

UiO : **Det juridiske fakultet**

Forsikringssselskapets regressadgang mot avtalens parter

Rekkevidden av sikredes, medforsikredes og forsikringstagers regressvern

Kandidatnummer: 800

Leveringsfrist: 25.04.15

Antall ord: 17 475



Innholdsfortegnelse

1	DEL 1 - INNLEDNING	1
1.1	Problemstillingen	1
1.1.1	Problemstillingens aktualitet	3
1.1.2	Avgrensninger	3
1.2	Rettskildebildet	4
1.2.1	Lov.....	4
1.2.2	Forarbeider.....	5
1.2.3	Rettspraksis.....	5
1.2.4	Voldgiftspraksis.....	5
1.2.5	Nemndspraksis.....	6
1.2.6	Juridisk litteratur.....	6
1.2.7	Fremforhandlede standardkontrakter.....	7
1.2.8	Selskapenes egne standardvilkår	8
1.3	Veien videre - strukturering av oppgaven.....	8
2	DEL 2 - SELSKAPETS ADGANG TIL REGRESS MOT MEDFORSIKREDE....	9
2.1	Innledning	9
2.2	Hjemmelsgrunnlaget for medforsikredes regressvern	11
2.3	Begrensninger i medforsikredes regressvern	12
2.3.1	Er det rom for prevensjonsbetraktninger i det generelle prinsippet om regressvern?.....	12
2.3.2	Brudd på omsorgspliktene som begrensning i regressvernet	13
2.4	Medforsikredes stilling i sjøforsikringsretten	16
2.5	Regressfraskrivelse i petroleumsvirksomhet og forholdet til "knock for knock"-prinsippet.....	18
2.6	Avsluttende bemerkninger	20
3	DEL 3 - SELSKAPETS ADGANG TIL REGRESS MOT SIKREDE	21
3.1	Innledning	21
3.2	Hjemmelsgrunnlaget for selskapets regresskrav mot egen kunde	23
3.2.1	Regressbestemmelsen i skl. § 4-3, jf. § 4-2	23
3.2.2	Utgangspunktet i FALs forarbeider - henvisning til alminnelige rettsregler....	26
3.2.3	Regresskrav på grunnlag av alminnelige rettsgrunnsetninger	29
3.2.4	Konklusjon.....	36
3.3	Hvilke begrensninger må oppstilles i selskapets regressrett mot sikrede?	36
3.3.1	Regressbestemmelsen i skl. § 4-3, jf. § 4-2	36

3.3.2	Lempning av regresskravet etter skl. § 5-2.....	38
3.4	Avsluttende bemerkninger	39
4	DEL 4 - SELSKAPETS ADGANG TIL REGRESS MOT FORSIKRINGSTAGER DER DENNE ER EN ANNEN ENN SIKREDE	40
4.1	Innledning	40
4.2	Løsninger i transportforsikringsretten.....	40
4.2.1	Den tidligere løsningen i ND 1966.56 NV	40
4.2.2	Dagens regulering i VTV § 53	41
4.3	Gjeldende rett utenfor transportforsikringsretten.....	42
4.4	Avsluttende bemerkninger	44
	LITTERATURLISTE.....	45

1 DEL 1 - INNLEDNING

1.1 Problemstillingen

Denne oppgaven omhandler rekkevidden av forsikringsselskapets adgang til å kreve regress av forsikringsavtalens parter, herunder den sikrede, medforsikrede og forsikringstager der denne er en annen enn sikrede. Regress er betegnelsen på retten til å få dekket et beløp man har betalt for en annen. Hovedregelen i norsk rett er at den som har dekket en annens forpliktelse, normalt og som utgangspunkt, har et regresskrav i behold.¹ Oppgavens overordnede problemstilling er hvordan denne generelle regressretten stiller seg for forsikringsselskap som krever regress av forsikringsavtalens parter og hvilke eventuelle begrensninger som må oppstilles i regressadgangen mot hver av disse partene.

Forsikring innebærer at et forsikringsselskap (heretter hovedsakelig omtalt som "selskapet") overtar en risiko mot et vederlag i form av en forsikringspremie.² Den overordnede hensikten med en forsikringsavtale er at den som er sikret under avtalen, betaler for at eventuelle tap vedkommende blir påført, skal dekkes av selskapet. I utgangspunktet er en forsikringsavtale dermed en avtale mellom to parter, henholdsvis selskapet på den ene siden, og den sikrede forsikringstageren (heretter hovedsakelig omtalt som "sikrede") på den andre siden. Den sikrede vil her også kunne betegnes som selskapets kunde. Forsikringsutbetalinger i forsikringsforhold med denne partskonstellasjonen er relativt ukompliserte, i den forstand at oppgjøret er endelig fordelt i det selskapet betaler erstatningen til den sikrede forutsatt denne har overholdt sine plikter etter avtalen.

I noen situasjoner vil imidlertid flere parter enn kun selskapet og den sikrede inngå i partskonstellasjonen, ved at en eller flere tredjeparter inngår på sikret-siden og oppnår rettigheter og plikter under den inngåtte avtalen. Det oppstår da et trepartsforhold som medfører at den endelige ansvarsfordelingen kan bli vesentlig mer komplisert og kan føre til at regressproblematikk oppstår.

Dersom den som krever erstatningen dekket av selskapet, enten det er sikrede eller skadelidte selv, har innfridd vilkårene for utbetaling, er selskapet forpliktet overfor vedkommende til å dekke dette. I visse tilfeller kan imidlertid selskapet mene at en av de andre partene i avtalen enn den som har mottatt utbetalingen, har misligholdt sine plikter overfor selskapet på en slik måte at vedkommendes eget ansvar ikke er dekket. Hvis denne parten er erstatningsansvarlig

¹ jf. bl. a. Rt. 1986 s. 381 på s. 384 og Rt. 1997 s. 1029 på s. 1036

² Bull (2008) s. 24

for det aktuelle forsikringstilfellet etter alminnelige erstatningsrettslige regler, medfører dette at selskapet ved å dekke erstatningsbeløpet da har dekket en annens forpliktelse, uten at vedkommendes ansvar er dekket av forsikringsavtalen. I slike tilfeller oppstår spørsmålet om selskapet kan kreve regress av denne parten. I denne oppgaven vil det tas utgangspunkt i tre forsikringsrettslige typetilfeller hvor et slikt trepartsforhold med en påfølgende regressproblematikk kan oppstå.

Det første trepartsforholdet som vil bli drøftet i denne oppgaven, er forholdet mellom selskapet, medforsikrede og hovedsikrede. Denne konstellasjonen oppstår ved at en eller flere tredjepersoner gis status som *medforsikret* under avtalen. Medforsikring kan bestemmes av partene selv i forsikringsavtalen, men kan også for noen særskilte grupper følge automatisk av lovgivningen. Medforsikringsordningen innebærer at også interesser som tilhører andre enn den sikrede forsikringstageren, blir omfattet av forsikringen.³ Dersom en medforsikret imidlertid påfører den hovedsikrede eller en annen medforsikret et tap som så blir dekket av selskapet, kan selskapet ønske å kreve dette tilbakebetalt av den medforsikrede skadevolder gjennom et regresskrav. Spørsmålet blir i denne sammenheng om medforsikrede er vernet mot en slik regress og i så fall hvor langt dette vernet rekker.

Det neste trepartsforholdet som vil vurderes er forholdet mellom selskapet, sikrede skadevolder og skadelidte tredjepart. Denne konstellasjonen oppstår kun innen ansvarsforsikring. Den overordnede hensikten med ansvarsforsikring er at den sikredes erstatningsansvar overfor en skadelidt tredjepart dekkes av selskapet. Dette kan enten skje indirekte ved at sikrede først selv utbetaler erstatningen til sikrede, for deretter å få dette tilbakebetalt av selskapet, eller det kan skje gjennom et direktekrav fra sikrede, ofte kalt *direct action*. Dette innebærer at skadelidte omgår den sikrede skadevolder og retter et selvstendig direktekrav mot selskapet for erstatningen sikrede skadevolder er ansvarlig for. I tilfeller hvor et forsikringstilfelle er inntruffet og den skadelidte benytter retten til *direct action*, vil skadelidte inngå som en selvstendig part. Et trepartsforhold oppstår dermed mellom den sikrede skadevolder, ansvarsforsikrings-selskapet og den skadelidte tredjepart. Dersom selskapet har utbetalt erstatning direkte til skadelidte samtidig som det mener den sikrede skadevolder har misligholdt sine plikter overfor selskapet, kan det tenkes at selskapet vil kreve regress av den sikrede. Spørsmålet blir herunder om selskapet har adgang til å rette et slikt krav og i så fall hvilke begrensninger som må oppstilles.

Det siste trepartsforholdet som skal behandles oppstår i tilfeller hvor *forsikringstageren* inngår en forsikringsavtale som ikke direkte dekker dennes egne interesser, men som er til fordel

³ *ibid.* s. 503

for en annen. Dette vil typisk være tilfelle hvor en speditør inngår en varetransportforsikring hvor vedkommende vareeier oppføres som "sikrede", mens han selv står som forsikringstager. Dette resulterer i en situasjon hvor forsikringstageren inngår som part i avtalen uten å selv være sikret. Trepartsforholdet består da av forsikringstageren, selskapet og den sikrede. I de øvrige typetilfellene som drøftes i denne oppgaven, vil "sikrede", "kunden" og "forsikringstager" være den samme juridiske personen. I det følgende vil "forsikringstageren" imidlertid kun referere til tilfeller hvor denne er en annen enn sikrede. Regressproblematikken oppstår i denne konstellasjonen når den skadevoldende forsikringstageren påfører den sikrede et tap som dekkes av selskapet. Spørsmålet blir her om forsikringstageren er vernet mot et påfølgende regresskrav fra selskapet.

Regressadgangen mot medforsikrede er grundigst behandlet i praksis og teori og vil derfor vurderes først i oppgaven. Regressspørsmålet i de andre to typetilfellene er mer åpent, særlig for forsikringstagers vedkommende. De tre typetilfellene behandles således i denne bestemte rekkefølgen slik at drøftelsene beveger seg fra det sikre til det mer åpne. Det vil i tillegg til tider være stor overføringsverdi mellom de forskjellige situasjonene.

1.1.1 Problemstillingens aktualitet

Forsikringsselskapenes adgang til regress mot parter i forsikringsavtalen har foreløpig ikke blitt viet mye oppmerksomhet i lovgivningen eller i praksis og rettstilstanden er derfor ikke avklart. Dette gjelder særlig for adgangen til regress mot egen kunde. Det har tradisjonelt vært antatt at selskapene vegrer seg mot å gå på egen kunde, eller andre avtaleparter ut i fra et ønske om å opprettholde langsiktige kundeforhold. Dette fremgår bl. a. av Grundt som i 1939 la til grunn at "*[s]elskapene er imidlertid sjelden tjent med å reise regresskrav mot sine egne forsikringstagere, fordi følgen naturlig nok som regel blir at forsikringstageren bryter forbindelsen ved første anledning. Regresskravene mot forsikringstagerne har derfor liten betydning i praksis.*"⁴ I nyere tid har det imidlertid blitt vanligere at forsikringsselskapene særskilt avtalefester regressretten overfor egen kunde direkte i ansvarsforsikringsavtalen. Dette tilsier en holdningsendring hos forsikringsselskapene mot å bli mindre betenksomme og forbeholdne med å gå på egen kunde, og at problemstillingen som en konsekvens blir mer aktuell. Ettersom lovverket i dag fortsatt bygger på den forutsetning at regressproblematikken ikke oppstår, er det dårlig rustet til å takle denne potensielle utviklingen i forsikringspraksis.

1.1.2 Avgrensninger

Oppgaven vil kun behandle regress i skadeforsikring jf. FAL § 1-1, annet ledd og det avgrenses dermed mot personforsikringsforhold jf. FAL § 10-1, annet ledd. Under behandlingen av

⁴ Grundt (1939) s. 351

regress i ansvarsforsikring, avgrenses det mot bilansvar, ettersom dette er særskilt regulert i bilansvarslova⁵ (BAL) og skiller seg fra de øvrige typer ansvarsforsikring. Det avgrenses også mot tvungen ansvarsforsikring etter FAL § 7-7 ettersom det i disse tilfellene ofte foreligger et eget hjemmelsgrunnlag som fraviker FALs løsning.⁶ Eierskifteforsikring vil herunder betraktes som en ansvarsforsikring og vil derfor inngå i behandlingen. Det avgrenses videre mot regresskrav mot andre skadevoldere enn de tre partene beskrevet ovenfor og mot regresskrav fremmet av andre assurandører enn den som er avtalemotparten til disse tre partene. Det vil derfor for eksempel ikke tas stilling til tilfeller der et forsikringsselskap krever regress av en skadevolder som er forsikret av en annen assurandør.

1.2 Rettskildebildet

1.2.1 Lov

Den sentrale loven innen forsikringsavtaleretten er forsikringsavtaleloven av 1989 (FAL)⁷. FAL del A regulerer avtaler om skadeforsikring, som i § 1-1, annet ledd defineres som "*forsikring mot skade på eller tap av ting, rettigheter eller andre fordeler, forsikring mot erstatningsansvar eller kostnader, og annen forsikring som ikke er personforsikring.*" FAL regulerer imidlertid ikke direkte selskapets adgang til regress, men en rekke bestemmelser utgjør sentrale forutsetninger for at spørsmålet om regress oppstår. For regress mot medforsikrede og forsikringstager gjelder dette særlig kapittel 4 om de alminnelige forutsetningene for selskapets ansvar, mens § 7-6 om retten til direct action for skadelidte og § 8-5 om sikredes meldefrist er sentrale for regressretten mot sikrede.

Det eneste stedet lovgiver særskilt har tatt stilling til spørsmålet om selskapets rett til regress, finnes i skadeerstatningsloven⁸ (skl.) § 4-3, jf. § 4-2. Disse bestemmelsene angir visse begrensninger i selskapets generelle regressadgang og det vil derfor bli sentralt om de kommer til anvendelse i de typetilfellene som behandles i det følgende.

Regressadgangen i forsikringsretten er generelt svært lite lovregulert. Dette gjelder i desto større grad for de konkrete typetilfellene denne oppgaven skal behandle. Det må derfor i stor grad ses hen til andre rettskilder.

⁵ LOV-1961-02-03

⁶ Brynildsen (2014) s. 270

⁷ LOV-1989-06-16-69

⁸ LOV-1969-06-13-26

1.2.2 Forarbeider

I FALs forarbeider i NOU 1987:24, påpekte lovutvalget spørsmålet om selskapets regress både mot medforsikrede og mot sikrede selv, uten at det direkte tas stilling til hva løsningen skal være. Under drøftelsen av selskapets regressadgang mot sikrede ble det lagt til grunn på side 152 at "*[u]tvalget antar at det ikke kan være nødvendig å gi særskilte regler om regress i lovutkastet. Erfaringen hittil synes ikke å tyde på at regressøksmål er særlig praktiske, og det er liten grunn til å tro at dette vil endre seg i fremtiden, selv om utvalgets forslag utvider selskapets eksponering overfor tredjemann noe.*" Tilsvarende når det gjaldt begrensningene i selskapets adgang til regress mot medforsikrede, valgte lovutvalget å "*overlate den nærmere fastleggelse og utforming av dette prinsippet til praksis*"⁹.

Selv om utvalget ikke tar selvstendig stilling til regressproblematikken, legges det allikevel til grunn at "*[d]et må antas å følge av alminnelige rettsregler at den som er skyld i at selskapet pådrar seg ansvar overfor tredjemann utover det som følger av forsikringsavtalen som sådan, vil kunne pådra seg ansvar overfor selskapet. I forhold til forsikringstager, sikrede eller en medforsikret vil likevel et slikt regresskrav måtte underlegges de samme verneregler som disse personene beskyttes av når de selv gjør gjeldende krav under forsikringen[...]. Bestemmelsene i kapittel 4 står her særlig sentralt.*"¹⁰ Uttalelsene her vil være særlig sentrale under behandlingen av regress mot sikrede i del 3.

I tillegg til disse viktige uttalelsene, vil også forarbeidene til skl. i NOU 1977:33 være en relevant kilde ved tolkningen av lovens bestemmelser om selskapets adgang til regress.

1.2.3 Rettspraksis

På tross av at lovutvalget overlot ansvaret med å fastlegge og utforme de nærmere regler om selskapets regressadgang til praksis, har Høyesterett foreløpig ikke direkte behandlet problemstillingene. Flere sentrale momenter i vurderingene kan imidlertid utledes av Høyesteretts praksis fra nærliggende rettsområder.

1.2.4 Voldgiftspraksis

Særlig under spørsmålet om grensene for selskapets regressrett overfor forsikringstager, foreligger det relevant voldgiftspraksis i form av avgjørelsen i ND 1966.56 NV med Sjur Brækhus som enevoldgiftsdommer.

