

Finansklagenemnda Skade

Avgjørelse FinKN 2023-655

13.9.2023

If Skadeforsikring NUF

Næringsliv

Ansvar/entreprenørforsikring – krav om prisavslag etter at steinfylling ble lagt på feil tomt – kontraktsansvar?

En landskapsentreprenør (sikrede) inngikk en avtale med en oppdragsgiver (A) om å legge stabiliserende steinfylling på A sin eiendom. Etter at arbeidet var utført, klaget A på at det var kommet stein over på nabotomten, og at fyllingen var mangelfull. A hadde fått pålegg fra kommunen om å fjerne stein som hadde blitt lagt på naboeiendommen. Sikrede ble i tingretten dømt til å betale et prisavslag på kr 130 000 til A som følge av feilen. Sikrede meldte saken til foretaket med krav om dekning av kostnadene som sikrede ble dømt til å betale til A. Etter sikredes syn måtte steinmasse på naboeiendommen anses som en følgeskade som falt inn under ansvarsforsikringen, evt. entreprenørforsikringen. Foretaket avslo erstatning og anførte at ansvarsforsikringen kun omfattet følgeskader på annet enn eget arbeide. Når det gjaldt entreprenørforsikringen, viste foretaket til at denne ikke dekket skader som skjedde i reklamasjonstiden. Nemnda kom til at foretaket ikke var ansvarlig for sikredes krav, verken under ansvarsforsikringen eller entreprenørforsikringen og viste blant annet til at kostnadene var å anse som utgifter knyttet til oppfyllelse av sikredes kontrakt/kostnader ved omgjøring av feilaktig utført arbeid.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: kr 130 000

Saksfremstilling

Saken gjelder krav om dekning under sikredes ansvarsforsikring og/eller entreprenørforsikring.

Sikrede har bedriftsansvarsforsikring med følgende vilkår:

4 Hva som inngår i forsikringen

Bedriftsansvar

Forsikringen omfatter sikredes rettslige erstatningsansvar for skade, jf. kap 5 "Forsikringens omfang", som er voldt under utøvelse av den virksomhet som er nevnt i forsikringsbeviset, herunder som eier eller bruker av fast eiendom som benyttes i virksomheten.

Forsikringen dekker sikredes rettslige erstatningsansvar for skade, som er forårsaket av mangler eller skadevoldende egenskaper ved leverte produkter.

(...)

5.2.2 Bedriftsansvar

5.2.2.1 Oppfyllelse av sikredes kontrakt

Forsikringen omfatter ikke utgifter/omkostninger/tap knyttet til oppfyllelse av sikredes kontrakt (dvs. avtalt ytelse, leveranse, arbeid, entreprise el.l.) herunder

- skade på sikredes leveranse, arbeid eller entreprise når skaden inntreffer før overlevering eller skyldes feil eller mangel som forelå ved overleveringen, selv om skaden materialiserer seg etter overlevering

- verdireduksjon/prisavslag/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 eller utføres av andre.

Forsikringen omfatter ikke tilsvarende utgifter/omkostninger/tap beskrevet i dette punktet (Oppfyllelse av sikredes kontrakt) knyttet til sikredes rolle som ansvarlig etter plan- og bygningslovens bestemmelser når avtalt ytelse, leveranse, arbeid, entreprise e.l. utføres av andre.

Sikrede har i tillegg prosjekt/entreprenørforsikring med følgende vilkår:

5 Forsikringens omfang

5.1 Forsikringen omfatter

Forsikringen omfatter fysisk skade på eller tyveri av ting inntruffet i forsikringstiden.

If svarer for plutselig og uforutsett skade som rammer ting.

(...)

5.1.6 Påbud fra offentlig myndighet

Merutgifter til skadeutbedring av bygning er forsikret, med inntil 20 % av erstatningen av skadet ting, høyst 3 000 000 kr, når merutgifter skyldes endrede tekniske krav til bygning i henhold til lov eller offentlig forskrift, og gjenoppføring skjer på forsikringsstedet, jf. kapittel 10 " Merutgifter ved skadeutbedring på grunn av påbud". Kravene må gjelde den skadde del av bygningen og være en direkte følge av skaden. If kan kreve at man søker å utnytte de dispensasjonsmuligheter som ligger i plan- og bygningsloven.

5.2 Hva forsikringen ikke omfatter

(...)

