

Finansklagenemnda Eierskifte

Avgjørelse FinKN-2019-073

4.2.2019

Protector Forsikring ASA

WA - Eierskifteforsikring – lov om avhending av fast eiendom (avh.l.)

Lydisolering – drenering – mangler ved fellesareal – avhl. §§ 3-7, 3-8 og 3-9 andre punktum.

Del av en tomannsbolig i Oslo oppført i 1936 ble solgt "som den er" for kr 9,75 mill., og overtatt av kjøper 27.4.17. Selger hadde utført omfattende arbeider på boligen i sin eiertid, og det ble opplyst ved salget at boligen var oppusset i sin helhet i 2016. Selger opplyste at utvendig drenering var omlagt i 2007, og at innvendig drenering var fra 2016. Etasjeskillet mellom seksjonene var senket, og det var lagt to lag gips, men ikke benyttet lydbøyer. Etter overtakelsen avdekket kjøper fuktinntrenging i underetasjen og lydgjennomgang fra nabo. Kjøper reklamerte til selskapet og anførte at selgers takstmann skulle ha opplyst om forholdene ved salget, og at det uansett forelå en vesentlig mangel. Selskapet avviste ansvar under henvisning til at kjøper ut fra opplysningene som var gitt i forkant av salget måtte forstå at boligen ikke var totalrenovert. Nemndas flertall kom til at det ikke forelå en mangel, og ga selskapet medhold. Dissens.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: Utbedringskostnader kr 477 663, takstutgifter kr 59 375, samt krav om erstatning for advokatutgifter og forsinkelsesrente.

Saksfremstilling

Saken gjelder kjøpers krav mot boligselgerforsikringsselskapet som en følge av feil ved utvendig fuktsikring og lydgjennomgang mellom boenhetene, jf. avhl. §§ 3-7, 3-8 og 3-9 andre punktum.

Boligen er en del av en horisontaldelt tomannsbolig over to plan i Oslo oppført i 1936.

I salgsprospektet ble det bl.a. opplyst om følgende:

Nyoppusset stor leilighet over to plan som frem til helt nylig er pusset opp med et svært gjennomført, moderne interiør og høy standard.

...

Bygget er under seksjonering og denne leiligheten blir seksjon nummer 1.

...

Hele boligen er oppusset i sin helhet i 2016, dette omfatter ikke vinduer i 1.etg. Ombygget til to seksjoner, totalrenovert innvendig 2016.

I tilstandsrapporten fremgikk det under "*egne forutsetninger*":

I forbindelse med tilstandsrapporten er det ikke foretatt gjennomsyn av Bygningskontrollens arkiver.

...

Besiktigelsen er foretatt med de begrensninger som følger av at boligen er møblert. Møbler, innredninger, løsøre o.l er ikke flyttet på.

Rapporten begrenser seg til leiligheten, og det som normalt vil omfattes av eiers selvstendige vedlikeholdsansvar som seksjons eller andelseier. Normalt utgjør dette alt innenfor leilighetens/seksjonens/andelens vegger.

Tilstandsrapporten tar derfor ikke for seg bygningens fellesdeler som for eksempel tak, yttervegger, grunnmur, drenering, og felles tekniske installasjoner. Balkonger/terrasser og vindu vurderes dersom takstmannen finner det relevant for leiligheten.

Boligen ble solgt "som den er" for kr 9,75 mill. ved kontrakt datert 28.2.17, og overtatt av kjøper den 27.4.17.

I det følgende omhandles mangelsforholdene hver for seg.

1. Utvendig fuktsikring

I salgsoppgaven fremgikk:

- Drenering omlagt i 2007, med utvendig isolert og fuktsikret med grunnmursplast.
- Panelt bindingsverk, isolert med mineralull.
- Isolert i iht de krav som var gjeldende da boligen ble oppført. Malt/beiset fasade.
- Etterisolert med innblåst isolasjon.
- Yttervegger er ompanelt i 2016.
- Vinduer 1.etasje: Malte vinduer med to-lags isolerglass.
- Rammer og karmen i tre. Fra 1984 og 2007.
- Vinduer kjeller: Malte vinduer med to-lags isolerglass.