⁹ NOU 1987:24 s. 145

¹⁰ NOU 1987:24 s. 152

1.2.4.1 Rettskildevekten av voldgiftspraksis

Rettskildeverdien voldgiftspraksis kan tillegges er omdiskutert i teorien og det må som et minimum kreves at dommen er publisert og allment tilgjengelig for at den skal kunne benyttes som rettskilde.¹¹ Sentrale voldgiftsavgjørelser vil uansett kunne benyttes som viktige støtte-momenter til sluttresultatet.¹²

Brækhus drøfter selv spørsmålet om hvilken vekt voldgiftspraksis bør tillegges i artikkelen "Voldgiftspraksis som rettskilde"¹³. Han vedgår her at voldgiftspraksis er "av høyst varierende kvalitet og betydning" og at det må stilles på linje med dommer fra underinstansene. Det legges likevel videre til grunn at "[p]å endel områder vil det imidlertid være grunn til å vektlegge voldgiftspraksis adskillig sterkere. Det må telle at voldgiftsdommerne gjerne er spesialkyndige på vedkommende område, og at de avgjør sakene som siste instans, med det økende ansvar dette innebærer. Særlig oppfordring til å akseptere voldgiftspraksis som rettskilde er det på rettsområder som skibsbygging, salg av annenhånds skib, tidsbefraktning, m.v., hvor voldgift er blitt den helt dominerende form for konfliktløsning. På disse områder er det først og fremst voldgiftsdommerne som står for rettsutviklingen gjennom domspraksis."

1.2.5 Nemndspraksis

Spørsmålet om selskapets regressadgang mot avtalens parter har i noe større grad enn i rettspraksis vært gjenstand for behandling i nemndene, selv om rettskildebildet er noe tynt også her. Dette gjelder spesielt regressadgangen mot sikrede.

I likhet med voldgiftspraksis, har denne rettskilden noe begrenset vekt. Rettspraksis gir imidlertid ikke et entydig svar på hvor stor rettskildemessig vekt nemndenes praksis skal tillegges. Mens noen dommer til dels legger vesentlig vekt på slik praksis, foreligger det flere dommer der domstolene - og da særlig Høyesterett - uttrykkelig eller stilltiende ser bort fra løsningene i nemndene.¹⁴ Dette tilsier at det må foretas en individuell vurdering av den enkelte nemndsavgjørelsens godhet for å avgjøre hvorvidt den skal tillegges vekt. Avgjørelsens begrunnelse og forholdet til det øvrige rettskildebildet vil her være av betydning.

1.2.6 Juridisk litteratur

Spørsmålet om selskapets regressadgang mot medforsikrede og forsikringstager, samt rekkevidden av disses regressvern, behandles av Bull i både "Forsikringsrett"¹⁵ og i "Tredjemanns-

¹¹ Nygaard (2005) s. 327

¹² *ibid.* s. 110

¹³ Brækhus (1998) s. 201

¹⁴ Bull (2008) s. 53

¹⁵ *ibid.* 539 - 540

dekninger i Forsikringsforhold"¹⁶. Problemstillingene blir også vurdert av Selmer i "Forsikringsrett"¹⁷ og Brækhus i "Fra kredittretten og andre rettsområder: ti artikler 1968-1978"¹⁸.

Spørsmålet om selskapets regressadgang mot sikrede er påpekt av Bull i "Forsikringsrett"¹⁹ og av Brynildsen m.fl. i "Forsikringsavtaleloven med kommentarer"²⁰. Problemstillingen blir også behandlet av Arntzen i "Ansvarsforsikring"²¹.

Ettersom den konkrete behandlingen av disse spørsmålene i litteraturen er noe begrenset, må det også ses hen til den mer generelle redegjørelsen av regressinstituttet i norsk rett. Her er Hagstrøms behandling i "Obligasjonsrett"²² særlig sentral.

1.2.7 Fremforhandlede standardkontrakter

Innenfor flere spesialområder av forsikringsbransjen foreligger det standardkontrakter som er fremforhandlet av representanter fra både assurandør- og forsikringstagersiden og som gjelder på avtalemessig grunnlag. Disse standardkontraktene er grundig begrunnet gjennom utgivelsen av oppdaterte motiver. Avtalene fremstår dermed som en klar og oppdatert kodifisering av den gjeldende praksisen innenfor det konkrete spesialområdet av forsikringsbransjen.

1.2.7.1 Nordisk Sjøforsikringsplan av 2013 (Planen)

Disse fremforhandlede standardvilkårene bygger på den norske sjøforsikringsplanen av 1996, 2010 utgave, og er resultatet av et samarbeid mellom The Nordic Association of Marine Insurers (Cefor) og de nordiske rederiforeningene. Planen regulerer de fleste former for forsikring av skip og har vært under utvikling siden 1871.²³ Motivene fra den norske sjøforsikringsplanen av 1996, 2010 utgave er stort sett sammenfallende med den engelske kommentarutgaven til Planen av 2013 og vil derfor også benyttes i det følgende.

1.2.7.2 Vilkår for Transportforsikring av Varer (VTV)

VTV er i likhet med Planen, et sett med standardvilkår utarbeidet av Cefor, i samarbeid med representanter fra bransjen. Vilkårene m.v. med kommentarer er anbefalt av Cefor på vegne av forsikringsselskapene og av Næringslivets Hovedorganisasjon, Handelens- og Servicenæringens Hovedorganisasjon og Transportbrukernes Fellesorganisasjon på vegne av transportbrukerne som

¹⁶ Se Bull (1988) s. 317 - 329

¹⁷ Se Selmer (1982) s. 129 - 130

¹⁸ Se Brækhus (1978) s. 377 - 382

¹⁹ Se Bull (2008) s. 561

²⁰ Se Brynildsen (2014) s. 271

²¹ Arntzen (2000) s. 324

²² Se Hagstrøm (2004) s. 689 - 702

²³ Nordisk Institutt for Sjørett (2012)

et "agreed document" til bruk ved transportforsikring av varer tegnet av forsikringsselskaper i Norge.²⁴

1.2.8 Selskapenes egne standardvilkår

En rekke forsikringsselskap som tilbyr ansvarsforsikring, har avtalefestet regressretten mot egen kunde direkte i forsikringsvilkårene. Utbredelsen, formuleringen og den videre betydningen av denne avtalefestede regressretten vil være relevant i det følgende.

1.3 Veien videre - strukturering av oppgaven

Oppgaven vil videre bestå av tre hoveddeler. I del 2 vil det tas stilling til selskapets regressadgang mot medforsikrede. Videre i del 3 vil spørsmålet om regressadgangen mot sikrede i ansvarsforsikringsforhold behandles, mens selskapets adgang til regress mot forsikringstager der denne er en annen enn sikrede vil drøftes til slutt i del 4.

²⁴ Forord oktober 1995- Vilkår for Transportforsikrings av Varer av 1995, Versjon 2004

2 DEL 2 - SELSKAPETS ADGANG TIL REGRESS MOT MEDFORSIKREDE

2.1 Innledning

Regressproblematikken oppstår her når en medforsikret gjennom en erstatningsbetingende handling påfører den hovedsikrede eller en annen medforsikret et tap og dette tapet dekkes under forsikringsavtalen. Dersom for eksempel ektefelle A, som er medforsikret under en innboforsikring tegnet av ektefelle B jf. FAL § 7-1, første ledd, forårsaker en brann som skader ektefelle Bs eiendeler, blir spørsmålet om innboforsikringsselskapet kan kreve regress av den skadevoldende ektefelle A for erstatningen det har utbetalt til ektefelle B.

En tredjepersons medforsikringsstatus kan som nevnt besluttes av partene selv i forsikringsavtalen eller det kan følge direkte av lovgivningen for noen særskilte grupper. Den lovbestemte medforsikringen reguleres i FAL § 7-1 til § 7-4, og oppstiller automatisk status som medforsikret for tre hovedgrupper. Den første gruppen omfatter som nevnt ovenfor forsikringstagers ektefelle eller andre i den faste husstand ved forsikring som ikke har tilknytning til næringsvirksomhet og vil typisk gjelde for innboforsikring og lignende. Den andre, og mest sentrale gruppen, er innehavere av tinglyst eiendomsrett, panterett eller annen tinglyst sikkerhetsrett i forsikringsgjenstanden. Dette gjelder for fast eiendom, løsøre som kan registreres særskilt i et realregister, driftstilbehør og varelager såfremt retten er tinglyst eller registrert i vedkommende register.²⁵ Den siste gruppen omfatter eierskiftesituasjoner, hvor den nye eieren blir medforsikret under tidligere eiers forsikring ved eierskifte. Reglene om medforsikring ved eierskifte gjelder for alle typer forsikring ved overdragelse av fast eiendom og løsøre.

De lovfestede bestemmelsene om medforsikring er imidlertid deklarasjonelle og kan fravikes gjennom avtale mellom partene jf. § 7-1, fjerde ledd. For medforsikring som bestemmes gjennom avtale, kan partene supplere, korrigere eller tilsidesette medforsikringsordningen som følger av FAL. I tilfeller hvor tredjepersonen som skal gis medforsikringsstatus, er en profesjonell kredittgiver eller hvor det underliggende forholdet har tilknytning til større næringsforhold, utgjør de lovfestede medforsikringsreglene i praksis kun et sikkerhetsnett som bare får betydning dersom partene ved en feil ikke selv har etablert den nødvendige avtalemessige medforsikringen.²⁶

²⁵ FAL § 7-1, første, annet og tredje ledd.

²⁶ Bull (2008) s. 504

Hovedformålet med medforsikringssystemet vil som regel og som utgangspunkt være å påse at den som gis status som medforsikret, får rett til forsikringserstatning ved et inntrådt forsikringstilfelle. Medforsikringen medfører imidlertid også andre fordeler enn kun denne retten. Ofte vil en av de mest sentrale av disse fordelene være regressvernet gjennom den medforsikredes *indirekte ansvarsdekning*.

Dersom den medforsikrede har forårsaket et forsikringstilfelle som dekkes av selskapet under forsikringsavtalen, innebærer dette regressvernet en begrensning i selskapets adgang til å kreve regress av den medforsikrede.²⁷ En tingsskadeforsikring fungerer dermed som en delvis ansvarsforsikring for den medforsikrede, ved at dennes potensielle erstatningsansvar for voldt skade, indirekte blir dekket av selskapet. Denne parallellen til ansvarsforsikring går ifølge Bull enda lenger, ved at "*[d]et antas at den [indirekte ansvarsdekningen] også gir den medforsikrede skadevolderen rett til å kreve dekning direkte av selskapet for ansvar han er kommet i som følge av at hovedsikrede eller en annen medforsikret velger å holde seg til ham som skadevolder med sitt krav istedenfor til selskapet.*"²⁸ I tilfeller hvor selskapet har utbetalt forsikringserstatning til hovedsikrede eller til en annen medforsikret, vil den skadevoldende medforsikrede som klar hovedregel være beskyttet mot regresskrav fra selskapet. Ektefelle A i det innledende eksempelet vil dermed i henhold til dette prinsippet i utgangspunktet være vernet mot et regresskrav fra innboforsikringsselskapet.

Regelen om medforsikredes indirekte ansvarsdekning er dermed et unntak fra den alminnelige hovedregelen i norsk forsikringsrett om at selskapet ved utbetalt erstatning ved forsikring for tingskade eller annen formuesskade som utgangspunkt har rett til å kreve regress av den ansvarlige skadevolder. Dette prinsippet kommer blant annet til uttrykk gjennom skl. § 4-3, jf. § 4-2, som også oppstiller visse begrensninger i den generelle regressretten ved at selskapet kun kan kreve regress dersom skaden er voldt "*ved forsett eller grov uaktsomhet av den ansvarlige selv*", eller "*i hans yrke, ervervsvirksomhet eller dermed likestilt virksomhet*". Den eneste begrensningen denne bestemmelsen i realiteten dermed oppstiller, er imidlertid at selskapet avskjæres fra å kreve regress av privatpersoner utenfor næringsvirksomhet som har voldt en skade "aktsomt" eller ved vanlig uaktsomhet. Bestemmelsen i skl. § 4-3, jf. § 4-2 vil drøftes nærmere i del 3.

Det generelle regressvernet som oppnås i kraft av å være medforsikret innebærer etter dette en vesentlig større innskrenkning av selskapets regressrett overfor den ansvarlige skadevolder enn det som allerede følger av skl. § 4-3, jf. § 4-2. Spørsmålet i den videre fremstillingen blir

²⁷ *ibid.* s. 539

²⁸ *l.c.*

hvor langt dette særskilte regressvernet går i å begrense selskapets adgang til regress mot den ansvarlige skadevolder hvor denne er medforsikret under avtalen.

2.2 Hjemmelsgrunnet for medforsikredes regressvern

På tross av den indirekte ansvarsdekningens forholdsvis sentrale betydning i medforsikrings-systemet, er dette særskilte regressvernet ikke direkte lovfestet i FAL. Unnlattelsen av å innta dette som en egen bestemmelse i loven, ble i forarbeidene begrunnet med at utvalget ikke mente at det var *"grunn til å fastslå uttrykkelig at status som medforsikret gir regressvern i forhold til selskapet. Det har vært antatt som en sikker hovedregel i norsk rett at den skadevoldende tredjemanns posisjon som medforsikret verner ham mot regresskrav fra selskapet for utbetalinger det har gjort til andre sikrede, se Selmer, s. 129-130."* Utvalget uttaler videre at det ved å ikke lovfeste regressvernet ikke har *"ment å gjøre endringer i dette prinsippet, men antar at det fortsatt vil være naturlig å overlate den nærmere fastleggelse og utforming av dette prinsippet til praksis."*²⁹ På grunnlag av disse uttalelsene må det legges til grunn at det foreligger et klart og etablert regressvern mot selskapet for medforsikrede, selv om lovgiver ikke angir de nærmere rammene eller utstrekningen av dette vernet.

Beslutningen om å la være å lovregulere denne tilsynelatende sentrale rettigheten for medforsikrede, som i tillegg strider mot den lovfestede hovedregelen om regressrett mot den ansvarlige skadevolder i skl. § 4-3, jf. § 4-2, og heller overlate den videre utformingen til praksis, virker i utgangspunktet noe oppsiktsvekkende. En mulig forklaring på dette tilbys av Bull, som skriver at *"en vesentlig grunn til dette er antagelig at regressvernet tross alt spiller en tilbaketrukket rolle for en sentral gruppe av medforsikrede som kontraktspanthaverne."*³⁰ Med dette henvises det til at kontraktspanthavere utgjør en vesentlig andel av de medforsikrede og at et regressvern er av liten betydning for disse ettersom det må antas å høre med til sjeldenhetene at en skadevoldende panthaver påfører den sikrede et tap som dekkes av forsikringen, selv om en slik situasjon også kan tenkes. Brækhus påpeker også dette poenget innen sjøforsikringsretten og skriver at *"en skibspanthaver vil under normale forhold sjelden pådra seg ansvar for skade på det pantsatte skib; den ansvarsdekning som er innebygget i medforsikringen, har da mindre betydning for ham. Men saken kan stille seg annerledes hvis han har gått til tvangsbruk av skibet."*³¹

²⁹ NOU 1987:24 s. 145

³⁰ Bull (1988) s. 325

³¹ Brækhus (1978) s. 377

Den indirekte ansvarsdekningen som følger av medforsikringen, vil følgelig kun være relevant for tredjepersoner som kan komme til å påføre sikrede eller annen medforsikret et tap eller en skade som er forsikringsdekket under avtalen.

På tross av lovgiver har overlatt den nærmere fastleggelse og utforming av prinsippet om medforsikredes regressvern til praksis, er problemstillingen enda ikke blitt direkte behandlet av domstolene. For å trekke de nærmere grensene for regressvernet må det dermed ses hen til andre rettskilder, herunder spesielt juridisk litteratur. Brækhus, Selmer og Bull har alle drøftet problemstillingen i varierende grad, og deres fremstillinger vil hovedsakelig utgjøre rammen for den videre drøftelsen.

2.3 Begrensninger i medforsikredes regressvern

2.3.1 Er det rom for prevensjonsbetraktninger i det generelle prinsippet om regressvern?

Selmer er enig i prinsippet om at medforsikrede som hovedregel har et regressvern mot selskapet, og viser til at et slikt vern *"er nødvendig for at vedkommende tredjemann skal kunne nyte godt av den posisjon loven, gjennom reglene i medforsikring, tar sikte på å gi ham."* Konsekvenshensyn taler derfor klart for at når den medforsikrede har vern for sitt eget krav mot selskapet, må vedkommende også være vernet mot krav med grunnlag i utbetalinger selskapet har gjort til andre sikrede. Selmer oppstiller imidlertid en vesentlig begrensning i regressvernet når han skriver at det ut fra *"prevensjonsbetraktninger"* må *"trekkes visse grenser for det regressvern som må gis den medforsikrede skadevolder. Den som i ervervsøyemed mottar en forsikret gjenstand til reparasjon, må vel således tåle fullt regresskrav om han har skadet gjenstanden ved egen uaktsomhet, til tross for at han er medforsikret i den utstrekning han har tilbakeholdsrett for vederlagskravet. Her er det mer naturlig å pålegge reparatøren å tegne ansvarsforsikring."*³² Selmer legger her til grunn at regressvernet ikke kan gjelde for enhver medforsikret, men at andre hensyn må trekkes inn i vurderingen. Dette synspunktet begrunnes imidlertid ikke nærmere enn at det vises til prevensjonsbetraktninger og hva som er mer naturlig. Det oppstilles heller ingen nærmere retningslinjer for hvordan en slik vurdering skal foretas, utover henvisningen til det konkrete eksempelet, slik at rammene for regressvernet fremstår som vage og uklare.