5.2.6 Feil på ting

Forsikringen omfatter ikke skade på forsikret ting eller del av ting som skyldes at den for sitt formål er feilaktig konstruert, dimensjonert eller beheftet med materialfeil, samt kostnader ved omgjøring av feilaktig eller på annen måte ikke kontraktsmessig utført arbeid.

Sikrede, som er landskapsentreprenør, inngikk i 2021 avtale med oppdragsgiver (A) om å legge stabiliserende steinfylling til et bolighus på As eiendom. Etter at arbeidet var utført, fikk A pålegg fra kommunen om å fjerne stein som hadde blitt lagt over eiendomsgrensen. Av kommunens brev til A fremgikk følgende:

Forutsatt avstand til nabogrense på 1,0 meter samt begrenset heving av terreng, så var dette tiltaket i utgangspunktet ikke søknadspliktig.

Når deler av fyllinga er kommet inn på naboens eiendom, så er tiltaket derimot blitt et søknadspliktig tiltak.

Fyllinga blir dermed en ulovlighet i henhold til plan- og bygningsloven.

Det må derfor søkes om tiltaket, noe som forutsetter godkjenning fra berørte naboer.

Alternativet er A fjerne de massene/steinene som ligger på naboens eiendom og nærmere nabogrensen 1,0 meter.

A klaget på arbeidet som sikrede hadde utført og viste til at det var kommet stein over på nabotomten, og at fyllingen var mangelfull. Sikrede hevdet at årsaken til problemet var at A hadde gitt feilaktige opplysninger om eiendomsgrensen.

A engasjerte en annen entreprenør (B) til å vurdere arbeidet som sikrede har utført. B uttalte følgende:

Viser til befaring på deres tomt i går, der det er lagt ut en steinfylling på sørsiden av tomte. Etter det jeg kunne se, er fyllingen lagt ut på løsmasser av jord og hviler mot småskog. Dette ser ikke fagmessig ut på noen måte.

Det begrunnes i at siden stein er fylt ned på underliggende løsmasser. Da vi fyllingen sige etter hvert og småskogen holder ikke denne steinfyllingen på plass. Fyllingen virker ikke som den er komprimert, da massene siger unna ved vanlig fotavtrykk.

Det er også da bruk altfor liten stein i fyllingsfoten og er da også for bratt, mht at den ikke har en fot i bunn. Slik vi ser det, burde det her vært støpt en sole som er forankret i berg, hvor det da blir bygget en støttemur oppå solen.

Videre må det da fylles opp bak muren med knust masse/sprengstein som er telefritt og drener ut vannet gjennom muren. Dette begrunnes da også siden fyllingen ser ut til å ligge 1-2 meter inne på nabotomta. Det er antagelig også pga at skråningen er så bratt, at den ikke klarer å holde seg inne på riktig eiendom

A engasjerte en tredje entreprenør, C, som uttalte følgende:

Ut fra nabogrenser som ble markert av grunneier (A) ses det tydelig at steinfylling ligger betydelig inn på nedenforliggende naboeiendom. De påfylte massene har en svært bratt helning ned mot naboeiendom, og etter min vurdering kan ikke sprengsteinsfyllingen inn på naboeiendommen fjernes uten at hovedmengden av den påførte steinen fjernes.

Steinen som ligger på naboeiendommen fungerer nå som støtte for fyllingen som er utlagt på eiendommen (adresse). Vi kan ikke se at fyllingsfoten har noen form for forankring til underliggende masser/fjell og vurderer at fyllingen kan være ustabil og rasfarlig.

Min vurdering av tiltak er at hele den påførte steinfyllingen må graves vekk/fjernes.

A innhentet også en fagkyndig uttalelse fra et firma, D, hvor det fremgikk at:

Det er helt klart at her må skråningen sikres på en forsvarlig måte. Slik tidligere arbeid fremstår, er denne skråningen ikke trygg. Store stein støtter seg bare til noen tynne trestammer. Vinkelen på fyllingen nederst er alt for bratt til at stein ligger stabilt. Fyllingsfoten ligger også langt inn på naboens eiendom.

D sendte to pristilbud til A. Det første pristilbudet var på kr 375 000 og gjaldt tilbud om å sette opp en steinmur. Det andre pristilbudet gjaldt kostnadene ved å fjerne den ulovlige steinfyllingen på naboeiendommen og lød på kr 110 937. Dette tilbudet inkluderte fjerning av noe av de eksisterende massene på riktig side av nabogrensen for å forhindre ras under arbeidet med å fjerne stein på feil tomt.

