



NORGES HØYESTERETT

Den 21. januar 2025 ble det av Høyesteretts ankeutvalg med dommerne Indreberg, Bergh og Steinsvik i

HR-2025-111-U, (sak nr. 24-179361SIV-HRET), sivil sak, anke over kjennelse:

A (advokat Marte Therese Strand Sinkerud
advokat Sønn Erik Arentz Sohlberg)

mot

Fremtind Forsikring AS (advokat Kristin Gjerde Solevåg)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

Sakens spørsmål og bakgrunn

- (1) Saken gjelder begjæring om gjenåpning av Borgarting lagmannsretts dom 22. mai 2023 i sak om krav om forsikringsutbetaling etter båtskade.
- (2) A kjøpte i 2010 en 1987-modell Nimbus 4000. Båten ble forsikret i Sparebank 1 Forsikring AS, nå Fremtind Forsikring AS.
- (3) I august 2017 ble As båt totalskadet etter å ha tatt inn vann mens den lå fortøyd. A meldte skadetilfellet inn til forsikringsselskapet, som 3. januar 2018 avslo kravet om erstatning. Avslaget ble begrunnet med at A forsettlig skulle ha fremkalt forsikringstilfellet i den hensikt å få utbetalt erstatning han visste at han ikke hadde rett til, jf. forsikringsavtaleloven § 4-9 første ledd og § 8-1 fjerde ledd.
- (4) Saken ble bragt inn for Finansklagenemnda, som 28. november 2019 kom til at saken ikke var egnet til behandling der.
- (5) A tok deretter ut stevning for Søndre Østfold tingrett mot Fremtind Forsikring AS med krav om fastsettelsesdom for at Fremtind er pliktig til å utbetale erstatning.
- (6) Tingretten avsa dom 25. oktober 2022 med slik domsslutning:
 1. Fremtind forsikring AS tilpliktes å utbetale erstatning til A.

2. Fremtind forsikring AS dømmes til å betale sakskostnader til A med 288 051,50 – tohundreogåttiåttetusenogfemtien 50/100 – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelse av dommen.
- (7) Fremtind anket dommen til Borgarting lagmannsrett, som ved dom 22. mai 2023 frifant Fremtind for erstatningskravet. Lagmannsretten fant det bevist at A forsettlig hadde fremkalt forsikringstilfellet. Domsslutningen lyder slik:
1. Fremtind Forsikring AS frifinnes.
 2. I sakskostnader for tingretten betaler A til Fremtind Forsikring AS 298 401 – tohundreognittiåttetusenfirehundreogen – kroner.
 3. I sakskostnader for lagmannsretten betaler A til Fremtind Forsikring AS 333 284 – trehundreogtrettitretusentohundreogåttifire – kroner.
 4. Oppfyllelsesfristen er 2 – to – uker fra forkynningen av lagmannsrettens dom.
- (8) A anket til Høyesterett, som ved beslutning 2. oktober 2023 ikke ga samtykke til å fremme anken.
- (9) Den 7. mars 2024 innga A gjenåpningsbegjæring for Agder lagmannsrett. I begjæringen ble det vist til tvisteloven § 31-3 første ledd bokstav b og/eller c og § 31-4 bokstav a.
- (10) Agder lagmannsrett avsa 12. september 2024 kjennelse med slik slutning:
1. Begjæringen om gjenåpning av Borgarting lagmannsretts sak 22-180692 ASD-BORG/01 forkastes.
 2. I sakskostnader for lagmannsretten betaler A 93 500 – nittitretusenfemhundre – kroner til Fremtind forsikring AS innen 2 – to – uker etter forkynnelse av kjennelsen.
- (11) A har anket kjennelsen til Høyesterett. Anken gjelder lagmannsrettens rettsanvendelse, bevisbedømmelse og saksbehandlingen. I korte trekk anføres:
- (12) Lagmannsretten har for det *første* tolket og anvendt tvisteloven § 31-4 bokstav a feil ved at det er trukket inn forhold som verken var påberopt eller tema under sakens ordinære behandling. Anførslene om at det ikke hadde inntruffet et forsikringstilfelle, og om brudd på sikkerhetsforskriftene, var ikke fremsatt for Borgarting lagmannsrett. Agder lagmannsretts begrunnelse på dette punktet er så mangelfull at det foreligger en saksbehandlingsfeil. For det *andre* er lovanvendelsen under § 31-5 første ledd uriktig idet ingen av bevisene som nå er påberopt, er blitt vurdert eller forkastet av domstolene under sakens ordinære behandling. For det *tredje* har lagmannsretten også tolket og anvendt § 31-5 andre ledd uriktig. As undersøkelsesplikt må ses i sammenheng med forsikringsselskapets bevisbyrde og styrkeforholdet mellom partene. For det *fjerde* er lagmannsrettens lovanvendelse og bevisbedømmelse under § 31-3 uriktig. Det foreligger skjellig grunn til mistanke om uriktig forklaring fra sakkyndige vitner. *Endelig* foreligger det saksbehandlingsfeil ved at saken ikke ble behandlet muntlig i lagmannsretten.