Bull påpeker disse uheldige konsekvensene og mener på sin side at *"[u]ten hensyn til hva man måtte mene om hensiktsmessigheten av å gi den medforsikrede fullt regressvern i det eksemplet Selmer bruker, skaper det usikkerhet om man knytter bortfall av regressrett til så løse kri-*

³² Selmer (1982) s. 130

terier som Selmer vil anvende. Jeg vil derfor tro at det er en bedre løsning om man holder fast ved at status som medforsikret i utgangspunktet gir full regressbeskyttelse (med de begrensninger som fremgår nedenfor), men at partene i forsikringsavtalen står fritt til å utelukke den medforsikrede fra denne beskyttelsen hvis de finner det hensiktsmessig."³³ Bull mener dermed at det er mest formålstjenlig å la hovedregelen om at regressvernet gjelder for alle grupper av medforsikrede bestå, men med full frihet for partene til selv å modifisere dette utgangspunktet i den konkrete avtalen, heller enn å forsøke å bake inn en rimelighetsvurdering i selve prinsippet.

Denne løsningen gir utvilsomt en mer oversiktlig regel ved at de konkrete rimelighetsbetraktningene og vurderingen av hensiktsmessigheten av et slikt regressvern i hvert enkelt tilfelle overlates til partene i forsikringsavtalen. En konsekvens av denne innfallsvinkelen blir imidlertid også at man mister muligheten til å foreta slike vurderinger i ettertid dersom partene ved en feiltagelse har unnlatt å regulere spørsmålet. Man vil da måtte falle tilbake på hovedregelen om fullt regressvern for medforsikrede, selv i Selmers eksempel, eller i andre tilfeller det fremstår som urimelig å nekte selskapet regress mot en skadevoldende medforsikret.

2.3.2 Brudd på omsorgspliktene som begrensning i regressvernet

De "begrensninger" i regressvernet Bull viser til, er brudd på omsorgspliktene i FAL kap. 4. Han skriver i denne forbindelse: *"Medforsikredes indirekte ansvarsdekning er ikke absolutt. En skadevolder vil ikke være beskyttet mot regress fra selskapet i sin egenkap av medforsikret hvis han selv har overtrådt omsorgsplikter i FAL kap. 4. Det er nemlig ingen grunn til at han i slike tilfelle skal miste sitt krav på erstatning fra selskapet, men likevel ha i behold sin indirekte ansvarsdekning"*³⁴. I likhet med Selmer, legges det her vekt på konsekvenshensyn og systemets helhet, men med forskjellig resultat. Det synes imidlertid her at Bull er noe upresis ettersom denne uttalelsen kan tolkes som at regressvernet faller bort i sin helhet ved enhver overtredelse av omsorgspliktene i FAL kap. 4, uten å ta høyde for den skjønnsmessige karakteren av flere av disse bestemmelsene. Han nevner heller ikke bestemmelsen om svikaktig brudd på opplysningsplikten i FAL § 8-1, fjerde ledd, som på samme måte som de preseptoriske bestemmelsene i kap. 4 må inngå som en begrensning i regressvernet.

FAL kap. 4 oppstiller de alminnelige forutsetninger for selskapets ansvar formulert som visse plikter forsikringstager, sikrede og medforsikrede må innfri i tillegg til de tilhørende sanksjonene selskapet kan påberope seg ved overtredelse eller brudd. Disse pliktene betegnes i teorien ofte som opplysnings- og omsorgspliktene. De mest sentrale bruddene på disse pliktene

³³ Bull (1988) s. 319

³⁴ Bull (2008) s. 539 - 540

som kan medføre bortfall av selskapets ansvar, er overtredelse av opplysningsplikten³⁵, unnlatelse av plikten til å følge sikkerhetsforskrifter³⁶, sikredes egen fremkallelse av forsikringstilfellet³⁷ og overtredelse av plikten til å avverge og gi melding om et forsikringstilfelle³⁸. Felles for disse pliktene er at selskapets ansvar kun faller bort i sin helhet dersom sikrede "ikke bare er lite å legge til last" (§§ 4-2, 4-8) eller har handlet "forsettlig" eller med "grov uaktsomhet" (§§ 4-9, 4-10). I eksemplet nevnt i innledningen under pkt. 2.1 vil ektefelle A derfor for eksempel ikke være vernet mot regress fra selskapet dersom han forårsaket brannen ved grov uaktsomhet.

Ved overtredelse av pliktene som ikke innebærer skyld av denne typen, kan selskapet pålegges delvis ansvar etter en skjønnsmessig vurdering hvor det tas hensyn til nærmere angitte momenter. Resultatet av overtredelse av omsorgspliktene er dermed ikke binært, men vil variere ut ifra sikredes grad av svik eller skyld. Der Bull legger til grunn at det ikke er noen grunn til at medforsikrede skal "*miste sitt krav på erstatning fra selskapet, men likevel ha i behold sin indirekte ansvarsdekning*", må det derfor legges til at der medforsikrede overtrer en opplysningsplikt på en slik måte at det kun ville ført til en skjønnsmessig og delvis nedsettelse av vedkommendes krav på erstatning fra selskapet, må det for medforsikrede kun medføre et tilsvarende skjønnsmessig og delvis regresskrav fra selskapet.

2.3.2.1 Krav til varslings

Dersom omsorgspliktene i FAL kap. 4 skal oppstilles som yttergrensen av medforsikredes regressvern slik Bull foreslår, kan det videre problematiseres om ikke konsekvenshensyn tilsier at også § 4-14 om selskapets plikt til å si ifra om at det vil bruke sine rettigheter, må komme til anvendelse overfor en skadevoldende medforsikret som selskapet vil kreve regress av som følge av brudd på omsorgspliktene.

Det følger av denne bestemmelsen at selskapet plikter å gi "*forsikringstageren eller sikrede skriftlig beskjed [...] uten ugrunnet opphold etter selskapet ble kjent med det forhold som medfører at regelen kan anvendes*" dersom det "*vil gjøre gjeldende at det etter en av reglene i dette kapitlet er helt eller delvis fri for ansvar*". Selskapet må i denne sammenheng "*også gi orientering om adgangen til å kreve nemndbehandling etter § 20-1*". Det må her legges til grunn at medforsikrede regnes som "sikrede" i henhold til ordlyden.

³⁵ FAL § 4-1, jf. § 4-2

³⁶ FAL § 4-8

³⁷ FAL § 4-9

³⁸ FAL § 4-10

Bestemmelsen innebærer i utgangspunktet at selskapet har en reklamasjonsfrist dersom det vil nekte sikrede utbetaling som følge av brudd på omsorgspliktene i FAL kap. 4 eller § 8-1, fjerde ledd. Hvis selskapet for eksempel mener at den sikrede har overtrådt sikkerhetsforskrifter og derfor vil nekte å dekke et skadetilfelle jf. FAL § 4-8, må den melde fra om dette uten ugrunnet opphold. Dersom bestemmelsen i § 4-14 også skal komme til anvendelse ved selskapets *regresskrav* mot medforsikrede, vil dette innebære at selskapet taper retten til å kreve regress dersom det ikke tilsvarende gis skriftlig beskjed om at regress vil kreves uten ugrunnet opphold eller ikke opplyses om adgangen til nemndsbehandling.

En slik løsning har støtte i forsikringsskadenemndas (FSN) praksis i FSN-1335, FSN-1751 og FSN-2793 hvor nemnda lar § 4-14 komme til anvendelse for regresskrav mot sikrede etter bilansvarslova (BAL) § 12³⁹. Selv om disse avgjørelsene gjelder bilansvar, tilsvarer bestemmelsen i BAL § 12 til en viss grad FAL §§ 4-9 og 4-10 om forsettlig og grovt uaktsom voldt skade. Dette trekker i retning av at FAL § 4-14 også må komme til anvendelse ved selskapets regresskrav mot medforsikrede ved brudd på omsorgspliktene i FAL kap. 4.

Ved vurderingen av hvilken vekt nemndspraksis skal tillegges, vil det som nevnt innledningsvis være avgjørende om praksisen er velbegrunnet og om den er i samsvar med øvrige rettskilder. Brynildsen mfl. påpeker i denne sammenheng at alle de tre avgjørelsene fra forsikringsskadenemnda er avsagt under dissens og uten noen form for begrunnelse utover å fastholde sin egen tidligere praksis.⁴⁰ Disse nemndsavgjørelsene kan derfor ikke sies å ha noen selvstendig argumentasjonsverdi. Brynildsen mfl. uttaler videre at resultatet i avgjørelsene neppe har "*støtte i lovtekst eller forarbeider*" og at "*[a]vkortningsnemnda har fulgt FSN i uttalelse 2167, 2187 og 2220, men har gitt uttrykk for at den finner løsningen tvilsom*". Dette taler for at avgjørelsene heller ikke kan tillegges særlig rettskildemessig vekt.

Mindretallet i FSN-1751 begrunner imidlertid sitt syn med at "*FAL § 4-14 etter sin ordlyd bare omfatter de tilfeller hvor selskapet gjør gjeldende at det er helt eller delvis fri for ansvar «etter reglene i dette kapittel», d.v.s. kapittel 4 i FAL*" og at den derfor ikke kan komme til anvendelse ved regress etter BAL § 12. Mindretallet i de andre avgjørelsene viser også til dette samme argumentet. Dissensen skyldes dermed ikke nødvendigvis at det er uenighet om hvorvidt FAL § 4-14 skal komme til anvendelse på tilfeller hvor selskapet krever regress som følge av brudd på omsorgspliktene i kap. 4, men at det er uenighet om hvorvidt regelen kan overføres til regress etter BAL. Dissensen får derfor ikke spesiell betydning for nemndsprak-

³⁹ Bestemmelsen i BAL § 12 slår fast at "*[d]en summen som ein trygdar lyt reide ut for ei trygda motorvogn etter lova her, kan han krevje att hjå den som eig eller bruker vogna eller var med i henne og som (a) gjorde skaden med vilje eller i grov aktløyse*"

⁴⁰ Brynildsen (2014) s. 188

sisens overføringsverdi på spørsmålet om FAL § 4-14 kommer til anvendelse ved regresskrav generelt. Ettersom flertallet ikke begrunner sitt syn, gir avgjørelsene imidlertid ikke noen direkte pekepinn på hvorvidt FAL § 4-14 kommer til anvendelse på selskapets regresskrav ved skadevoldende medforsikredes brudd på omsorgspliktene i FAL kap. 4.

Avgjørelsene fra FSN gir etter dette ingen klar løsning på spørsmålet, avgjørelsene er ikke begrunnet og de øvrige rettskildene som omtaler problemstillingen (Brynildsen mfl. og praksisen fra avkortningsnemnda) er uenige med konklusjonen. På bakgrunn av dette kan praksisen fra FSN i de nevnte avgjørelsene ikke sies å gi uttrykk for gjeldende rett, og kan ikke overføres på den foreliggende problemstillingen. Det er derfor ikke grunnlag for å slå fast at § 4-14 kommer til anvendelse ved selskapets regresskrav mot en skadevoldende medforsikret ved brudd på omsorgspliktene i FAL kap 4. Det kan være holdepunkter for å vurdere om det må oppstilles en tilsvarende reklamasjonsregel for selskapets regresskrav på ulovfestet grunnlag, men dette vil ikke drøftes videre da det faller utenfor for oppgavens rammer.

2.4 Medforsikredes stilling i sjøforsikringsretten

Medforsikring etter FAL er som hovedregel selvstendig i den forstand at den medforsikrede ikke kan identifiseres med sikrede eller andre medforsikrede jf. § 7-3, første ledd⁴¹. Dette innebærer at medforsikredes selvstendige krav på erstatning ikke faller bort ved sikredes brudd på bl.a. omsorgspliktene i kap. 4. Det innebærer imidlertid også at sikredes eget krav er selvstendig, slik at eventuelle brudd fra medforsikrede ikke påvirker dennes krav. En konsekvens av dette blir at selskapet hvor skadetilfellet er forvoldt av medforsikrede, er forpliktet til å utbetale erstatning til sikrede. Hvorvidt selskapet da kan kreve regress av medforsikrede, avhenger av rekkevidden av regressvernet. En forutsetning for at det i det hele tatt oppstår en regressproblematikk, er at den skadevoldende medforsikrede ikke identifiseres med sikrede. Den medforsikredes regressvern aktualiseres derfor av FALs regler om identifikasjon.

I sjøforsikringsretten ville anvendelse av bestemmelsen i FAL § 7-3 om medforsikredes selvstendige krav innebære at medforsikrede panthavers rett vil være i behold dersom for eksempel rederiet (sikrede) selv hadde fremkalt et havari forsettlig eller grovt uaktsomt. Dette ville dermed gitt panthavere en svært sterk stilling, og sjøassurandørene en tilsvarende svak stilling. Ettersom Planen er en fremforhandlet standardavtale mellom disse partene, er resultatet blitt at FALs regler om identifikasjon og medforsikredes selvstendige krav er fraveket i Planens § 7-1, første ledd⁴² for medforsikrede panthavere, og i § 8-1, første ledd⁴³ for øvrige

⁴¹ Det kan imidlertid avtales at identifikasjonsregelen i første ledd fravikes for medforsikrede panthavere jf. tredje ledd.

⁴² "§ 7-1. Panthaverens rett mot assurandøren:

medforsikrede tredjeparter. Planens bestemmelse om identifikasjon mellom flere sikrede i § 3-37 slår fast at assurandøren overfor den sikrede som krever erstatning, ikke kan "*påberope seg feil eller forsømmelser begått av en annen sikret eller medeier i det forsikrede skip [...] med mindre denne sikrede eller medeier har besluttende myndighet for driften av skipet*". Med formuleringen "*den som har besluttende myndighet for driften av skipet*" menes den som har den overordnede besluttende myndighet for skipet⁴⁴, som typisk vil være rederiet eller eier av skipet. I motsetning til FALs regler, er medforsikring etter Planen dermed som hovedregel uselvstendig, i den forstand at alle som er medforsikret må identifiseres med rederiet eller annen sikret som har den overordnede besluttende myndighet for skipet.⁴⁵

Dersom rederiet for eksempel instruerer skipet om å seile inn i et ekskludert fartsområde uten å varsle selskapet⁴⁶, vil de medforsikrede lide for de feil som da begås. Hvis skipet forliser eller skades etter denne beslutningen, vil selskapet kunne nekte erstatning både til det sikrede rederiet og til resten av de medforsikrede partene ettersom de må identifiseres med beslutningen foretatt av rederiet. Dersom ordren om å seile inn i et ekskludert fartsområde derimot kommer fra en medforsikret *uten* den overordnede besluttende myndighet for skipet, vil selskapet ikke kunne påberope seg dette overfor de øvrige sikrede/medforsikrede. Medforsikringen vil således i en slik situasjon være selvstendig på samme måte som etter FAL § 7-3.

I motivene til Planen fremgår det at "*[h]ovedregelen tar sikte på å beskytte mot feil eller forsømmelser begått av en sikret eller (med)eier som ikke har noen besluttende myndighet i forhold til driften av skipet, jfr. annet punkt om identifikasjon dersom vedkommende har slik myndighet. Det vil være helt ekstraordinært at en medeier/eier eller sikret som ikke har slik myndighet griper inn og foretar selvstendige disposisjoner over skipet, og det ville ikke være rimelig om de øvrige sikrede skulle lide for de feil han måtte begå i en slik situasjon.*"⁴⁷ Etter som medforsikringen er selvstendig når en feil eller forsømmelse begås av en medforsikret uten besluttende myndighet, vil selskapet i disse situasjonene derfor måtte utbetale erstatning til de sikrede/medforsikrede som har krav på dette.

Er den interesse forsikringen gjelder pantsatt, beskytter forsikringen også pantaverens interesse, dog slik at assurandøren kan påberope seg reglene om identifikasjon i § 3-36 til § 3-38."

⁴³ "§ 8-1. Tredjemanns rett mot assurandøren:

Er forsikringen uttrykkelig tegnet til fordel for en navngitt tredjemann, beskytter forsikringen hans interesse, dog slik at assurandøren kan påberope seg reglene om identifikasjon i § 3-36 til § 3-38."

⁴⁴ Motiver til Norsk Sjøforsikringsplan av 1996, versjon 2010 s. 99

⁴⁵ Etter bestemmelsen om utvidet medforsikring i Planens § 8-4 kan det imidlertid også avtales at medforsikringen skal være selvstendig, da også for pantavere.

