er etter dette foreldet.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Skades konklusjon

Selskapet gis medhold.

Ved behandlingen deltok Kaja de Vibe Malling (leder), Trine Vøien (selskapsrepresentant) og Hege Sundby (forbrukerrepresentant).