(13) A har lagt ned slik påstand:

1. Prinsipalt: Borgarting lagmannsretts dom 22. mai 2023 i sak 22-180692ASD-BORG/01 gjenåpnes.
2. Subsidiært: Agder lagmannsretts kjennelse 12. september 2024 i sak 24-039077GSI-ALAG oppheves.
3. A tilkjennes erstatning for sine sakskostnader.

(14) *Fremtind Forsikring AS* anfører at anken bør nektes fremmet idet den ikke reiser spørsmål av betydning utenfor foreliggende sak, og heller ikke andre hensyn taler for at anken prøves. Subsidiært kan anken ikke føre frem. Lagmannsretten har foretatt en svært grundig vurdering og rettens tolkning og anvendelse av tvisteloven §§ 31-3, 31-4 og 31-5 er korrekt. Det foreligger ikke saksbehandlingsfeil.

(15) *Fremtind Forsikring AS* har lagt ned slik påstand:

Prinsipalt:

1. Anken nektes fremmet.

Subsidiært:

2. Anken forkastes.

I begge tilfeller:

3. *Fremtind Forsikring AS* tilkjennes saksomkostninger for Høyesterett.

Høyesteretts ankeutvalgs syn på saken

Utvalgets kompetanse

(16) Kjennelsen er avsagt av lagmannsretten i første instans, og utvalget har full kompetanse.

Borgarting lagmannsretts dom og begjæringen om gjenåpning

(17) Borgarting lagmannsrett bygde på at A forsettlig hadde fremkalt forsikringstilfellet. Retten fant «ingen annen sannsynlig årsak til synkeskaden enn at vann ble tilført båten utenfra». Videre var det etter rettens syn «ingen annen praktisk mulighet for det som skjedde» enn at vannet var kommet inn i båten ved bruk av en sjøvannspumpe som fantes på brygga der båten lå. Endelig uttalte retten at det «bare er en teoretisk mulighet for at det var andre enn A som fylte båten med vann fra denne sjøpumpa».

(18) I dommen drøftet Borgarting lagmannsrett også svakheter ved eksosgjennomføringen som en mulig årsak. Om dette konkluderte retten slik: «Selv om det var svakheter med eksosgjennomføringen på det tidspunkt synkeskaden inntraff, ser lagmannsrettens det som helt usannsynlig at vannet i båten kunne ha kommet inn der».

(19) Ved begjæringen om gjenåpning ble det fremlagt to sakkyndige rapporter utarbeidet etter at Borgarting lagmannsretts dom forelå. Begge rapportene konkluderer med at det er svært

sannsynlig at årsaken til at båten ble fylt med vann, var vanninntrenging ved og gjennom en defekt eksosgjennomføring i skroget.

- (20) De sakkyndige framhever at andre forhold inntraff samtidig og var medvirkende til at båten havarerte. Dette var blant annet at båten etter deres vurdering var fortøyd med en stram forføyning som hindret den i å bevege seg fritt i forhold til endringene i tidevannet. Det var lav vannstand i dagene før båten ble funnet. Videre var filteret til lensepumpen tett, slik at pumpen ikke greide å pumpe ut det vannet som kom inn gjennom lekkasjepunktet.