⁴⁶ Planen § 3-15, tredje ledd: "*Kommer skipet inn i et ekskludert fartsområde, trer forsikringen ut av kraft, med mindre assurandøren på forhånd har gitt tillatelse eller overskridelsen ikke skyldes forsettlig forhold fra skipets fører.*"

⁴⁷ Motiver til Norsk Sjøforsikringsplan av 1996, versjon 2010 s. 99

For tilfeller hvor en medforsikret uten beslutningsmyndighet begår en feil eller forsømmelse, som for eksempel å instruere skipet om å seile inn i et ekskludert fartsområde, vil dermed spørsmålet om regress oppstå etter at assurandøren har utbetalt erstatning til de øvrige sikrede/medforsikrede. Spørsmålet blir i disse tilfellene om assurandøren kan kreve regress av den medforsikrede skadevolder eller om denne har et regressvern. Dette spørsmålet reguleres imidlertid ikke i den nåværende Planen. Dersom en regresssituasjon oppstår i disse tilfellene, må man derfor falle tilbake på det samme ulovfestede prinsippet som gjelder ellers om at den medforsikrede oppnår en indirekte ansvarsdekning som verner mot regress fra selskapet. Begrensningene som følger av FAL kap. 4 vil følgelig også måtte gjelde her slik at den medforsikredes regressvern faller bort ved brudd på omsorgspliktene jf. tidligere drøftelse.

I forbindelse med den pågående revisjonen av Planen er det foreslått at regressadgangen i kap. 8 skal reguleres særskilt, slik at medforsikredes regressvern i visse tilfeller faller bort. Dette er særlig aktuelt i tilfeller hvor den underliggende avtalen pålegger den medforsikrede ansvar, slik at dette også får betydning i en regressomgang. I skrivende stund er det ikke klart hvor langt disse endringene skal gå eller hvordan de skal formuleres.

2.5 Regressfraskrivelse i petroleumsvirksomhet og forholdet til "knock for knock"-prinsippet

Ved forsikring av offshore-innretninger, fremgår det av Planens motiver at det er behov for en mer omfattende dekning av tredjeparts interesse enn det som følger av de øvrige bestemmelser om medforsikring i Planens kap. 7 og 8. Dette reguleres i Planens § 18-1, bokstav i, om regressfraskrivelse for og medforsikring av tredjemann.

I de fleste kontrakter i petroleumsvirksomhet reguleres ansvarsfordelingen mellom eieren av innretningen og skadevolderen i henhold til "knock for knock"-prinsippet⁴⁸. Denne løsningen skiller seg fra resten av erstatnings- og forsikringsretten ved at ansvaret for skade faller på forsikringsselskapet til den det rammer, ikke på ansvarsassurandøren til den som faktisk har voldt skaden. Dette innebærer at eieren på forhånd har fraskrevet seg retten til å holde entreprenør, befrakter, operatør eller lignende ansvarlig for skade voldt på innretningen slik at eieren dekker skaden gjennom sin egen assurandør. En forutsetning for at denne ordningen skal fungere, er at heller ikke eierens assurandør kan holde skadevolder ansvarlig etter at skaden er

⁴⁸ Bull (1988) s. 346

dekket på eiers side. Det er følgelig behov for å avskjære assurandørens regressadgang mot skadevolderen.⁴⁹

På bakgrunn av dette fremgår det derfor av Planens § 18-1, bokstav i, første ledd at "Assurandøren kan ikke gjøre regress gjeldende mot en skadevolder som i henhold til kontrakt er tilsagt regressbeskyttelse, såfremt en slik kontraktsregulering må ansees sedvanlig i den virksomhet MOUen⁵⁰ er engasjert." Problemstillingen løses dermed ved at regressbeskyttelsen gis særskilt til de skadevoldere som på kontraktsmessig grunnlag har fått tilsagn om dette fra hovedsikrede i stedet for at regressfraskrivelsen knyttes til medforsikring. Planens tidligere løsning gikk nettopp ut på en slik sammenkobling av medforsikring og regressfraskrivelse ved at tredjeparter ble gjort til medforsikrede under avtalen samtidig som det ble presisert at assurandøren fraskrev seg regressadgang mot disse. Ved å knytte regressfraskrivelsen til medforsikringen på denne måten, ble den i realiteten overflødig ettersom denne samme regressbeskyttelsen uansett fulgte av den indirekte ansvarsdekningen skadevolderen fikk i kraft av å være medforsikret.⁵¹ Bestemmelsen i § 18-1, bokstav i) inneholder derfor nå i stedet to separate regler om henholdsvis regressfraskrivelse og medforsikring av tredjepart.

Bestemmelsen i Planens § 18-1, bokstav i, første ledd er formulert som en tradisjonell regressfraskrivelsesklausul og innebærer isolert sett etter ordlyden en fullstendig fraskrivelse av selskapets regressrett med den virkning at skadevolder unnslipper ansvar selv for egne forsettlige og grovt uaktsomme handlinger.⁵² Ordlyden i seg selv tilsier dermed i utgangspunktet at regressvernet som oppnås her, rekker mye videre enn etter den alminnelige indirekte ansvarsdekningen i kraft av medforsikring ettersom denne ikke gjelder ved brudd på omsorgspliktene etter FAL. kap. 4 jf. drøftelsen over, herunder grovt uaktsom eller forsettlig fremkallelse av forsikringstilfellet. Som en konsekvens innebærer bestemmelsen tilsynelatende en absolutt avskjæring av selskapets regressrett.

⁴⁹ Motiver til Norsk Sjøforsikringsplan av 1996, versjon 2010 s. 381

⁵⁰ Fra Commentary to The Nordic Marine Insurance Plan of 2013 - Clause 18-1. Scope of application and applicable rules: "MOUs are not defined in the Plan but in practice, however, Chapter 18 will first and foremost be used for vessels and other mobile installations that are used for the exploration for, exploitation or storage of natural resources offshore, or in support of such activity. The designation of the insurance as an insurance of "mobile offshore units" means that it accordingly covers both various forms of vessels operating on the continental shelf and various forms of mobile units. It is irrelevant whether the unit is designed like a ship and is a ship (e.g. a drilling vessel or a Floating Production Storage and Offloading vessel "FPSO" or a Floating Production Storage vessel "FPS"), or if it falls outside the normal concept of a ship, e.g. jack-up or semi-submersible units."

⁵¹ Motiver til Norsk Sjøforsikringsplan av 1996, versjon 2010 s. 382

⁵² l.c.

I norsk rett følger det imidlertid av prinsippet i avtaleloven § 36 og Christian 5's Norske Lov (NL) 5-1-2 om "lov og ærbarhet" at det ikke kan avtales ansvarsfraskrivelse for skade voldt ved egen grov uaktsomhet eller forsett. Ettersom en slik vidtrekkende ansvarsfraskrivelse dermed ikke vil anses gyldig, følger det av Motivene til Planen at "*det i realiteten [derfor blir] Planens § 3-33 som bestemmer grensen for assurandørens regressrett.*"⁵³

Bestemmelsen i § 3-33 slår fast at det i tilfeller hvor sikrede har "*forårsaket havariet ved grov uaktsomhet, avgjøres det under hensyn til skyldgraden og omstendighetene forøvrig, om og i tilfelle hvor meget assurandøren skal betale.*" Denne bestemmelsen tilsvarende i stor grad bestemmelsen i FAL § 4-9, slik at det også her må foretas en skjønnsmessig vurdering for å fastsette rekkevidden av selskapets regressadgang i hvert enkelt tilfelle. Det fremgår i tillegg av Planens § 3-32 at "*[h]ar sikrede forsettlig fremkalt havariet, har han intet krav mot assurandøren*".

Resultatet blir dermed at regressbeskyttelsen etter § 18-1 ikke verner mot regress fra selskapet i tilfeller hvor den medforsikrede selv har forårsaket skaden med forsett, og at det i tilfeller hvor medforsikrede har forårsaket skaden ved grov uaktsomhet, må foretas en skjønnsmessig vurdering for å avgjøre hvorvidt regressvernet står seg.

2.6 Avsluttende bemerkninger

Selv om de tre regelsettene omhandlet ovenfor (den generelle ulovfestede hovedregelen og Planens regulering av regress i henholdsvis sjøforsikring og petroleumsvirksomhet) alle bygger på forskjellige hensyn og betraktninger og innebærer forskjellige løsninger, er det flere sentrale likhetstrekk. Etter både den generelle hovedregelen om medforsikredes regressvern og løsningen i petroleumsvirksomhet utgjør forsettlig eller grovt uaktsom skadeforvoldelse en yttergrense for vernets rekkevidde. I sjøforsikring er store deler av regressproblematikken omgått gjennom Planens regler om identifikasjon. Dersom regressproblematikken likevel oppstår, for eksempel ved at en panthaver som er medforsikret etter Planens § 7-1 går til tvangsbruk av skipet,⁵⁴ vil man også her falle tilbake på det generelle ulovfestede prinsippet om regressvern for medforsikrede. Brudd på omsorgspliktene i FAL kap. 4 som omtales ovenfor, vil da tilsvarende utgjøre yttergrensen for dette regressvernet.

⁵³ l.c.

⁵⁴ Brækhus (1978) s. 377

3 DEL 3 - SELSKAPETS ADGANG TIL REGRESS MOT SIKREDE

3.1 Innledning

Spørsmålet om selskapet kan kreve regress av sin egen kunde oppstår kun i ansvarsforsikringsforhold. Ansvarsforsikring skiller seg fra de øvrige former for forsikring ved at den som er sikret under avtalen vil befinne seg på skadevoldersiden av et forsikringstilfelle. Under en ansvarsforsikringsavtale påtar ansvarsassurandøren seg å dekke fremtidig rettslig erstatningsansvar den sikrede pådrar seg for skade voldt mot tredjeparter. Ansvarsforsikringer kan blant annet rette seg mot styreansvar, produktansvar, bedriftsansvar eller profesjonsansvar. Dersom en advokat for eksempel gjør en ansvarsbetingende feil under utførelsen av et oppdrag og derfor pådrar seg et erstatningsansvar overfor klienten, vil erstatningsansvaret kunne dekkes av advokatens obligatoriske ansvarsforsikring.

Når et forsikringstilfelle som dekkes av en ansvarsforsikring oppstår, vil derfor tre parter være involvert: den sikrede skadevolder, selskapet og den skadelidte tredjeparten. Forutsetningen for at en regresssituasjon skal oppstå i denne konstellasjonen, er at selskapet dekker den sikredes erstatningsansvar overfor den skadelidte, uten at selskapet er forpliktet overfor sikrede. En slik situasjon kan for eksempel oppstå dersom sikrede svikaktig gir selskapet mangelfulle eller uriktige opplysninger etter FAL § 8-1 eller dersom sikrede ikke overholder plikten til å begrense tapet etter FAL § 4-10. Disse scenarioene forutsetter imidlertid subjektiv skyld fra sikrede side og vil ikke drøftes. I det følgende vil det kun tas stilling til selskapets regressadgang ved sikredes oversiktelse av den objektive meldefristen i FAL § 8-5.

Når et skadetilfelle som er dekket under en forsikringsavtale oppstår, følger det av § 8-5 at sikrede mister retten til dekning av det påfølgende erstatningsansvaret dersom kravet ikke er meldt til selskapet "*innen ett år etter at sikrede fikk kunnskap om de forhold som begrunner det*". Isolert sett medfører dette i utgangspunktet at selskapet ikke lenger inngår i trepartsforholdet dersom denne fristen oversittes slik at sikrede må dekke skadelidtes erstatning fra egen lomme. Under direktekravsregelen i FAL § 7-6 kan imidlertid skadelidte selv henvende seg til selskapet, hvorpå vedkommende har krav på å få erstatningen utbetalt direkte til seg, uten å gå veien om sikrede skadevolder.

Formålet med regelen om direct action var i henhold til NOU 1987:24 s. 148 å innføre "*praktiske og prosessuelle fordeler for skadelidte, og gjøre hans innkrevning av erstatningsbeløpet vesentlig enklere*". Det påpekes videre i NOU 1987:24 s. 160 at "*skadelidte får ingen bedre erstatningsrettslig posisjon ved å holde seg til selskapet istedenfor til sikrede*". Skadelidtes

adgang til direct action er dermed ikke ment å påvirke det underliggende forholdet mellom sikrede og selskapet på noe vis. Skadelidtes direktekrav og sikredes krav under forsikringsavtalen er to separate uavhengige krav, jf. Rt. 1999 s. 7, og selskapet kan ikke overfor skadelidte gjøre gjeldende at sikrede har oversittet meldefristen, jf. § 7-6, fjerde ledd, annet punktum.

I motsetning til sikredes meldefrist på ett år etter at sikrede fikk kunnskap om de forhold som begrunner kravet, foreldes skadelidtes krav på direkte utbetaling fra selskapet etter § 7-6 etter den alminnelige foreldelsesfrist på tre år jf. foreldelsesloven § 9, jf. FAL § 8-6, annet ledd. I tilfeller hvor sikrede har oversittet meldefristen på ett år, men skadelidte selv har rettet et direktekrav mot selskapet innenfor sin egen treårsfrist, oppstår dermed en situasjon hvor selskapet må dekke den sikrede skadevolders erstatningsansvar overfor skadelidte selv om den sikrede har tapt sin dekningsrett. Direct action-bestemmelsen regulerer imidlertid ikke det påfølgende spørsmålet om hvor det endelige ansvaret skal plasseres eller hvordan det skal fordeles etter at skadelidtes krav er dekket.

Situasjonen kan for eksempel illustreres ved advokaten som pådrar seg et erstatningsansvar mot en klient. Advokaten må da melde dette til forsikringsselskapet innen ett år etter han får kunnskap om grunnlaget for erstatningskravet for å ha krav på dekning. Klienten som har krav på erstatning fra advokaten, kan imidlertid selv rette et selvstendig krav direkte mot advokatens ansvarsforsikringsselskap for erstatningen, selv etter at advokatens egen meldefrist har utløpt. Problemstillingen blir da om ansvaret er endelig fordelt etter direktekravsutbetalingen. Det må herunder vurderes om advokaten, som har mistet sin forsikringsdekning, er fri for ansvar eller om selskapet skal kunne kreve regress for erstatningen det har utbetalt til advokatens klient.

I FALs forarbeider i NOU 1987:24 begrunnes unnlatsen av å lovregulere problemstillingen på s. 152 hvor det fremgår at "*[u]tvalget antar at det ikke kan være nødvendig å gi særskilte regler om regress i lovutkastet. Erfaringen hittil synes ikke å tyde på at regressøksmål er særlig praktiske, og det er liten grunn til å tro at dette vil endre seg i fremtiden, selv om utvalgets forslag utvider selskapets eksponering overfor tredjemann noe.*"

Den "erfaringen" utvalget her bygger på, inkluderer imidlertid ikke virkningene av direct action ettersom denne regelen først ble innført som en ubetinget rett for skadelidte ved FAL 1989. Direct action er en forutsetning for at det i hele tatt skal oppstå en regressituasjon i ansvarsforsikringsforhold ved at selskapet gjennom et selvstendig krav blir forpliktet til å utbetale erstatning til skadelidte uten å være forpliktet overfor den sikrede. Det synes derfor som at utvalget ikke har forutsett de potensielle rettslige konsekvensene av samspillet mellom direct action og meldefristene og hvordan dette påvirker den endelige ansvarsfordelingen mellom sikrede og selskapet.

Det vil derfor i det følgende først vurderes hvorvidt selskapet kan kreve regress av egen kunde i tilfeller hvor selskapet har utbetalt forsikringserstatning direkte til skadelidte som følge av et direct action-krav etter § 7-6, og hvor sikrede har oversittet meldefristen i § 8-5. Det vil deretter drøftes om, og i så fall hvilke begrensninger som må oppstilles for en slik eventuell regressrett.

3.2 Hjemmelsgrunnlaget for selskapets regresskrav mot egen kunde

Flere og flere forsikringsselskap som tilbyr ansvarsforsikringer, har begynt å særskilt avtalefeste en regressrett mot sikrede som oversitter meldefristen i ansvarsforsikringsforhold. Ettersom det ikke foreligger preseptorisk lovgivning som begrenser selskapenes avtalefrihet på dette punkt, står de i utgangspunktet fritt til å innta en slik særskilt regressadgang i avtalen. I tilfellene hvor en slik regressadgang inntas, er det derfor ikke problematisk hvorvidt en regressrett foreligger forutsatt avtalen er gyldig i henhold til de alminnelige avtalerettslige prinsipper. Denne tendensen tilsier at selskapene har færre betenkeligheter med å gå på egen kunde enn de historisk har hatt jf. forarbeidenes uttalelser ovenfor. Gjennom henvendelser til flere forsikringsselskap som tilbyr ansvarsforsikringer, har jeg fått bekreftet at regressproblematikken oppstår i praksis og blir påberopt, men at sakene hvor kravet ikke godtas, er blitt forlikt før hovedforhandling eller er blitt behandlet av utenomrettslige organer. Det synes dermed å være et tidsspørsmål før spørsmålet om selskapets regressadgang mot sikrede blir behandlet av domstolene. I denne sammenheng kan det vises til at det i forbindelse med erstatningskravet som ble idømt i Ulven-saken i LB-2010-128855 i skrivende stund pågår en prosess mellom ansvarsforsikringsselskapet og den sikrede advokaten fra denne saken hvor spørsmålet nettopp er om selskapet kan kreve regress av sin egen kunde for oversittelse av meldefristen i § 8-5. Denne saken skal opp for lagmannsretten i juni 2015.⁵⁵

På bakgrunn av dette blir det aktuelt å vurdere hvorvidt en slik regressrett foreligger på annet grunnlag i tilfeller hvor den ikke er særskilt avtalefestet.