Det var opplyst i tilstandsrapporten at grunnmuren var i støpt betong. Om drenering fremgikk følgende:

Drenering omlagt i 2007, med utvendig isolert og fuktsikret med grunnmursplast Gulvnivå i kjeller er senket og det er lagt innvendig drenering

I egenerklæringsskjemaet har selger krysset av for "*ja – kun av faglærte*" på spørsmål om selger kjente til "*om det er utført arbeid med drenering/fuktsikring siste 10 år?*". Arbeidene var opplyst utført av B. AS med følgende tilleggsopplysninger:

- Ny utvendig drenering lagt i 2007 av tidligere eier.
- Ny innvendig drenering lagt i 2016 i forbindelse med kjellerutgraving (B AS).
- Ny gårdsplassdrenering lagt i 2016 i forbindelse med opparbeiding av uteområde (B AS).

Etter overtakelsen oppdaget kjøper fukt i kjelleren.

I befæringsrapport fra M. AS datert 5.7.18 fremgikk følgende om fuktsikringen:

Det er ikke gjort tiltak på utvendig drenering etter at gulv og fundamenter i kjeller er senket. Dette har en klar årsaksammenheng med økende oppfukting av grunnmur.

Det er krav i TEK 10 at nødvendige tiltak for å lede bort sigevann og hindre at fukt trenger inn i konstruksjonene blir gjennomført. Nødvendige tiltak er ikke gjennomført.

Det må etableres drenering rundt boligen på korrekt måte.

...

Det er i fuktrapport fra P konstatert at det etter uttørking av grunnmur er økende fuktverdier i de fleste målte områder. De vurderer dette til å skyldes kapillært oppsug.

Undertegnede er tildels enig i at de økende fuktverdiene skyldes kapillært oppsug. Dette fordi at fundament blir stående i vann, ettersom utvendig drenasje ligger høyere enn innvendig gulv. Ved å senke utvendig drenasje er det ingen garanti for at kapillært oppsug i grunnmur blir utelukket, men omfanget av oppsug vil bli vesentlig redusert.

...

Det er gjort tiltak i grunnmur med elektroosmose. Elektroosmose er en metode som fuktsikrer og "tørker ut" våt konstruksjon av mur eller betong. Ved å tilføre pulserende likestrøm i en fuktige konstruksjon, kan man transportere fukten ut av konstruksjonen til ønsket sted.

Kostnadene til utbedring av utvendig fuktsikring ble av takstmann EK. vurdert til kr 174 080.

Kjøper fremla rapport fra fukttekniker P. datert 16.6.17 hvor det blant annet fremgikk:

Målingen viser økte fuktverdier i de fleste områder. Dette kommer mest sannsynlig av murens kapillær opptrekk fra grunnforholdene. Overflateindikator ga utslag på skadelig fukt ca. 50 cm opp på murvegg flere steder i kjeller.

...

Vi påpekte at smøremembran ligger under avretting og det ligger plast mot isoporlaget. Dette er en konstruksjon med fuktsperre over og under betongdekket, som vil skape problemer når betongen i mellom er våt. Fukten vil trekk ut mot vegger for å skape balanse.

Selger forklarte følgende:

Som oppgitt (..) og slik det fremkommer av takst er drenering omlagt i 2007 (av tidligere eier), med utvendig isolert og fuktsikret med grunnmursplast. Gulvnivå i kjeller er siden senket og det er lagt innvendig drenering samt fuktsikring i gulvet.

Arbeidene ble gjort av firma med sentral godkjenning jfr. tidligere oversendt dokumentasjon på dette, og jeg hadde ingen grunn til å tro at dette ikke skal holde.

2. Lydgjennomgang mellom boenhetene

I tilstandsrapporten var "etasjeskillere" vurdert til tilstandsgrad (TG) 1 med følgende opplysninger:

Trebjelkelag, isolert med stubbloftsleire

I flg selger er himlingen senket mellom seksjon 1 og 2 og det er lagt 2 lag gips. Det er ikke benyttet lydbøyler.

...

Bygningsdelen fungerer med dagens tilstand. Tilstandsgraden er angitt på bakgrunn av alder samt registreringer

I salgsoppgaven fremgikk:

Rettelse i tilstandsrapport ref. selger: Dekket mellom seksjon 1 og 2 er ikke senket. Det er dekket mellom 2 og loft som er senket innenfor den samme seksjonen. Har ingenting med seksjon 1 å gjøre.

Det er dog lagt to lag gips mellom seksjonene for å brannsikre og lydisolere.

Etter overtakelsen avdekket kjøper trinnlyd fra naboboligen. Kjøper engasjerte flere fagkyndige til å undersøke forholdene.