Drøftelsen i Agder lagmannsretts kjennelse og innholdet i lovbestemmelsene avgjørelsen bygger på

Tvisteloven § 31-3 første ledd bokstav c

- (21) Agder lagmannsrett drøfter i sin kjennelse først om gjenåpning kan begjæres etter tvisteloven § 31-3 første ledd bokstav c bygd på at ett eller flere vitner som avga forklaring i den opprinnelige saken, «med skjellig grunn mistenkes for uriktig forklaring». Rettens konklusjon er at vilkårene i denne bestemmelsen ikke er oppfylt. Ankeutvalget har ikke innvendinger mot denne delen av lagmannsrettens begrunnelse.

Tvisteloven § 31-4 bokstav a

- (22) Deretter går lagmannsretten over til å vurdere om det er grunnlag for gjenåpning etter tvisteloven § 31-4 bokstav a. Denne bestemmelsen lyder slik:

«Gjenåpning kan begjæres

- a) hvis opplysninger om faktiske forhold som var ukjent da saken ble avgjort, tilsier at avgjørelsen høyst sannsynlig ville blitt en annen,»

- (23) Det må altså foreligge opplysninger om faktiske forhold som ikke var kjent ved den opprinnelige behandlingen. Dette kan også omfatte nye analyser av faktiske omstendigheter. Nye sakkyndige vurderinger kan gi grunnlag for gjenåpning selv om de ikke bygger på nytt materiale. Det avgjørende er om de tilfører saken *noe nytt* i forhold til det som forelå under den opprinnelige behandlingen, se Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 484 og Rt-1998-1549, på side 1557.
- (24) I sin innledende gjennomgang av gjenåpningsreglene gir lagmannsretten en riktig beskrivelse av disse utgangspunktene. Drøftelsen av § 31-4 bokstav a er imidlertid ikke knyttet til om det foreligger nye opplysninger. I stedet uttaler retten:

«Det sentrale for lagmannsretten vedrørende tvisteloven § 31-4 bokstav a er at opplysningene i gjenåpningsbegjæringen må tilsi at avgjørelsen høyst sannsynlig ville blitt en annen. Det resultatet A har krevd gjennom hele saksgangen før gjenåpningsbegjæringen er at Fremtind er forpliktet til å utbetale erstatning etter forsikringen til ham. Fremtind har påstått seg frifunnet. Av disposisjonen til Fremtinds prosedyre for lagmannsretten punkt 9.4 fremgår det at Fremtind anførte at et forsikringstilfelle uansett ikke var sannsynliggjort, da det ikke var sannsynliggjort skade som følge av tilfeldig, plutselig, ytre påvirkning, jf. forsikringsvilkårenes punkt 1.

Etter lagmannsrettens syn tilsier de to nye sakkyndigrapportene ikke at plikt til å utbetale erstatning etter forsikringen til A høyst sannsynlig vil blitt resultatet gitt gjenåpning. Tvert imot tilsier begge at A ikke ville klart å sannsynliggjøre at det var inntruffet et forsikringstilfelle. Gitt at vann kom inn i båten utenfra gjennom et lekkasjepunkt i eksosgjennomføringen på styrbord side, fremstår det som lite sannsynlig at skaden var en følge av en «plutselig» ytre påvirkning, jf. forsikringsvilkårene punkt 1. Videre gir rapportene holdepunkter for at As fortøyning av båten ved en slik skadeårsak ikke var forsvarlig, hvilket også ville være brudd på sikkerhetsforskriftene i forsikringsvilkårene, og brudd på slike kan helt eller delvis medføre ansvarsbortfall, jf. forsikringsavtaleloven § 4-8.»