3.2.1 Regressbestemmelsen i skl. § 4-3, jf. § 4-2

Bestemmelsen i skl. § 4-3, jf. § 4-2 utgjør den generelle regelen om ting- og formuesskadeforsikringsselskapenes regressadgang mot den ansvarlige skadevolder. Det følger av bestemmelsen at "*[i] den utstrekning selskapet ved forsikring for tingskade eller annen formuesskade har betalt erstatning til skadelidte, kan det kreve regress hos den ansvarlige skadevolder så*

⁵⁵ Dommen fra tingretten ble anket og er ikke rettskraftig eller publisert. Tingretten unngikk å besvare selve regressspørsmålet ettersom den fant at selskapet ikke hadde innfridd kravet om å særskilt vise til meldefristen i § 8-5 i forsikringsbeviset jf. FAL § 2-2.

langt skadelidte kunne ha krevd erstatning hos skadevolderen etter § 4-2". I henhold til denne henvisningen begrenses regressadgangen til tilfeller hvor den ansvarlige skadevolder har voldt den aktuelle skaden "a) ved forsett eller grov uaktsomhet av den ansvarlige selv, eller b) i hans yrke, ervervsvirksomhet eller dermed likestilt virksomhet."

3.2.1.1 Direkte anvendelse av skl. § 4-3, jf. § 4-2

Spørsmålet blir i det følgende om denne bestemmelsen kan gi grunnlag for ansvarsassurandørens regresskrav mot sin egen kunde og komme direkte til anvendelse på slike forhold.

Ordlyden i "*selskapet ved forsikring for tingskade eller annen formuesskade*" omfatter tilsynelatende også ansvarsforsikringer ettersom dette er forsikring mot "*annen formuesskade*" i form av pådratt erstatningsansvar. Ordlyden videre i "*betalt erstatning til skadelidte*" synes også å omfatte direkte forsikringsutbetaling til skadelidte etter FAL § 7-6. Til slutt må det også legges til grunn at den sikrede skadevolder omfattes av "*den ansvarlige skadevolder*" etter en isolert tolkning av ordlyden. Dette taler i utgangspunktet for at bestemmelsen kommer direkte til anvendelse på ansvarsassurandørens regressadgang mot sikrede.

Sett i sammenheng synes bestemmelsen imidlertid først og fremst tenkt anvendt på tilfeller hvor det er skadelidte selv som er forsikringsdekket og oppstiller da begrensninger for den skadelidtes forsikringsselskap til å kreve regress av den ansvarlige skadevolder (som da ikke er sikret av selskapet som krever regress). I ansvarsforsikringstilfeller er dette forholdet snudd ved at den som er sikret under "*forsikring for ... annen formuesskade*" selv er den ansvarlige skadevolder. Den sikredes forsikringsselskap vil dermed også nødvendigvis være på skadevoldersiden. Det avgrenses imidlertid ikke konkret mot en slik ordning i ordlyden. Det må dermed ses hen til forarbeidene som supplerende tolkningsmoment.

Forarbeidene til skl. i NOU 1977:33 tar ikke stilling til hvorvidt bestemmelsen også skal gjelde for regress innen ansvarsforsikring. Dette antas å ha sammenheng med at skadelidtes adgang til direct action er en klar forutsetning for at regressproblematikken kan oppstå i ansvarsforsikringsforhold, og denne retten først ble innført i FAL av 1989. Det fremgår imidlertid av FALs forarbeider i NOU 1987:24 s. 29 at det "*[d]erimot sondres mellom forsikringsytelser ved personskade og forsikringsytelser ved ting- og annen formuesskade, se henholdsvis § 3-7 og § 4-3 jf § 4-2. Ansvarsforsikringer berøres ikke av disse reglene. Her vil det normalt ikke være grunnlag for noe regresskrav, bortsett fra hvor det er flere ansvarlige enn sikrede*". Her fremkommer det at skl. § 4-3, jf. § 4-2 ikke kommer til anvendelse for ansvarsforsikringer. Dette begrunnes imidlertid med at regresskrav ikke oppstår i denne type forsikring, med mindre det er flere ansvarlige enn sikrede. Heller ikke disse uttalelsene tar dermed høyde for konsekvensene av direct action og den potensielle regressproblematikken dette medfører, på

tross av at regelen i § 7-6 ble innført av det samme lovutvalget. Uttalelsene må derfor gis begrenset vekt.

I dommen inntatt i Rt. 2008 s. 1078, var det subsidiære spørsmålet hvorvidt et eierskifteforsikringsselskap som hadde dekket en boligkjøpers prisavslag som følge av arealsvikt, kunne kreve regress av den skadevoldende takstmannen. Uten å direkte ta stilling til regressproblematikken sa Høyesterett seg enig i lagmannsrettens bedømmelse av anvendbarheten til skl. § 4-3 på ansvarsforsikringstilfeller. I den aktuelle uttalelsen fra lagmannsrettsdommen i LB-2007-27505 fremkommer det at "*[s]lik lagmannsretten ser det, må spørsmålet være om et forsikringsselskap i denne sammenheng er i samme erstatningsrettslige stilling som andre skadelidte, eller om det må gjelde særlige begrensninger fordi det tapet som forsikringsselskapet er påført, utelukkende er oppstått som følge av et ansvar selskapet har påtatt seg gjennom en forsikringsavtale. Lagmannsretten finner at det må gjelde slike særlige begrensninger og bygger da på det prinsipp som etter lagmannsrettens syn er kommet til uttrykk gjennom skadeserstatningsloven § 4-2 og § 4-3.*" Lagmannsretten uttaler imidlertid også videre at "*som fremhevet ovenfor, regulerer skadeserstatningsloven § 4-3 ikke forsikringsselskapets regressadgang ved eierskifteforsikring og annen ansvarsforsikring. Det innebærer at begrensningene i regressadgangen som følger av § 4-2 nr. 1 ikke kommer til anvendelse.*" Disse uttalelsene gjaldt imidlertid spørsmålet om selskapets adgang til å rette et direktekrav mot takstmannen på grunnlag av profesjonsansvaret, slik at regressspørsmålet ikke kom på spissen.

Synspunktet om at skl. § 4-3 ikke direkte kommer til anvendelse på ansvarsforsikringer støttes også av Nygaard som legger til grunn at "*[n]år utvalget her seier at "skadelidte må holde seg til forsikringen" kunne det kanskje tyda på at han må halda seg til trafikktrygdinga i vårt tilfelle. Men slik er det ikkje meint. Omgrepet "forsikring" i § 4-2 omfatter ikkje trafikktrygding. Ovanfor i § 4, III, 3 går det fram at ein trafikktrygdar i høve til § 4-2 kjem inn på skadevaldarsida, den går inn under uttrykket "den ansvarlige skadevolder". Trafikktrygdaren kan ikkje også koma inn på skadelidersida i høve til § 4-2 og vera "forsikring".*"⁵⁶ Nygaard drøfter her i utgangspunktet kun bilansvarsforsikring, men de samme argumentene og hensynene gjør seg like gjeldende for ansvarsforsikring generelt.

Etter en gjennomgang av rettskildematerialet ovenfor må det legges til grunn at regressbestemmelsen i skl. § 4-3, jf. § 4-2 ikke kan anvendes direkte på ansvarsforsikringsforhold og derfor heller ikke kan gi grunnlag for regress mot egen kunde. I utgangspunktet kommer dermed heller ikke begrensningene denne bestemmelsen oppstiller til anvendelse på ansvarsassu-

⁵⁶ Nygaard (1990) s. 326

randørens regressadgang. Det må imidlertid vurderes hvorvidt disse begrensningene allikevel må oppstilles i disse tilfellene på annet grunnlag. Dette vil drøftes nærmere senere i oppgaven.

3.2.2 Utgangspunktet i FALs forarbeider - henvisning til alminnelige rettsregler

I likhet med spørsmålet om regress mot medforsikrede, er følgelig heller ikke selskapets adgang til å kreve regress av sikrede regulert i lov eller konkret behandlet i rettspraksis. Det må derfor også her ses hen til forarbeidenes behandling av problemstillingen.

På tross av forarbeidenes antagelser om at regress ikke vil være særlig praktisk i ansvarsforsikringsforhold, åpnes det allikevel tilsynelatende for slik regress videre på side 152 i NOU 1987:24 , når det legges til grunn at "*[d]et må antas å følge av alminnelige rettsregler at den som er skyld i at selskapet pådrar seg ansvar overfor tredjemann utover det som følger av forsikringsavtalen som sådan, vil kunne pådra seg ansvar overfor selskapet. I forhold til forsikringstager, sikrede eller en medforsikret vil likevel et slikt regresskrav måtte underlegges de samme verneregler som disse personene beskyttes av når de selv gjør gjeldende krav under forsikringen, se forsåvidt Selmer, s. 129-130. Bestemmelsene i kapittel 4 står her særlig sentralt.*"

Med formuleringen "*det må antas å følge av alminnelige rettsregler*", tar ikke utvalget her selvstendig stilling til spørsmålet om regress, men åpner for at selskapets regressrett kan følge av det alminnelige prinsippet som bl. a. kommer til uttrykk i Rt. 1986 s. 381 om at "*den som dekker en skadelidts tap, som utgangspunkt kan søke regress hos den som er ansvarlig for skaden*". Forarbeidene kan dermed i seg selv ikke betraktes som et selvstendig rettsgrunnlag for regressadgangen, men kun som en henvisning tilbake til det alminnelige utgangspunktet.

Det alminnelige utgangspunktet passer imidlertid dårlig overført på ansvarsforsikring. En avtale om ansvarsforsikring skiller seg fra de typiske regresssituasjonene på et vesentlig punkt, ved at hele hensikten med ordningen nettopp er at selskapet skal dekke en annens forpliktelse, her sikredes erstatningsansvar. Dekningen av denne forpliktelsen har sikrede betalt for gjennom forsikringspremien og selskapet har følgelig åpenbart ikke et automatisk krav på regress i tillegg. Forarbeidene tilpasser derfor det alminnelige utgangspunktet til et ansvarsforsikringsforhold ved at regressspørsmålet kun blir aktuelt overfor den som er "*skyld*" i at selskapet pådrar seg ansvar overfor tredjemann "*utover det som følger av forsikringsavtalen som sådan*".

For at selskapet skal kunne kreve regress av den sikrede kan det dermed først oppstilles to kumulative "inngangsvilkår":

1. Selskapet må ha pådratt seg ansvar utover det som følger av avtalen.
2. Den sikrede må være skyld i at selskapet har blitt påført dette ansvaret.

Forarbeidsuttalelsene legger imidlertid ikke til grunn at selskapet definitivt har en regressrett dersom disse to forutsetningene foreligger, men tar forbehold om at dette fører til at sikrede "*vil kunne pådra seg ansvar overfor selskapet*" (min understrekning). Dersom disse første to spørsmålene besvares bekreftende, må det deretter tas stilling til om "*alminnelige rettsregler*" faktisk gir grunnlag for regress i disse tilfellene. Det må derfor til slutt foretas en avveining av de reelle hensyn for å avgjøre om selskapets regressrett mot egen kunde kan begrunnes med alminnelige rettsgrunnsetninger.

3.2.2.1 Pådrar selskapet seg ansvar utover det som følger av avtalen?

Spørsmålet blir dermed først om oversittelse av fristen i § 8-5, med et påfølgende direktekrav fra skadelidte etter § 7-6 innebærer at selskapet pådrar seg ansvar utover det som følger av avtalen. En annen måte å formulere denne problemstillingen er å spørre om selskapet reelt sett lider et tap som følge av sikredes oversittelse av meldefristen. Dersom selskapet ikke er blitt påført et tap, vil det følgelig heller ikke kunne kreve regress. I utgangspunktet vil ikke en forsikringsutbetaling utført av et forsikringselskap utgjøre et tap, ettersom det nettopp er denne forpliktelsen det har påtatt seg i avtalen og som det tar betalt for gjennom forsikringspremien. I et ansvarsforsikringstilfelle vil selskapet måtte betale ut en erstatning uansett om sikrede overholder meldefristen eller ikke, forutsatt skadelidte retter et direktekrav innen treårsfristen. Det kan dermed hevdes at det eneste tapet selskapet pådras som følge av at sikrede ikke melder kravet innenfor fristen, vil være eventuelle forsinkelsesrenter og lignende kostnader som påløper ved at kravet meldes sent. Hvis dette skal anses som det eneste tapet selskapet lider, vil det følgelig ikke kunne kreve regress for annet enn dette beløpet. Jeg mener imidlertid at denne løsningen ikke er riktig og at det heller må vurderes slik at enhver utbetaling selskapet må foreta som det ikke er forpliktet til i henhold til avtalen med sikrede, må regnes som et tap.

Forarbeidenes formulering "*utover det som følger av forsikringsavtalen som sådan*" må antas i første omgang å vise til de objektive rammene oppstilt i avtalens vilkår. Forarbeidene viser imidlertid videre til bestemmelsene i FAL kap. 4 om de alminnelige forutsetningene for selskapets ansvar, herunder sikredes subjektive forpliktelser. Dette tilsier at utvalgets henvisning til "*det som følger av forsikringsavtalen som sådan*" også er ment å omfatte bortfall av selskapets ansvar ved brudd på den sikredes subjektive forpliktelser.

Meldefristen i § 8-5 innebærer en forpliktelse for sikrede til å melde kravet til selskapet innen ett år, men brudd på denne plikten fordrer ikke skyld eller utvist uaktsomhet fra sikredes side. Bestemmelsen skiller seg derfor fra de subjektive begrensningene i sikredes opplysnings- og omsorgsplikter i FAL kap. 4, eller svik etter FAL § 8-1(4).

Ved oversittelse av meldefristen er kravet i utgangspunktet dekket av avtalen, men går tapt for sikredes vedkommende fordi det ikke blir meldt i tide, uavhengig av hvorvidt dette gjøres bevisst eller ikke. Bestemmelsen i § 8-5 må således ved første øyekast regnes som en objektiv begrensning uten noen forutsetning om subjektiv skyld fra sikrede side. Ettersom denne begrensningen imidlertid er knyttet til sikredes handlemåte ved å fordre en unnløstelse fra sikrede, kan regelen likevel heller ikke regnes som en materiell objektiv ansvarsbegrensning. Regelen i § 8-5 faller dermed i prinsippet utenfor begge disse kategoriene med ansvarsbegrensninger.

Dersom det sees bort fra skadelidtes adgang til å rette direktekrav mot selskapet, blir imidlertid resultatet av fristoversittelsen isolert sett det samme som for de materielle objektive og subjektive ansvarsbegrensningene ved at sikredes krav mot selskapet faller bort. Denne parallellen påpekes også av Arntzen som skriver at det ikke er tvilsomt "*at selskapet innenfor rammen av FAL § 8-1 annet ledd har regressrett overfor sikrede hvis han har utvist svik under skadeoppgjøret. Tilsvarende må gjelde der sikrede har oversett meldefristen etter § 8-5.*"⁵⁷

Dette innebærer da at selskapets ansvar "*som følger av forsikringsavtalen som sådan*" faller bort og et hvert ansvar selskapet i etterkant av utløpet av meldefristen pådrar seg overfor skadelidte ved et etterfølgende direktekrav etter § 7-6, vil da gå utover det som følger av avtalen. Det må dermed vurderes slik at hele erstatningsutbetalingen til skadelidte etter at sikredes meldefrist har utløpt, i seg selv utgjør et tap for selskapet. Selv om ansvarsassurandøren uansett vil måtte betale ut en erstatningssum på grunn av adgangen til direct action, og det opprinnelige kravet sikrede har mot selskapet i henhold til avtalen er identisk med skadelidtes direktekrav, er det avgjørende at disse i virkeligheten er to separate uavhengige krav jf. Rt. 1999 s. 7. Den utbetalingen som selskapet foretar til skadelidte, er dermed en separat utbetaling som går utover det som følger av avtalen mellom selskapet og sikrede. At selskapet samtidig slipper å innfri det opprinnelige kravet fra sikrede som følge av fristoversittelsen, endrer ikke ved dette. Sikredes oversittelse av fristen i § 8-5 med et påfølgende direktekrav fra skadelidte etter § 7-6 innebærer derfor at selskapet pådrar seg ansvar utover det som følger av avtalen og dermed lider et tap.

3.2.2.2 *Er sikrede skyld i at selskapet pådrar seg ansvar?*

Spørsmålet blir deretter om den sikrede kan sies å være skyld i at selskapet pådrar seg dette ansvaret ved å unnløst å melde sitt krav innenfor ettårsfristen. Formuleringen "skyld" kan tenkes å forstås som en henvisning til uaktsomhet, noe som vil medføre en vesentlig høyere ters-

⁵⁷ Arntzen (2000) s. 324

kel for å kreve regress. Uaktsomhet drøftes imidlertid ikke noe sted i tilknytning til dette spørsmålet og det foreligger heller ingen andre holdepunkter for at det er denne skyldformen lovutvalget har ment å henvise til med sin uttalelse. Det vil ikke gi god mening dersom man skal forstå uttalelsen som en henvisning til uaktsomhet og det vil i den videre fremstillingen derfor legges til grunn at det med "skyld" her objektivt menes "forårsaket".