Sikrede meldte saken som "mulig sak" inn til foretaket den 25.11.21.

Foretaket besvarte henvendelsen den 26.11.21:

Vi har registrert henvendelsen for ordensskyld. Det synes dog som et spørsmål om reklamasjon/omgjøring av eget arbeide/kontrakt og således ikke omfattet av ansvarsforsikringen.

Twisten mellom sikrede og A ble bragt inn for tingretten i februar 2023. Retten konkluderte med at sikrede var ansvarlig for stein som lå over eiendomsgrensen og for mangelfull fyllingsfront. Sikrede ble dømt til å betale et prisavslag på kr 130 000 til A. Etter rettens skjønnsmessige vurdering var prisavslaget i tråd med hva det ville det koste å utbedre manglene ved fyllingen, samt fjerne steinene på nabotomten.

Sikrede kontaktet foretaket på nytt den 27.2.23 med krav om å få dekket de kostnadene som sikrede ble dømt til å betale til A. Etter sikredes syn måtte steinmasse på naboeiendommen anses som en følgeskade som falt inn under forsikringen.

Foretaket avsto 24.3.23 dekning både under ansvar- eller entreprenørforsikringen. Sikrede klaget saken inn for Finansklagenemnda den 25.4.23.

Sikrede krever dekning for prisavslaget under ansvarsforsikringen, og/eller entreprenørforsikringen. Ansvarsforsikringen omfatter "skade i reklamasjonstiden pga. mangel i entreprisen". Tingretten konkluderte med at "Det foreligger mangel i entreprisen", og at skaden er bevist utført under entreprisen. Vilklårene for erstatning under polisen er dermed oppfylt.

Videre gir vilkårspkt. 10.5 tilleggserstatning for merutgifter i forbindelse med offentlig påbud.

I denne sak foreligger nettopp slikt offentlig påbud ved krav fra kommunen.

I tillegg er sikrede påført utgifter til advokat. Hadde foretaket akseptert dekning, kunne tvisten med A ha vært løst og kostnadene unngått.

Forsikringsforetaket avviser ansvar. Ansvarsforsikringen omfatter kun følgeskader på annet enn eget arbeide. I dette tilfellet har sikrede lagt stein delvis på feil sted. Når steinen blir fjernet er problemet løst. Det har ikke oppstått skade på noe annet. Dersom sikrede har lagt steinen der bevisst, vil dette kun være en reklamasjonssak.

Når det gjelder entreprenørforsikringen, er ikke denne utvidet til å dekke skader som skjer i reklamasjonstiden. Subsidiært kan ikke foretaket se at det å legge masser på naboeiendommen vil innebære en plutselig og uforutsett skade, jf. vilkårspkt. 5.1. Plasseringen av massene på naboeiendommen er en feilaktig handling og ingen plutselig og uforutsett skade.

Finansklagenemnda Skades begrunnelse

Spørsmålet er om foretaket er ansvarlig under sikredes ansvarsforsikring og/eller prosjektforsikring.

Nemnda forstår sikredes anførsel slik at han krever dekning for prisavslaget han er idømt i tingsrettsaken.

Nemnda ser først på spørsmålet om sikredes krav kan dekkes under ansvarsforsikringen, som omfatter "sikredes rettslige erstatningsansvar for skade, jf. kap 5 "Forsikringens omfang", som er voldt under utøvelse av den virksomhet som er nevnt i forsikringsbeviset, herunder som eier eller bruker av fast eiendom som benyttes i virksomheten". Forsikringen har unntak for:

5.2.2.1 Oppfyllelse av sikredes kontrakt

Forsikringen omfatter ikke utgifter/omkostninger/tap knyttet til oppfyllelse av sikredes kontrakt (dvs. avtalt ytelse, leveranse, arbeid, entreprise e.l.) herunder

- skade på sikredes leveranse, arbeid eller entreprise når skaden inntreffer før overlevering eller skyldes feil eller mangel som forelå ved overleveringen, selv om skaden materialiserer seg etter overlevering
- verdireduksjon/prisavslag/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 eller utføres av andre.