- (25) Lagmannsretten tar altså ikke stilling til om de sakkyndige erklæringene som er fremlagt i forbindelse med gjenåpningsbegjæringen, inneholder nye opplysninger om faktiske forhold. Retten må forstås slik at den mener at selv om det skulle foreligge nye opplysninger, vil disse ikke lede til et annet resultat.
- (26) Ut fra dette er drøftelsen ikke knyttet til den sentrale konklusjonen i Borgarting lagmannsretts dom – at A forsettlig fremkalte forsikringstilfellet. I stedet bygger man på at resultatet i saken – at A ikke har krav på forsikringsutbetaling – ville blitt det samme på et annet grunnlag. For det første vises det til at det i forsikringsvilkårene kreves at en skade var en følge av en «plutselig» ytre påvirkning, og at det er lite sannsynlig at dette er oppfylt dersom vann kom inn i båten gjennom eksosgjennomføringen. For det andre mener retten at det er holdepunkter for at As fortøyning ikke var forsvarlig, og viser til at brudd på sikkerhetsforskrifter kan medføre at forsikringsselskapets ansvar bortfaller.
- (27) I sin videre drøftelse viser lagmannsretten til de nye sakkyndige erklæringene som grunnlag for at skaden er oppstått ved vanninntrenging «over tid», og at fortøyningen ikke var forsvarlig. Retten oppsummerer sin drøftelse slik:

«Gitt at A ikke forsettlig fremkalte forsikringstilfellet ved å fylle vann i båten, hadde han fortøyd båten på en måte som gjorde at den krenget til styrbord side ved lav vannstand/fjære sjø. Over tid gjorde det at vann lekket inn i en defekt eksosgjennomføring som i utgangspunktet var over vannlinjen.»

Tvisteloven § 31-5 første og andre ledd

- (28) Lagmannsretten må forstås slik at det ankeutvalget hittil har beskrevet, angir det avgjørende grunnlaget for lagmannsrettens konklusjon – at begjæringen om gjenåpning ikke tas til følge. Likevel foretar retten i kjennelsen en videre drøftelse, som innledes slik:

«Selv om det ikke er nødvendig for å begrunne resultatet, viser lagmannsretten til at det som er fremlagt av A i begjæringen om gjenåpning i hovedsak er mer av det samme som har vært vurdert i to rettsinstanser og som ble anført i anke til Høyesterett. Det meste er forkastet i lagmannsretten.»

- (29) Agder lagmannsrett gjengir blant annet Borgarting lagmannsretts drøftelse av spørsmålet om svakheter ved eksosgjennomføringen. Videre fremheves det at A kunne ha ført ytterligere vitner for lagmannsretten. Om bruk av sakkyndige uttaler Agder lagmannsrett:

«A hadde også egne sakkyndige for både tingretten og lagmannsretten, og han burde bedt disse og/eller Dahl foreta de supplerende undersøkelsene som først ble gjort i etterkant av

lagmannsrettens dom senest i forkant av ankeforhandlingen, ettersom det da verserte en teori om at vann hadde kommet inn i båten gjennom styrbord eksosgjennomføring.»

(30) Drøftelsen avsluttes slik:

«Gjenåpning er etter dette utelukket også på grunn av de alminnelige begrensningene i tvisteloven § 31-5 første og andre ledd.»

(31) Bestemmelsene lagmannsretten viser til, tvisteloven § 31-5 første og andre ledd, lyder slik:

«(1) Gjenåpning kan ikke begjæres av en grunn som er forkastet ved sakens behandling. En grunn anses ikke som forkastet ved beslutning om å nekte anke etter § 29-13 første ledd, § 30-4 og § 30-5.

(2) Gjenåpning kan heller ikke begjæres av en grunn som parten burde ha gjort gjeldende under sakens ordinære behandling, ved anke eller ved begjæring om oppfriskning.»

(32) Lagmannsretten må forstås slik at det sentrale for rettens vurdering på dette punktet er § 31-5 andre ledd. Det avgjørende etter denne bestemmelsen er hva parten *burde* gjort gjeldende ved den opprinnelige behandlingen. Det følger av Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) side 485 at partene har en relativt vidtgående undersøkelsesplikt. Samtidig understrekes det at det skal foretas en *konkret totalvurdering*.

Ankeutvalgets syn på Agder lagmannsretts begrunnelse

Generelt

(33) Etter ankeutvalgets syn etterlater lagmannsrettens begrunnelse tvil på flere punkter.