I selve spørsmålet om sikrede kan sies å ha forårsaket at selskapet pådrar seg ansvar utover avtalen, kan det i utgangspunktet synes at det tvert i mot forårsakes av den *skadelidte* som retter direktekravet. Det ansvaret som går utover det som følger av avtalen, består nettopp av den skadelidtes uavhengige direktekrav mot selskapet. Dersom skadelidte unnlater å rette et direktekrav mot selskapet samtidig som den sikrede ikke overholder sin meldefrist overfor selskapet i § 8-5, er det på det rene at selskapet ikke pådrar seg ansvar utover avtalen. Dette kan i så fall innebære at skylden for ansvaret selskapet pådrar seg, ikke kan pålegges den sikrede. Som en videre konsekvens av denne tankegangen kan det argumenteres for at sikrede ved å la være å melde sitt krav innen fristen, kun "forårsaker" at selskapets opprinnelige ansvar etter forsikringsavtalen faller bort, ikke at det pådrar seg ytterligere ansvar utover det som følger av avtalen.

På den annen side, dersom sikrede melder sitt eget krav innenfor fristen, vil også ansvaret selskapet da pådrar seg overfor skadelidte ved et påfølgende direktekrav etter § 7-6, være innenfor rammen av avtalen. Selskapet vil da ikke kunne påberope seg noen ansvarsbegrensninger og hele det opprinnelige ansvaret selskapet pålegges i forsikringsavtalen, vil bestå. Forutsatt at skadelidte melder sitt krav innenfor sin egen treårs meldefrist og skaden er dekket under forsikringsavtalen, vil selskapet uansett måtte foreta en utbetaling tilsvarende erstatningen skadelidte har krav på. Hvorvidt denne utbetalingen foretas innenfor rammen av "*det som følger av forsikringsavtalen som sådan*", avhenger imidlertid av om sikrede melder kravet innenfor fristen i § 8-5 eller ikke ettersom det er dette som avgjør om selskapet er forpliktet overfor sikrede. Gjennom oversittelsen av meldefristen sørger således sikrede for at det erstatningsansvaret selskapet pådrar seg, forflyttes utenfor rammene av forsikringsavtalen. Dette må få avgjørende betydning. Ved å unnlate å melde sitt krav mot selskapet innen ettårsfristen, forårsaker dermed sikrede at selskapet pådrar seg ansvar utover det som følger av avtalen som sådan.

3.2.3 Regresskrav på grunnlag av alminnelige rettsgrunnsetninger

Spørsmålet blir deretter om det følger av alminnelige rettsgrunnsetninger at selskapet kan kreve regress av sikrede ved oversittelse av meldefristen i § 8-5. Når det hverken foreligger primært rettsgrunnlag i form av avtale, lov, avklarende forarbeider, sedvane eller sedvanerett,

kan alminnelige rettsgrunnsetninger fungere som retningslinjer for den endelige rettsregelen.⁵⁸ Dette kommer blant annet til uttrykk i Journaldommen i Rt. 1977 s. 1035, hvor Høyesterett i mangel av annet rettsgrunnlag bygget avgjørelsen på ulovfestede alminnelige rettsgrunnsetninger og en konkret interesseavveining. Hagstrøm legger også konkret til grunn at et regresskrav "*også kan oppstilles på fritt grunnlag etter en avveining av de reelle hensyn*".⁵⁹ Spørsmålet må derfor søkes løst etter en avveining av de reelle hensyn som foreligger.

3.2.3.1 Forutberegnelighetshensyn for sikrede

Et tungtveiende moment som taler mot å tillate regress mot den sikrede under en ansvarsforsikring, er at forsikringstilfellet i utgangspunktet er dekket og betalt for gjennom premien under avtalen. Selskapet tar seg derfor betalt for å påta seg en risiko som det så slipper å ta konsekvensen av når denne risikoen først realiseres. Det kan derfor ses slik at ansvaret allerede er endelig fordelt ved at premien er betalt og at det således ikke er nødvendig med en regressomgang. Regressadgangen vil i så fall kunne fremstå som en tilfeldig gevinst for selskapet.

Likeledes som at tillatt regress mot sikrede kan fremstå som en tilfeldig gevinst for selskapet, vil det kunne utgjøre en uforutsett vesentlig kostnad for sikrede. Selv om regress ikke nødvendigvis krever særskilt hjemmel, jf. dommen i Rt. 1997 s. 1029⁶⁰, pålegger det et stort ansvar på sikrede som denne ikke nødvendigvis hadde mulighet til å forutse. Dette gjør seg særlig gjeldende ettersom det ikke er krav til subjektiv skyld. Det følger av FAL § 2-2, annet ledd, bokstav d), jf. tredje ledd, at meldefristen i § 8-5 særskilt må fremheves i forsikringsbeviset, for at selskapet skal kunne påberope seg bestemmelsen med mindre "*forsikringstakeren eller sikrede likevel var kjent med vilkåret*." Dette innebærer at selskapets ansvar overfor sikrede består selv hvor denne har oversittet meldefristen dersom det ikke kan påvises at sikrede enten har positiv kunnskap om meldefristen eller fristen er særskilt fremhevet i forsikringsbeviset. Med dette signaliserer lovgiver tydelig at forutberegnelighet er et sentralt hensyn ved inngåelsen av avtalen.

I en regressituasjon vil det tilsvarende være en forutsetning at meldefristen i § 8-5 er særskilt fremhevet i forsikringsbeviset for at det skal kunne påberopes av selskapet. Når det stilles så klare krav for at meldefristen skal kunne påberopes overfor sikrede eget krav mot selskapet, tilsier dette også at det tilsvarende klart burde fremheves at selskapet vil kunne kreve regress av sikrede ved oversittelse av meldefristen og et påfølgende direktekrav fra skadelidte. Når hensynet til forutberegnelighet tillegges slik vekt av lovgiver i tilfeller hvor selskapet kan nekte utbetaling, taler konsekvensbetraktninger for sikrede skal gis den samme muligheten til å

⁵⁸ Nygaard (2005) s. 260

⁵⁹ Hagstrøm (2004) s. 689

⁶⁰ "...det er avskjæring av regress som krever særskilt hjemmel"

forutse sin rettslige stilling i tilfeller hvor selskapet kan kreve regress. Forutberegnelighets-hensyn kan alternativt være et tungtveiende moment i vurderingen av om et eventuelt regresskrav skal lempes etter skl. § 5-2. Dette vil drøftes nærmere under.

3.2.3.2 *Betydningen av selskapenes praksis og avtalefestelsen av regressretten*

Mangelen på tilfeller av regressøksmål mot egen kunde i ansvarsforsikringsforhold i retts- og nemndspraksis kan tenkes å være et moment som taler for at en slik regressrett ikke kan oppstilles. Dette spørsmålet om betydningen av praksis ble behandlet av Brækhus i voldgiftsdommen i ND 1966.56 NV, som omhandlet vareassurandørens regressadgang mot forsikringstager der denne var en annen enn sikrede. Det ble også her påpekt at "*vareassurandørene så godt som aldri gjør regress gjeldende mot sin forsikringstager.*" Til dette bemerket Brækhus: "*Hvis denne praksis, eller kanskje rettere: mangel på praksis, kunne føres tilbake til assurandørenes manglende tro på den rettslige adgang til å gjøre regress gjeldende, ville saken ha vært klar; da ville det ha foreligget en rettslig forpliktende sedvane. Man må imidlertid godta assurandørenes erklæringer om at de har gått ut fra at de rent juridisk har full regressrett mot forsikringstageren, og at de bare av kulanse, av kundehensyn, har unnlatt å bruke sin rett. Dette reduserer den betydning man kan tillegge praksis.*" Uttalelsen kan tilsi at mangelen på tilfeller av regress mot egen kunde i ansvarsforsikringsforhold i praksis også skyldes kulanse, slik at det ikke kan regnes som rettslig forpliktende sedvane. I voldgiftsdommen uttalte imidlertid Brækhus videre at "*en så vidt langvarig og fast praksis som den foreliggende [vil] skape en viss formodning for at partenes kontraktmessige rettigheter og plikter korresponderer med den etablerte praksis. Den som vil hevde at praksis ikke er rettslig bindende, må enten påvise at praksis er i strid med klare rettigheter og plikter, og derfor bare kan sees som et utslag av kulanse, eller at det av reelle hensyn er utilrådelig å gjøre praksis rettslig bindende.*" Overført til det foreliggende spørsmålet om ansvarsassurandørens regressadgang mot egen kunde, må det tilsvarende vurderes om praksisen er i strid med klare rettigheter og plikter eller om det av reelle hensyn er utilrådelig å gjøre praksis rettslig bindende.

En vesentlig forskjell mellom den foreliggende problemstillingen og det som var situasjonen i voldgiftsdommen, er den økende tendensen blant et flertall av ansvarsassurandørene til å særskilt avtalefeste regressretten mot sikrede direkte i standardvilkårene⁶¹. I noen tilfeller har

⁶¹ Regressretten er bl. a. inntatt i standardvilkårene til Ifs ansvarsforsikring (ANS1-9), Gjensidiges ansvarsforsikring for Norsk Massasjeforening, Protector Forsikrings eierskifteforsikring, Codan Forsikrings formueskadeforsikring, Landbruksforsikrings standardvilkår for bedrifts-/produktansvar 2015, Reliance National Insurance Company (Europa) - eierskifteforsikring og Storebrands ansvarsforsikring for arkitekter og veterinærer, men ikke psykologer. Regressretten avtalefestes imidlertid ikke i Advokatforeningens kollektivforsikring fra AIG, eller i Norsk Sykepleierforbunds ansvarsforsikring fra DNB.

regressretten vært avtalefestet allerede siden 90-tallet.⁶² Regressvilkårene er stort sett innholdsmessig identisk formulert med mindre språklige variasjoner. Selv om den omfattende praksisen i bransjen til å avtalefeste regressretten i seg selv nok ikke kvalifiserer til sedvanerett, illustrerer det i det minste at et flertall av selskapene i henhold til forsikringsavtalene mener de "*rent juridisk har full regressrett*"⁶³ mot egen kunde selv om denne regressretten ikke nødvendigvis har blitt praktisert. Praksisen som består av å ikke kreve slik regress, er dermed i "strid" med de klare rettighetene som fremgår av selskapenes standardvilkår. Det må derfor legges til grunn at mangelen på tilfeller av regress mot egen kunde i nemnds- og rettspraksis nettopp skyldes kulanse. I motsetning til situasjonen i ND 1966.56 NV, hvor assurandørens praksis ble tillagt "*adskillig betydning*" ettersom det ikke kunne påvises slik motstrid mellom praksis og rett, kan ansvarsassurandørens tilsynelatende langvarige og faste praksis om å ikke kreve regress av egen kunde, dermed ikke tillegges betydning. Det er i tillegg verdt å merke at fraværet av publiserte tilfeller i praksis ikke nødvendigvis er ensbetydende med at regresskravene ikke fremmes. Mangelen på publisert praksis kan også skyldes at det ikke oppstår konflikt ved kravene eller at eventuelle konflikter forlikes før hovedbehandling eller behandles av utenomrettslige organer, som nevnt innledningsvis.

Det må likevel vurderes om tendensen til å særskilt avtalefeste regressretten mot egen kunde blant ansvarsforsikringsselskapene i seg selv kan være et moment som taler mot en underliggende regressrett på grunnlag av alminnelige rettsgrunnsetninger. Avtalefestningen av regressretten kan tolkes som at selskapene signaliserer at de selv ikke stoler på å vinne frem med et slikt krav på fritt grunnlag og at det derfor må inntas som et eget vilkår i avtalen for at det skal kunne påberopes. Det er imidlertid naturlig at selskapene vil være "føre var" og gjøre det som er mulig for å oppnå lettest mulig dekning. Når regressadgangen påberopes vil det i tillegg være lettere overfor kunden å vise til et konkret vilkår i forsikringsavtalen som grunnlag enn å vise til henvisningen til alminnelige rettsgrunnsetninger i FALs forarbeider. Dette kan i seg selv derfor ikke tale mot en regressrett på grunnlag av alminnelige rettsgrunnsetninger.

3.2.3.3 *Formålet bak FAL § 8-5*

Argumentet om at ansvarsassurandøren oppnår en tilfeldig fordel gjennom en regressadgang mot egen kunde, må ses i sammenheng med det uttalte hensynet bak meldefristbestemmelsen i FAL § 8-5. Selv om det ikke var enighet om denne bestemmelsen under lovforberedelsen, fremgår det av NOU 1987:24 s. 176 at meldefristen ble inntatt fordi "[s]åvel mengden av krav

⁶² Standardvilkårene ANS1-6 i Bilag 1 i Arntzen (2000) er fra 15.03.99 og lovfester regressretten mot egen kunde. Nemndsavgjørelsen i FSN-5125 gjaldt også en ansvarsforsikringsavtale med avtalefestet regressrett, denne fra 09.09.99. Det kan dermed i det minste konstateres at praksisen har forekommet senest fra 1999.

⁶³ ND 1966.56 NV

som den omstendighet at det i stor utstrekning dreier seg om erstatningskrav av forholdsvis beskjedne økonomisk betydning, tilsier at det bør finnes regler som kan fremtvinge rimelig hurtig oppgjør når (det mulige) kravet først er kjent for sikrede." Dette hensynet til hurtig oppgjør vil imidlertid ikke gjøre seg gjeldende i ansvarsforsikring ettersom tidspunktet for selve oppgjøret vil bero på hvor og når skadelidte retter kravet. Ansvarsassurandøren vil imidlertid i stor grad ha behov for få kunnskap om selve kravet på et så tidlig som mulig tidspunkt. Dette rettspolitiske hensynet ble anerkjent av Høyesterett i saken inntatt i Rt. 2011 s. 646. Det sentrale spørsmålet var her om en oppdragsansvarlig revisor måtte identifiseres med det sikrede revisjonsfirmaet slik at meldefristen begynte å løpe da revisoren fikk den nødvendige kunnskap om kravet med den følge at meldefristen i § 8-5 var utløpt. Høyesterett la her avgjørende vekt på at "*selv om bestemmelsen i forsikringsavtaleloven § 8-5 var omdiskutert under lovforberedelsen, kom den inn i loven*" og at "*forsikringselskap har behov for å få kunnskap om krav tidlig, slik at de kan forholde seg til sine reassurandører, foreta avsetninger og eventuelt sikre bevis.*" Som svar på sikredes anførsel om at det fremstår som en tilfeldig fordel at selskapets ansvar faller bort kun på grunnlag av oversittelse av meldefristen, bemerket førstvoterende at "*slike argumenter kan anføres overfor reklamasjons- og foreldelsesregler generelt*". Selv om den påståtte tilfeldige fordel i denne saken var at selskapet unnslopp ansvar, gjør Høyesteretts slutninger seg like gjeldende i tilfeller hvor den tilfeldige fordel består av en regressrett.

Dersom selskapet ikke skal gis en regressrett i tilfeller hvor sikrede oversitter meldefristen og skadelidte retter et direktekrav, kan det tvert imot argumenteres for at det er den sikrede skadepolder som får en tilfeldig fordel. I henhold til forsikringsavtalen er sikredes ansvar kun dekket dersom det meldes innenfor ettårsfristen. Avskjæring av regressretten vil imidlertid medføre at sikrede i praksis får en utvidet dekningsperiode på opp til tre år så lenge den skadelidte selv retter et direktekrav mot selskapet innenfor foreldelsesfristen i foreldelsesloven (fl.) § 9 jf. FAL § 8-6, annet ledd⁶⁴. Ettersom selskapet i praksis uansett vil måtte betale ut erstatning ved et direktekrav fra skadelidte, blir regresskravet i realiteten den eneste muligheten selskapene har til å reagere mot og sanksjonere sikredes fristoversittelse.

Ved å nekte selskapet regress mot den sikrede, uthules derfor i realiteten fristbestemmelsen i FAL § 8-5 nærmest totalt ettersom den kun vil ha betydning i tilfeller hvor både sikrede og skadelidte unnlater å melde forsikringstilfellet innenfor sine respektive frister.

⁶⁴ "*Ved ansvarsforsikring foreldes selskapets ansvar etter de samme regler som gjelder for sikredes erstatningsansvar, jf likevel tredje ledd.*"

3.2.3.4 Hensikten med direct action

Formålet med adgangen til direct action i FAL § 7-6 er å gi skadelidtes best mulig dekning for sitt krav, ikke å utvide dekningsmuligheten til sikrede eller å utvide selskapets dekningsansvar. Dette oppnås ved å flytte risikoen for sikredes vilje og evne til å betale over på selskapet uten at det er ment å påvirke det innbyrdes avtaleforholdet mellom selskapet og sikrede. Dette synspunktet kommer også til uttrykk i dommen inntatt i Rt. 1968 s. 48 hvor annenvoterende, som representerte flertallet, uttalte at "[s]in rettspolitiske forankring har regressretten i den betraktning at skadevolderen ikke bør bli gunstigere stilt av den grunn at skadelidte får sitt tap helt eller delvis dekket på annet hold". Overført til regress mot sikrede, vil det også her medføre at skadevolderen blir gunstigere stilt av at skadelidte får sitt tap dekket av selskapet etter at sikredes egen dekningsmulighet er borte. Dette taler for at selskapet i utgangspunktet må ha adgang til kreve regress av egen kunde.