Forsikringen omfatter ikke tilsvarende utgifter/omkostninger/tap beskrevet i dette punktet (Oppfyllelse av sikredes kontrakt) knyttet til sikredes rolle som ansvarlig etter plan- og bygningslovens bestemmelser når avtalt ytelse, leveranse, arbeid, entreprise e.l. utføres av andre.

Det er fremlagt et tilbud på arbeidet som viser at det bl.a. dreier seg om "Utlekking av stein som støtte til eksisterende fylling". Tilbudet er rettet til "BM", og det må legges til grunn at det gjelder arbeider på BMs tomt. Det er også fremlagt en skisse som viser hvor steinmassene skal legges i forhold til gjerdet mot naboen. Sikredes ytelse er etter dette begrenset til steinfylling på oppdragsgiverens tomt.

Steinfyllingen er her skjedd på naboens tomt. Nemnda mener dette er i strid med kontrakten, jf. også at tingretten har tilkjent oppdragsgiver et prisavslag for ytelsen. Sikrede har anført at det ikke dreier seg om en mangel fordi oppdragsgiver ga gal informasjon om hvor tomtegrensen gikk, og at feilen derfor ikke utgjør en mangel ved oppfyllelsen. Dette er i samsvar med tingrettens vurdering, men tingretten tar hensyn til at oppdragsgiveren ga gale opplysninger under beregningen av prisavslaget. Tingretten legger til grunn at de steinene som er kommet over nabogrensen i

samsvar med saksøktets anførsel var en del av "ryddejobben" i oppdraget, og at rydding ikke ble gjennomført. Dette gjaldt likevel bare stein som var kommet over den grensen som var angitt på skissen, og ikke stein som var over den reelle tomtegrensen. Nemnda forstår dette slik at sikrede ikke pålegges ansvar for den steinen som kom over nabogrensen fordi oppdragsgiver ga gal informasjon om tomtegrensen. I så fall dreier prisavslaget seg om kostnadene til å gjennomføre sikredes ryddeforpliktelse i form av fjerning av sten og etablering av mangelfull fyllingsfront, og dette må regnes som "utgifter knyttet til oppfyllelse av sikredes kontrakt" som er unntatt. Dette er altså ikke et erstatningsansvar, men et ansvar for oppfyllelse av sikredes kontrakt, og faller derfor utenfor ansvarsforsikringen.

Nemnda ser deretter på spørsmålet om sikredes tap kan dekkes under entreprenørforsikringen, som omfatter "fysisk skade på eller tyveri av ting inntruffet i forsikringstiden", men med unntak for:

5.2.6 Feil på ting

Forsikringen omfatter ikke skade på forsikret ting eller del av ting som skyldes at den for sitt formål er feilaktig konstruert, dimensjonert eller beheftet med materialfeil, samt kostnader ved omgjøring av feilaktig eller på annen måte ikke kontraktsmessig utført arbeid.

Sikredes kontraktsforpliktelse bestod i å legge steinfylling på oppdragsgivers tomt. Legging av stein på feil tomt må regnes som mislighold av kontraktsforpliktelsen. Sikredes tap – prisavslaget – tilsvarer kostnadene med å gjøre om det feilaktige arbeidet, herunder fjerne steinene som er feilaktig lagt på nabotomten. Dette må regnes som "kostnader ved omgjøring av feilaktig ... utført arbeid".

Sikrede anfører at tapet må anses som en merutgift i forbindelse med et offentlig påbud, jf. vilkårspkt. 5.1.6 i entreprenørforsikringen:

5.1.6 Påbud fra offentlig myndighet

Merutgifter til skadeutbedring av bygning er forsikret, med inntil 20 % av erstatningen av skadet ting, høyst 3 000 000 kr, når merutgifter skyldes endrede tekniske krav til bygning i henhold til lov eller offentlig forskrift, og gjenoppføring skjer på forsikringsstedet, jf. kapittel 10 "Merutgifter ved skadeutbedring på grunn av påbud". Kravene må gjelde den skadde del av bygningen og være en NB:

Nemnda kan ikke se at dette vilkåret kommer til anvendelse i sikredes tilfelle. Forsikringen dekker merutgifter til skadeutbedring av bygning, når utgiften skyldes endrede tekniske krav til bygningen. Dette er ikke tilfellet i sikredes sak.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Skades konklusjon

Foretaket gis medhold.

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