Tvisteloven § 31-4 bokstav a

(34) Når det gjelder tvisteloven § 31-4 bokstav a, bygger lagmannsretten på at vilkåret om at «avgjørelsen høyst sannsynlig ville blitt en annen», ikke er oppfylt. Ankeutvalget bemerker at vurderingen av om avgjørelsen «ville blitt» en annen, blant annet må knyttes til de påstandsgrunnlagene som faktisk ble gjort gjeldende ved den opprinnelige behandlingen. Borgarting lagmannsrett hadde ikke adgang til å gå utenfor partenes påstandsgrunnlag.

(35) I anken til Høyesterett bestrider A at Fremtind gjorde gjeldende som påstandsgrunnlag for Borgarting lagmannsrett at kravet i forsikringsvilkårene om plutselig ytre påvirkning ikke var oppfylt, og at det forelå brudd på sikkerhetsforskriftene fordi fortøyningen ikke var forsvarlig. Det gjøres gjeldende som en saksbehandlingsfeil at Agder lagmannsrett, utover en henvisning til disposisjonen fra prosedyren i Borgarting, ikke har drøftet hvilke påstandsgrunnlag som ble gjort gjeldende ved den opprinnelige behandlingen.

(36) Som ankeutvalget allerede har fremhevet, var det helt sentrale spørsmålet ved behandlingen av saken i Søndre Østfold tingrett og Borgarting lagmannsrett om A forsettlig hadde fremkalt forsikringstilfellet.

- (37) Ved tingrettens dom fikk A medhold i at han hadde krav på forsikringsutbetaling. Verken i tingrettens angivelse av anførslene eller i tingrettens drøftelse ble vilkårenes krav om plutselig ytre påvirkning drøftet, og heller ikke spørsmål om brudd på sikkerhetsforskriftene ble omtalt. Fremtinds anke til Borgarting lagmannsrett var likevel helt ut konsentrert om spørsmålet om forsettlig fremkallelse av forsikringstilfellet. Man gjorde ikke gjeldende andre subsidiære grunnlag for frifinnelse.
- (38) Verken i Fremtinds sluttinnlegg til Borgarting lagmannsrett eller i lagmannsrettens gjengivelse av Fremtinds anførsler er vilkårenes krav til plutselig ytre påvirkning eller at fortøyningen skulle være uforsvarlig, nevnt.
- (39) Når dette ikke fremkommer på noen annen måte, kan ankeutvalget ikke se at disposisjonen til Fremtinds prosedyre i Borgarting lagmannsrett, som Agder lagmannsrett viser til, ga tilstrekkelig grunnlag for å slutte at Fremtind ved behandlingen i Borgarting gjorde gjeldende som påstandsgrunnlag at vilkårenes krav ikke var oppfylt.
- (40) At det skulle foreligge brudd på sikkerhetsforskriftene ved at fortøyningen var uforsvarlig, var ikke nevnt i disposisjonen. Det er dermed ingen holdepunkter for at dette ble gjort gjeldende for Borgarting lagmannsrett.
- (41) Ankeutvalgets syn er at Agder lagmannsretts avgjørelse bygger sin konklusjon knyttet til tvisteloven § 31-4 bokstav a uten i tilstrekkelig grad å drøfte hvilke påstandsgrunnlag som ble gjort gjeldende for Borgarting lagmannsrett. Dette er etter ankeutvalgets vurdering en saksbehandlingsfeil.
- (42) Utvalget finner grunn til å nevne at også Fremtinds tilsvaret til begjæringen om gjenåpning i det alt vesentlige var konsentrert om spørsmålet om forsettlig fremkallelse av forsikringstilfellet. Det omfattende tilsvaret må forstås slik at Fremtind prinsipielt fastholdt at Borgarting lagmannsretts konklusjon på dette punktet var riktig.
- (43) Spørsmål om forsikringsvilkårene og forsvarlig fortøyning var i tilsvaret bare nevnt svært kortfattet som en subsidiær betraktning. Agder lagmannsrett avgjorde saken på dette grunnlaget etter skriftlig behandling, og uten særskilt å be om As syn på disse anførslene. Ankeutvalget bemerker at det kan stilles spørsmål ved om dette var i samsvar med de kravene som må stilles til kontradiksjon.