Wilhelmsen skriver imidlertid i en artikkel fra 1998 at "[i] en situasjon hvor skadelidte har kravet i behold både overfor skadevolder og overfor selskapet, mens skadevolders krav mot selskapet er foreldet, vil skadelidtes valg være avgjørende for hvor tapet endelig plasseres. Velger han å kreve dekning hos både ansvarsforsikringsselskapet og skadevolder, går skadevolder fri i den utstrekning ansvarsforsikringen dekker ansvaret."⁶⁵ Denne uttalelsen taler i utgangspunktet for at det ikke er aktuelt å kreve regress ettersom hun tilsynelatende legger til grunn at ansvaret er endelig fordelt mellom sikrede og selskapet ved utbetaling. Temaet for artikkelen er imidlertid kun tolkningen av de konkrete reglene om meldefrister og foreldelse i FAL, uten at det tas stilling til de videre konsekvenser, herunder regressproblematikken. I andre sammenhenger har Wilhelmsen likevel direkte tatt stilling til regressproblematikken som kan oppstå som følge av adgangen til direct action. Hun skriver bl. a. i sin kommentar til FAL § 7-6 på rettsdata.no: "Om selskapet vil ha regress mot sikrede i en slik situasjon vil bero på alminnelige rettsregler"⁶⁶. Denne kommentaren tyder på at uttalelsen i artikkelen ikke er ment å direkte ta stilling til hvorvidt det skal være adgang til å kreve regress eller ikke, og bør dermed ikke gis vekt av betydning for dette spørsmålet.

3.2.3.5 Konsekvenshensyn

Som vist til ovenfor, legger Bull til grunn at selskapet må tillates regress mot skadevoldende medforsikret som har overtrådt omsorgspliktene i FAL kap. 4 fordi det ikke er noen "*grunn til at han i slike tilfelle skal miste sitt krav på erstatning fra selskapet, men likevel ha i behold sin indirekte ansvarsdekning*".⁶⁷ Hensynet til konsekvens og sammenheng i systemet gjør seg også gjeldende for spørsmålet om regress mot egen kunde. Selv om det her er oversittelse av

⁶⁵ Wilhelmsen (1998) pkt. 5.5.1.4

⁶⁶ Wilhelmsen (2012)

⁶⁷ Bull (2008) s. 540

den objektive meldefristen i § 8-5 som er det utløsende, og ikke overtredelse av omsorgspliktene i kap. 4, blir resultatet nøyaktig det samme ved at kravet på erstatning fra selskapet går tapt. Dette taler med tyngde for at det derfor heller ikke er noen grunn til at sikrede skal vernes mot et regresskrav dersom kravet mot selskapet er tapt etter § 8-5.

Dersom skadelidte retter sitt erstatningskrav mot den sikrede, sikrede betaler, sikrede oversitter meldefristen i § 8-5, og deretter krever dette dekket under forsikringen, er det på rene at selskapet kan avslå kravet. Ved å gi selskapet regressrett mot sikrede, blir den endelige plasseringen av ansvar den samme også når skadelidte benytter retten til direct action.

Dette poenget kan illustreres ved avgjørelsen i Rt. 2011 s. 646 som omtales ovenfor. I denne saken hadde den sikrede allerede utbetalt erstatningen til den skadelidte og krevde deretter denne utbetalingen dekket av selskapet under ansvarsforsikringen. Høyesterett anvendte følgende bestemmelsen i § 8-5 direkte på dette kravet og kom til at meldefristen var oversittet med den virkning at selskapet var fri for ansvar. Oversittelsen av § 8-5 resulterte dermed her med at sikrede ble sittende igjen med erstatningsbyrden. Dersom det legges til grunn at oversittelse av § 8-5 ikke gir grunnlag for et regresskrav, innebærer dette imidlertid at sikrede i Rt. 2011 s. 646 kunne unngått erstatningsbyrden i sin helhet, ene og alene ved å unnlate å betale kravet fra skadelidte. Møtt med manglende betalingsevne eller -vilje fra sikrede skadevolder, ville skadelidte da henvendt seg direkte til selskapet i henhold til § 7-6, som så ville være tvunget til å betale erstatning uten mulighet for regress fra sikrede. Unnlattelsen av å gi selskapet et regresskrav ved oversittelse av § 8-5 innebærer dermed at det i stedet for å bli en regel "*som kan fremtvinge rimelig hurtig oppgjør når (det mulige) kravet først er kjent for sikrede*" slik det forutsettes i NOU 1987:24 s. 176, gir sikrede en klar oppfordring til å la være å selv betale erstatning til skadelidte og heller overlate det til skadelidte å rette et direktekrav mot selskapet. Dersom selskapet derimot gis en slik regressadgang, ville løsningen og den endelige fordelingen av ansvar blitt det samme i saken i Rt. 2011 s. 646, uavhengig av om sikrede selv først hadde utbetalt erstatning til skadelidte eller ikke. Konsekvenshensyn taler dermed klart for å åpne for regress mot sikrede ved oversittelse av meldefristen i § 8-5.

3.2.3.6 Betydningen av det begrensede rettskildebildet

Selmer har tidligere anført at et regresskrav fra selskapet krever en begrunnelse og en bestemt hjemmel⁶⁸. Mangelen på klare rettskilder som taler for en regressrett mot egen kunde, kan dermed ut fra denne oppfatningen, samt ut fra forutberegnelighetshensyn i utgangspunktet tilsi at det ikke er tilstrekkelig rettslig grunnlag for å oppstille en slik rett. I dommen inntatt i Rt. 1997 s. 1029, hvor en skipsassurandør ved en feiltagelse hadde dekket et erstatningskrav

⁶⁸ Selmer (1982) s. 343

som en annen assurandør var ansvarlig for, tilbakevises imidlertid Selmers standpunkt. Høyesterett la her enstemmig til grunn det motsatte det da det uttales at *"det følger av alminnelige rettsgrunnsetninger at den som har dekket en annens forpliktelse, normalt og som utgangspunkt, har et regresskrav i behold. Det er avskjæring av regress som krever særskilt hjemmel"*. Dette støttes også av dommene i Rt. 1986 s. 381, Rt. 1993 s. 1018 og Rt. 2003 s. 1601, samt Hagstrøm⁶⁹. Mangelen på konkrete rettskilder som taler mot selskapets regressadgang mot egen kunde, må derfor tvert imot i seg selv regnes som et moment som taler for regressadgangen.

3.2.4 Konklusjon

På tross av mangelen på klare rettskilder, taler en overvekt av de reelle hensyn etter en konkret interesseavveining for at selskapets regressrett mot egen kunde kan begrunnes med alminnelige rettsgrunnsetninger. Det legges dermed til grunn at selskapet som utgangspunkt kan kreve regress av egen kunde som har oversittet meldefristen i FAL § 8-5, ved påfølgende forsikringsutbetaling til skadelidte etter direktekravsregelen i FAL § 7-6.

Spørsmålet videre blir om, og i hvilken grad, det må oppstilles begrensninger i denne regressretten.

3.3 Hvilke begrensninger må oppstilles i selskapets regressrett mot sikrede?

Som nevnt ovenfor følger det av Rt. 1997 s. 1029 at *"avskjæring av regress [...] krever særskilt hjemmel"*. Ettersom oppstilling av begrensninger i regressretten til en viss grad kan likestilles med *"avskjæring av regress"*, må det tilsvarende stilles visse særskilte krav til rettskildegrunnlaget disse begrensningene bygger på. Det må derfor oppstilles en relativt høy terskel for begrensning av ansvarsassurandørens regressadgang mot sikrede.

3.3.1 Regressbestemmelsen i skl. § 4-3, jf. § 4-2

I henhold til bestemmelsen i skl. § 4-3, jf. § 4-2, begrenses selskapets regressadgang mot den ansvarlige skadevolder som hovedregel til tilfeller hvor den aktuelle skaden er voldt *"ved forsett eller grov uaktsomhet av den ansvarlige selv"*, eller *"i hans yrke, ervervsvirksomhet eller dermed likestilt virksomhet"*. Som lagt til grunn ovenfor, kan ikke denne bestemmelsen komme direkte til anvendelse i ansvarsforsikringsforhold og disse begrensningene gjelder følgelig heller ikke i utgangspunktet for regress mot den ansvarlige skadevolder der denne er ansvars-

⁶⁹ Hagstrøm (2004) på s. 689: *"En oppfatning om at regresskrav forutsetter at det kan påvises et bestemt rettsgrunnlag (hjemmel) er i dag iallfall ikke holdbar."*

assurandørens egen kunde. Det må i det følgende likevel tas stilling til om de begrensningene i regressadgangen som følger av denne bestemmelsen, kan komme til anvendelse på ansvarsassurandørens regresskrav mot sikrede på annet grunnlag.

3.3.1.1 Analogisk anvendelse av bestemmelsen

Spørsmålet blir først om regelen i skl. § 4-3, jf. § 4-2 kan anvendes analogisk på ansvarsassurandørens regressadgang mot egen kunde. Ved vurderingen av om en lovregel beregnet på et tilfelle kan anvendes analogisk på et annet tilfelle, må det tas stilling til om sammenhengen i rettssystemet, legislative hensyn og de to tilfellenes likhet og nærhet tilsier at de bør behandles likt.⁷⁰

I dette tilfellet er det på det rene at det er store likheter generelt mellom ansvarsforsikring og øvrig forsikring for tingskade eller annen formuesskade. I det konkrete spørsmålet om regressadgang overfor skadevolder, er det imidlertid vesentlige forskjeller, ved at selskapet i ansvarsforsikringsforhold selv befinner seg på skadevolder-siden. Det vil dermed være andre hensyn som gjøre seg gjeldende. Det fremstår i tillegg som et bevisst valg at ansvarsforsikring ikke reguleres av bestemmelsen, selv om dette valget trolig bygger på antagelser som ikke stemmer, jf. uttalelsene i NOU 1987:24 s. 29 ovenfor. På grunnlag av disse hensynene må det legges til grunn at bestemmelsen i § 4-3, jf. § 4-2 ikke kan anvendes analogisk på ansvarsforsikringsforhold.

3.3.1.2 Overføring av prinsippene bestemmelsen gir uttrykk for

Spørsmålet blir likevel om det prinsippet som bestemmelsen i § 4-3, jf. § 4-2 gir uttrykk for, kan anvendes i tilfeller hvor ansvarsassurandøren krever regress av egen kunde.

Grunnen til at ansvarsassurandørens regressadgang ikke er gjenstand for begrensninger i lov på lik linje med de øvrige forsikringsforhold som reguleres direkte av skl. § 4-3 jf. § 4-2, må antas å være den samme som at ansvarsassurandørens regressadgang mot egen kunde i seg selv ikke er regulert: lovgiver har antatt at problemstillingen ikke oppstår. Fraværet av en lovfestet begrensning kan dermed ikke tillegges vekt her.

I saken i Rt. 2008 s. 1078, hvor Høyesterett sa seg enig i lagmannsrettens bedømmelse av anvendbarheten til skl. § 4-3 på ansvarsforsikringstilfeller, uttalte lagmannsretten som nevnt ovenfor at selv om denne bestemmelsen ikke kom direkte til anvendelse, måtte det gjelde særlige begrensninger i eierskifteforsikringssselskapets regressadgang, og bygget "da på det prinsipp som etter lagmannsrettens syn er kommet til uttrykk gjennom skadeserstatningsloven § 4-

⁷⁰ Nygaard (2005) s. 237

2 og § 4-3."⁷¹ Denne uttalelsen taler klart for at prinsippet som kommer til uttrykk i bestemmelsen, også må overføres på ansvarsassurandørens regressadgang. Selv om Høyesterett ikke sa seg uenig i lagmannsrettens uttalelser om dette prinsippet, får uttalelsene imidlertid noe begrenset rettskildemessig vekt ved at Høyesterett selv ikke tok stilling til spørsmålet om regress, men heller løste tvisten på ved å slå fast en direktekravsrett med grunnlag i profesjonsansvaret jf. tidligere drøftelse av dommen.

Selv om regress i ansvarsforsikring skiller seg fra regress i øvrige typer forsikring, fremstår det likevel ikke hensiktsmessig at ansvarsassurandøren skal unngå begrensninger i regressretten og dermed stå helt fritt og uhindret. Begrensningene i § 4-3, jf. § 4-2 er ment å verne allminnelig uaktsomme skadevoldere som ikke har handlet i næringsvirksomhet mot urimelig tyngende regresskrav. Dette hensynet gjør seg vel så gjeldene for en tilsvarende skadevolder med ansvarsforsikring, som derfor taler for at prinsippet i § 4-3, jf. § 4-2 også skal gjelde for ansvarsassurandørens regressadgang. Konsekvenshensyn og systembetraktninger trekker ytterligere i samme retning.

På tross av at bestemmelsen ikke kommer direkte til anvendelse, bør det prinsippet som § 4-3, jf. § 4-2 gir uttrykk for, derfor kunne overføres på tilfeller hvor ansvarsassurandøren krever regress av egen kunde.

3.3.2 Lempning av regresskravet etter skl. § 5-2

Spørsmålet blir til slutt om ansvarsassurandørens regresskrav mot egen kunde vil være gjenstand for lempning etter reglene i skl. § 5-2.

Det fremgår av denne bestemmelsen at "*[e]rstatningsansvaret kan lempes når retten under hensyn til skadens størrelse, den ansvarliges økonomiske bæreevne, foreliggende forsikringer og forsikringsmuligheter, skyldforhold og forholdene ellers finner at ansvaret virker urimelig tyngende for den ansvarlige. Det samme gjelder når det i særlige tilfelle er rimelig at den skadelidte helt eller delvis bærer skaden.*"

Bestemmelsen omfatter både direkte erstatningsansvar og regressansvar jf. Engstrøm⁷² og Rt. 2005 s. 901 og gjelder for tings- og formuesskader i tillegg til personskader. Det følger også av NOU 1977:33 s. 49 at "*om regress kan kreves, vil regresskravet kunne lempes.*" Ansvarsassurandørens regresskrav mot egen kunde vil derfor i prinsippet kunne lempes etter bestemmelsen i skl. § 5-2, på lik linje med et hvert annet type regresskrav.

⁷¹ LB-2007-27505

⁷² Engstrøm (2006) s. 64 - 65

Gjennom lempningsadgangen vil man kunne avhjelpe en rekke av de momentene som taler mot at ansvarsassurandøren i det hele tatt skal gis en regressrett mot sikrede, ved at momentene heller inngår i en lempningsdrøftelse i hvert enkelt konkrete tilfelle. Dette gjelder for eksempel for mangelen på krav om subjektiv skyld ved anvendelse av § 8-5. Dersom det i et konkret tilfelle er på det rene at sikredes oversittelse av meldefristen var unnskyldelig og ikke uaktsom, vil den objektive bestemmelsen i § 8-5 likevel komme til anvendelse med den virkning at selskapet vil kunne kreve regress. I slike tilfeller vil imidlertid "skyldforhold og forholdene ellers" klart kunne tilsi at det "virker urimelig tyngende" å tillate et regresskrav mot sikrede jf. skl. § 5-2 slik at det vil være gjenstand for lempning.

3.4 Avsluttende bemerkninger

Den manglende reguleringen av regressspørsmålet skyldes at lovgiver mente det kunne "være en fordel at man på dette punkt overlater nærmere fastleggelse og utforming av prinsippet om regressvern til praksis. Dette vil gi mulighet for å ta hensyn til utviklingen innen beslektede områder."⁷³ Ettersom hverken Høyesterett eller de lavere instanser til dags dato direkte har tatt stilling til spørsmålet om selskapets regressadgang mot egen kunde, foreligger det ingen klar regel eller forankring i praksis for løsningen av problemstillingen. Som nevnt tidligere er det grunn til å tro at utviklingen i bransjen vil føre til at spørsmålet blir mer aktuelt fremover og at det følgelig også vil bli gjenstand for behandling av domstolene. Denne utviklingen har allerede begynt å vise seg med saken som skal opp for Borgarting lagmannsrett i juni 2015, som omhandler den endelige fordelingen av erstatningskravet som ble idømt i Ulven-saken i LB-2010-128855 mellom ansvarsassurandøren og den sikrede. Det kan dermed forventes at de konklusjoner som blir trukket i denne oppgaven, må tilpasses etter hvert som prinsippene blir videre fastlagt og utformet av praksis.

⁷³ NOU 1987:24 s. 152

4 DEL 4 - SELSKAPETS ADGANG TIL REGRESS MOT FORSIKRINGSTAGER DER DENNE ER EN ANNEN ENN SIKREDE

4.1 Innledning

Innenfor noen rettsområder vil det være vanlig at den som inngår en avtale om forsikringsdekning med selskapet, inngår avtalen på vegne av en annen, og ikke selv blir omfattet av forsikringen. Forsikringstageren og den sikrede vil i slike tilfeller være forskjellige juridiske personer. Dette vil typisk være tilfellet innen varetransport hvor speditøren vil tegne en transportforsikring for å forsikre godset som skal fraktes. Her vil speditøren oppføres som forsikringstager, mens eieren av de aktuelle varene vil være den sikrede. Dersom varene blir skadet under transporten, vil selskapet dekke tapet i henhold til forsikringen. Dersom skaden kan føres tilbake til ansvarsbetingende forhold hos speditøren som utførte transporten, kan selskapet tenkes å kreve regress av speditøren for forsikringsutbetalingen. Temaet for den videre fremstilling blir om det må oppstilles et regressvern for den skadevoldende forsikringstageren, slik som for medforsikrede jf. den tidligere drøftelsen i oppgavens del 2.

4.2 Løsninger i transportforsikringsretten

4.2.1 Den tidligere løsningen i ND 1966.56 NV

Den tidligere rettstilstanden for transportforsikring ble klarlagt i voldgiftsdommen i ND 1966.56 NV, med Sjur Brækhus som enevoldgiftsdommer. I denne saken hadde en speditør tegnet en transportforsikring for en lastebiltransport av en ovn, hvor vareeieren stod oppført som sikret, mens speditøren stod oppført som forsikringstager. Da ovnen ble skadet som følge av ansvarsbetingende feil hos speditøren, ble spørsmålet om speditøren hadde regressvern mot selskapet i kraft av å være forsikringstager, på lik linje med det han ville hatt dersom han var medforsikret jf. tidligere drøftelse.

Brækhus la her til grunn, etter en grundig drøftelse av de relevante rettskilder og de reelle hensyn, at forsikringstageren som ikke selv hadde noen formuesinteresse i ovnen, hadde den samme regressbeskyttelsen som en medforsikret. Rettstilstanden i denne dommen ble for transportforsikring kodifisert i Vareplanen av 1967 hvor det ble lagt til grunn at en transportør/speditør var immun mot regress fra selskapet i sin egenskap av forsikringstaker under forsikringsavtalen.⁷⁴

⁷⁴ VTV med kommentarer (2004), s. 73

Utover å legge vekt på praksis, jf. tidligere omtalelse av saken, la Brækhus betydelig vekt på konsekvensene fraværet av et regressvern ville få for fordelingen av forsikringspremiene. Under forutsetningen av at speditøren dekkes av en egen ansvarsforsikring, ville en regressrett for vareassurandøren mot speditøren medføre en økning i premiene til ansvarsassurandøren, mot en korrespondere reduksjon i premiene til vareassurandøren. Selv om de samlede premieutgifter uansett ville bli belastet speditørens oppdragsgivere, la Brækhus til grunn at *"det vil gi en mer adekvat utligning om premiebelastningen, forsåvidt angår vanskelige transporter av store verdier, skjer via varepremiene, istedenfor ved at oppdragsgiveren belastes med en skjønnsmessig andel av premien for speditørenes almindelige ansvarsforsikring."* Ved å utelukke regress mot speditøren ville da varepremiene, som *"fastsettes under hensyntagen til de transporterte varers verdi og den konkrete transportrisiko [...]også avspeile den spesielle risiko for transportskader som følge av simpel uaktsomhet utvist av speditørens folk."*

4.2.2 Dagens regulering i VTV § 53

I VTV av 1995 ble løsningen fra ND 1966.56 NV fraveket i transportforsikringsforhold gjennom innføringen av VTV § 53. Det følger av denne bestemmelsen at *"[k]an sikrede forlange at tredjemann erstatter tapet, inntreer selskapet ved utbetalingen av erstatningen i sikredes rett mot tredjemann. I forhold til speditør, transportør o.l. gjelder dette også hvor disse står som forsikringstakere."* Bestemmelsen fjerner regressvernet og legger til grunn den rakt motsatte løsningen fra Brækhus, slik at selskapet får rett til regress mot speditør, transportør og lignende tredjeparter, selv om disse står oppført som forsikringstager etter forsikringsavtalen.

Selskapets regressrett etter denne bestemmelsen forutsetter imidlertid at sikrede selv har et krav mot tredjeparten, ettersom selskapet kun *"inntreer... i sikredes rett mot tredjemann"*. I henhold til reglene om subrogasjon, innebærer bestemmelsen at selskapet ikke kan kreve regress dersom sikrede ikke har et krav mot den skadevoldende tredjeparten. Selskapets regressrett er derfor ikke automatisk. Dette kan for eksempel skje ved at sikrede i spedisjons- eller transportavtalen fraskriver seg retten til å gjøre krav gjeldende⁷⁵. Selskapets regressadgang avhenger i så måte av avtalen mellom sikrede og speditør.

Det følger imidlertid av VTV § 54, tredje ledd at *"[s]elskapets ansvar nedsettes med det beløp det blir avskåret fra å innkreve som følge av at sikrede har fraskrevet seg retten til å kreve erstatning av tredjemann, dersom fraskrivelsen ikke kan ansees sedvanlig."* Selskapets interesser blir derfor i realiteten ivaretatt uavhengig av en eventuell avtale mellom speditør og sikrede.

⁷⁵ *ibid.* s. 74

4.3 Gjeldende rett utenfor transportforsikringsretten

Spørsmålet om selskapets regressadgang mot forsikringstager, hvor denne er en annen enn sikrede, kommer sjeldent på spissen utenfor transportforsikringsretten. Dette gjenspeiles også i det svært beskjedne omfanget av behandlingen av problemstillingen i teori og praksis. I et slags obiter dictum på side 69 i voldgiftsdommen i ND 1966.56 NV henviser Brækhus delvis til problemstillingen utenfor transportforsikringsretten: "*Forsåvidt angår tingsforsikringer som en lagerholder, en reparatør e.l. tegner på ting som tilhører hans kunder, men som han har i sin besiddelse kortere eller lengere tid, er saken klar; tingsforsikringen kan her - under forutsetning av regressfrihet - gi en tilfredsstillende ansvarsdekning for besidderen.*" Denne uttalelsen tar imidlertid ikke sikte på å besvare spørsmålet, men illustrerer i det minste hvordan problemstillingen kan oppstå utenfor transportforsikring.

Ettersom oppstilling av et regressvern for medforsikrede i likhet med spørsmålet om begrensninger i regressadgangen mot sikrede, til en viss grad innebærer avskjæring av selskapets regressadgang, må tas hensyn til uttalelsen i Rt. 1997 s. 1029 om at "*avskjæring av regress [...] krever særskilt hjemmel*". Det må derfor også her oppstilles en relativt høy rettskildemessig terskel for å slå fast at det foreligger et regressvern for forsikringstager.

I forarbeidene i NOU 1987:24 s. 152, forutsettes det tilsynelatende at forsikringstager kan ha et selvstendig regressvern uten å være sikret eller medforsikret da det uttales at "*[i] forhold til forsikringstager, sikrede eller en medforsikret vil likevel et slikt regresskrav måtte underlegges de samme verneregler som disse personene beskyttes av når de selv gjør gjeldende krav under forsikringen, se forsåvidt Selmer, s. 129-130.*" (Min understrekning).

I nyere juridisk teori er det kun Selmer og Bull som tar stilling til spørsmålet. Selmer legger til grunn at "*[h]ar den skadevoldende tredjemann selv opptrådt som forsikringstager for å sikre at eieren eller andre interessenter i gjenstanden under enhver omstendighet skal være dekket, er han etter alminnelig oppfatning også vernet mot regresskrav fra selskapet, selv om han ikke har noen aktuell interesse i gjenstanden når forsikringstilfellet inntreffer.*"⁷⁶ Synspunktet gis imidlertid ingen videre begrunnelse utover at det følger av den alminnelige oppfatningen. Bull legger tilsvarende til grunn at forsikringstager utenfor transportforsikringsretten har regressvern på lik linje med medforsikrede⁷⁷ uten annen begrunnelse enn å vise til

⁷⁶ Selmer (1982) s. 130

⁷⁷ Bull (1988) s. 319-320

saksøktas henvisninger til teorien i voldgiftsdommen i ND 1966.56 NV⁷⁸. I Brækhus' egen subsumsjon i dommen aksepteres imidlertid ikke disse henvisningene til teorien, og benyttes ikke til støtte for hans endelige konklusjon. Dette illustreres for eksempel i hans vurdering av *Bentzon og Christensen*⁷⁹ som bruker FAL av 1930 § 54 som hjemmelsgrunnlag for regressvernet, hvor Brækhus på side 66 i dommen uttaler: "*Det resultat disse forfattere på denne måten kommer frem til, kan i og for seg være riktig nok - jfr. det følgende. Men noen selvstendig støtte for resultatet kan FAL § 54 ikke sies å gi. [...] Hvis § 54 pr. analogi anføres som grunnlag for en slik regel, betyr det bare at man søker en formell lovhjemmel for en regel man er kommet frem til på annet grunnlag.*" Ettersom Brækhus selv kun bygger på bransjepraksis og reelle hensyn for den endelige løsningen, kan disse henvisningene til teorien (hvorav den eneste norske kilden er fra 1929, dvs. til og med før vedtagelsen av FAL 1930) ikke tillegges særlig stor selvstendig vekt.

På tross av at både uttalelsene i forarbeidene og de forskjellige teoretikernes behandling av problemstillingen tilsynelatende kun bygger på hverandres uttalelser uten et spesielt betryggende grunnlag i bunn, er det likevel på det rene at Selmer har rett i at den "*alminnelig[e] oppfatning*" er at forsikringstager har et regressvern mot selskapet på lik linje med medforsikredes indirekte ansvarsdekning ettersom dette enstemmig legges til grunn i teorien. Uavhengig av hva kilden til denne alminnelige oppfatningen er, må den allikevel tillegges vekt i retning av at forsikringstager har et regressvern.

Selv om Brækhus' drøftelse i ND 1966.56 NV er svært konkret ut i fra forholdene i den aktuelle saken, vil de samme hensyn han legger vekt på i dommen i stor grad gjøre seg gjeldende generelt også utenfor transportforsikringsretten. Dette gjelder både fraværet av regresskrav mot forsikringstager i praksis, samt fordelingen av forsikringspremiene. Også utenfor transportforsikringsretten må det forutsettes at en forsikringstager som inngår en forsikringsavtale på vegne av en annen, som f. eks en lagerholder eller en reparatør, selv vil være dekket under en ansvarsforsikring. I likhet med tilfellet i voldgiftsdommen vil den indirekte ansvarsdekning oppnådd i kraft av å være forsikringstager, derfor først og fremst få betydning for ansvars- og premiefordelingen mellom henholdsvis tingsskadeassurandøren og ansvarsassurandøren. Konsekvensbetraktninger og hensynet til at like tilfeller behandles likt, tilsier også at forsikringstager gis det samme vernet mot regress som medforsikrede.

⁷⁸ ND 1966.56 NV på side 62: "*Hellners standpunkt er at forsikringstageren de lege ferenda bør være unntatt fra regressansvar, og at denne løsning også må oppstilles de lege lata, som et naturale negotii i forsikringsavtalen. Det kan videre henvises til Hult i NFT 1933.266, Sindballe: Dansk Forsikringsret I (1948) s. 160, Drachmann Bentzon og Knud Christensen: Lov om Forsikringsaftaler, 2. Udg. (1945) I s. 163-164, og Jørgen Hansen i NFT 1958:163. For norsk retts vedkommende kan henvises [sic] til Astrup Hoel: Risiko og ansvar (1929) s.179.*"

⁷⁹ Se fotnote over

Forarbeidenes uttalelser, den alminnelige oppfatningen i juridisk teori, fraværet av tilfeller av regress mot forsikringstager i praksis samt de reelle hensyn, taler dermed alle for at det må oppstilles et regressvern for forsikringstager. På bakgrunn av dette må det konkluderes med at den samlede vekten av de aktuelle rettskilder overstiger det høye terskelen slik at det kan oppstilles et regressvern for forsikringstager der denne er en annen enn sikrede på lik linje med medforsikredes indirekte ansvarsdekning. Tilsvarende som for medforsikredes regressvern må brudd på omsorgspliktene i FAL kap. 4 og § 8-1, fjerde ledd danne yttergrensen for forsikringstagers regressvern jf. tidligere drøftelse under del 2.

4.4 Avsluttende bemerkninger

Selv om det her legges til grunn at hovedregelen etter gjeldende rett er at forsikringstageren har et regressvern mot selskapet, er det viktig å bemerke at denne hovedregelen kan fravikes av partene i forsikringsforholdet, slik det for eksempel er gjort i VTV. Det må som nevnt forutsettes at en forsikringstager som tegner en forsikring på vegne av en tredjepart og som samtidig kan komme i en posisjon hvor den påfører denne tredjeparten et tap, som regel også vil være dekket av en egen ansvarsforsikring. Det konkrete valget av om forsikringstageren skal ha en indirekte ansvarsdekning under forsikringen eller ikke, vil dermed stort sett bero på en vurdering av hvilken assurandør som skal bære risikoen for forsikringstagerens pådratte ansvar. Det må derfor antas at den ulovfestede hovedregelen om forsikringstagerens regressvern mot selskapet, først og fremst vil få betydning i tilfeller hvor partene ikke særskilt har tatt stillingen til spørsmålet i avtalen.

Litteraturliste

Lover

- 1687 Lov 15 april 1687 nr. 1 Kong Christian Den Femtis Norske Lov (Norske lov).
- 1918 Lov 31 mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fullmakt og om ugyldige vilkjeseerklæringer (avtaloven).
- 1961 Lov 3 februar 1961 om ansvar for skade som motorvogner gjer (bilansvarslova).
- 1969 Lov 13 juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (skadeserstatningsloven).
- 1979 Lov 18 mai 1979 nr. 18 om foreldelse av fordringer (foreldelsesloven).
- 1989 Lov 16 juni 1989 nr. 69 om forsikringsavtaler (forsikringsavtaleloven).

Lovforarbeider

- NOU 1977:33 Om endringer i erstatningslovgivningen
- NOU 1987:24 Lov om avtaler om skadeforsikring

Rettspraksis

Høyesterett:

Rt. 1968 s. 48

Rt. 1977 s. 1035

Rt. 1986 s. 381

Rt. 1993 s. 1018

Rt. 1997 s. 1029

Rt. 1999 s. 7

Rt. 2003 s. 1601

Rt. 2005 s. 901

Rt. 2008 s. 1078

Rt. 2011 s. 646

Lagmansretten:

LB-2007-27505

LB-2010-128855

Nemndsavgjørelser

FSN-1335

FSN-1751

FSN-2793

FSN-5125

Voldgiftsavgjørelser

ND 1966.56 NV

Fremforhandlede standardkontrakter med motiver/kommentarer

The Nordic Marine Insurance Plan of 2013/Nordisk Sjøforsikringsplan av 2013

Commentary to The Nordic Marine Insurance Plan of 2013

Motiver til Norsk Sjøforsikringsplan av 1996, versjon 2010

Vilkår for Transportforsikring av Varer av 1995 med kommentarer, versjon 2004

Bøker

- Arntzen (2000) Arntzen, Andreas, *Ansvarsforsikring*, 2000.
- Brynildsen (2014) Brynildsen, Claus, Børre Lid og Truls Nygård, *Forsikringsavtaleloven med kommentarer*, 3. utg., 2014.
- Brækhus (1998) Brækhus, Sjur, *Sjørett, voldgift og lovvalg - Artikler 1979 - 1998*, 1998.
- Brækhus (1978) Brækhus, Sjur, *Fra kredittretten og andre rettsområder: ti artikler 1968-1978*, 1978.
- Bull (2008) Bull, Hans Jacob, *Forsikringsrett*, 2008.
- Bull (1988) Bull, Hans Jacob, *Tredjemannsdekninger i Forsikringsforhold*, 1988.
- Grundt (1939) Grundt, Theodor, *Lærebok i Norsk Forsikringsrett*, 1939.
- Hagstrøm (2004) Hagstrøm, Viggo og Magnus Aarbakke, *Obligasjonsrett*, 3. opplag, 2004.
- Nygaard (1990) Nygaard, Nils, *Bilansvar*, 1990.
- Nygaard (2005) Nygaard, Nils, *Rettsgrunnlag og Standpunkt*, 2. utg., 2. opplag, 2005.
- Selmer (1982) Selmer, Knut S., *Forsikringsrett*, 2. utg., 1982.

Artikler

- Engstrøm (2006) Engstrøm, Bjørn, "Lemping av erstatningsansvar", *Tidsskrift for Erstatningsrett* nr. 1-2 (2006), s. 64 - 74
- Wilhelmsen (1998) Wilhelmsen, Trine-Lise, "Forsikringsavtalelovens regler om meldefrist og foreldelse", *Norsk forsikringsjuridisk forenings publikasjoner*, nr 75 (1998)

Elektroniske kilder

Nordisk Institutt for Sjørett, *Nordisk Sjøforsikringsplan 2013* (2012), 25.10.2012.

<http://www.jus.uio.no/nifs/om/aktuelt/aktuelle-saker/2012/sjoforsikringsplan2013.html> [sitert 19.04.2015]

Wilhelmsen, Trine-Lise, *Note (194) til FAL 7-6* (2012), 30.11.2012.

<http://abo.rettsdata.no/browse.aspx?sDest=gL19890616z2D69z2EzA77z2D6> [sitert 19.04.2015]