Tvisteloven § 31-5 andre ledd

- (44) Vurderingen etter tvisteloven § 31-5 andre ledd skal som påpekt bygge på en totalvurdering. Agder lagmannsretts drøftelse av om A burde sørget for at de vurderingene som nå finnes gjennom de nye sakkyndige utredningene, hadde foreligget allerede ved den opprinnelige behandlingen, er knapp og etter ankeutvalgets syn ikke tilstrekkelig bred. Det gjelder blant annet i lys av at retten i sin forutgående drøftelse ikke utelukker at vurderingene faktisk utgjør nye opplysninger om faktiske forhold.
- (45) Ankeutvalget viser til at saken for Borgarting lagmannsrett gjaldt om A forsettlig har forårsaket forsikringstilfellet, jf. forsikringsavtaleloven § 4-9. For avskjæring av forsikringstakerens krav etter denne bestemmelsen kreves det «sterk» eller «klar» sannsynlighetsovervekt, og det er forsikringsselskapet som har bevisbyrden for at forsikringstilfellet er fremkalt forsettlig, jf. blant annet Rt-1996-1635. Det innebærer at

dersom det ikke er gjort tilstrekkelige undersøkelser, eller bevis ikke er sikret i tide, vil den tvil som dette kan lede til, måtte gå utover forsikringsselskapet. Slik ankeutvalget ser det, må disse utgangspunktene inngå i den totalvurderingen som skal foretas etter tvisteloven § 31-5 andre ledd. Agder lagmannsrett har ikke vist til disse i sin drøftelse.

- (46) Utvalget nevner også at de nye utredningene blant annet inneholder detaljerte vurderinger av vannstanden i det aktuelle tidsrommet bygd på Kartverkets vannstandsmålinger. Det er et sentralt element i de nye sakkyndige vurderingene at vannstanden var særlig lav i denne perioden. Agder lagmannsrett har verken tatt stilling til om dette er nye opplysninger, jf. tvisteloven § 31-4 første ledd bokstav a, eller om tvisteloven § 31-5 andre ledd i så fall rekker så langt at A på eget initiativ skulle ha innhentet vurderinger av vannstanden før behandlingen i Borgarting lagmannsrett.

Konklusjon og sakskostnader

- (47) Ankeutvalget er etter dette kommet til at Agder lagmannsretts begrunnelse knyttet til anvendelsen av bestemmelser som er avgjørende for rettens resultatet, ikke er tilstrekkelig. Selv om ankeutvalget har full kompetanse, er feilene av en slik karakter at de må anses å hindre utvalgets prøving av om lagmannsretten har anvendt tvisteloven § 31-4 bokstav a og § 31-5 andre ledd på riktig måte. Lagmannsrettens kjennelse må da oppheves, jf. tvisteloven § 30-3 første ledd, jf. § 29-21 andre ledd bokstav c.
- (48) Selv om A prinsipalt har påstått realitetsavgjørelse, må han anses å ha vunnet saken for Høyesterett, jf. tvisteloven § 20-2 første og andre ledd. Han har da krav på erstatning for sine sakskostnader. Det er ikke grunn til å anvende unntaksregelen i § 20-2 tredje ledd.
- (49) Det er krevd 80 000 kroner med tillegg av merverdiavgift for 32 timers arbeid med en gjennomsnittlig timepris på 2 500 kroner. Anken med senere prosesskriv er omfattende, og kostnadene overstiger etter ankeutvalgets syn det som må anses nødvendig, jf. tvisteloven § 20-5. Utvalget setter nødvendige kostnader til 50 000 kroner med tillegg av merverdiavgift. I tillegg kommer rettsgebyret for Høyesterett på 7 884 kroner.
- (50) Kjennelsen er enstemmig.

S L U T N I N G

1. Lagmannsrettens kjennelse oppheves.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Fremtind Forsikring AS til A 70 384 – syttitusentrehundreogåttifire – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne kjennelsen.

Espen Bergh
(sign.)

Hilde Indreberg
(sign.)

Kine Steinsvik
(sign.)