Det ble fremlagt rapport utarbeidet av EK. datert 5.7.18. Det hitsettes fra rapporten:

Underetasje ble søkt bruksendret 16.06.2016. Det er teknisk forskrift av 2010 som gjelder ved søknadstidspunktet.

...

Eier reagerer på lyd gjennomgang mellom seksjonene. Det er på bakgrunn av dette gjennomført lydmålinger. N AS utført luftlydisolasjon og trinnlydnivåmålinger 2017-09-28 på oppdrag av beboer KS i 1. etasje i (...).

Det er ved seksjonering krav om at skillekonstruksjonen mellom boenheter oppfyller krav i teknisk forskrift. Dette gjelder i dette tilfellet lyd og brann.

Det er konstatert ved lydmåling at kravet i TEK 10 ikke er oppfylt på trinnlyd mellom boenhetene.

Kostnadene til utbedring av lydgjennomgang mellom boenhetene ble av EK. vurdert til kr 278 583.

Det ble også fremlagt rapport fra N. AS, datert 3.10.17. Det fremgikk blant annet av rapporten at lydkravet ikke er tilfredsstilt for "kjøkken/stue 2. etasje til kjøkken/stue 1. etasje" og "takterrasse 2.

etasje til kjøkken/stue 1. etasje". Det ble også indikert at støynivået fra en friskluftventil i underetasjen var over gjeldende grenseverdier.

Selger forklarte følgende:

Boligen er oppført i 1936 som en godkjent horisontal tomannsbolig fra byggeår. Det fremkommer av tilstandsrapport at "de bygningstekniske konstruksjoner virker solid utført ihht. byggeskikken på den tiden eiendommen ble oppført". I min eiertid har himlingen blitt senket (ikke selve dekke mellom etasjene) for å sette inn downlights og lagt på to lags gips for ytterligere å isolere for brann. Klager har videre fått oppgitt i tilstandsrapporten at det IKKE er brukt lydbøyer mellom etasjene. Dette er kjent informasjon for klager.

De totale utbedringskostnadene for drenering og lydgjennomgang var av EK. beregnet til kr 452 663.

Kjøper har i hovedsak anført at det er gitt mangelfulle og uriktige opplysninger om dreneringen, etasjeskillet/trinnlyden mot boenhet over samt om takhøyden i underetasjen, jfr. avhl. §§ 3-7 og 3-8. Ved salget ble det fremlagt en tilstandsrapport som skulle angi byggetekniske avvik ved eiendommen. Dette ga interessenter en berettiget forventning om at man rent faktisk ville få informasjon om negative forhold ved eiendommen som var mulig for takstmannen å avdekke i forbindelse med utarbeidelsen av en tilstandsrapport. Det anføres også at de avdekkede forhold samlet sett medførte at eiendommen var i vesentlig dårligere stand enn det kjøper kunne forvente, jfr. avhl. § 3-9 andre punktum.

Kjøper har fremsatt krav om prisavslag etter avhl. § 4-12 annet ledd for utbedringskostnadene på kr 477 663. Utgifter til takstmann på kr 59 375 kreves også som en del av prisavslaget. Totalt fremsettes krav om prisavslag på kr 537 038. Subsidiært anføres at kostnader til fagkyndig bistand skal dekkes som erstatning. Kjøper har krav på erstatning for utgifter til advokat i forbindelse med saken, jf. avhl. § 4-14, på totalt kr 108 000 inkl. mva. for totalt 41 timer, i tillegg til forsinkelsesrenter.

Selskapet har avvist kravet, og i hovedsak anført at det ut fra opplysningene som er gitt, må være klart at boligen ikke var totalrenovert. Videre tilsa opplysningen om stubbloftsleire som isolasjon at det var tale om et gammelt etasjeskille, og det var opplyst at det ikke var benyttet lydbøyer. I tillegg fremgikk det eksplisitt at det var lagt to lag gips for brannskille samt lydisolasjon, noe som var riktig. Det forelå dermed ikke en mangel ved eiendommen, jf. avhl. §§ 3-1 og 3-10.

Hva gjaldt drenering lå det utenfor takstmannens mandat å undersøke utvendig drenering. Selger hadde benyttet fagkyndige til å utføre arbeidene, og selger hadde ingen grunn til å tro at dette ikke ble utført riktig. Det forelå dermed ingen opplysningssvikt jf. avhl. §§ 3-7 eller 3-8.

Kostnaden ved utbedring utgjorde etter selskapets syn 1 % av kjøpesummen, slik at forholdet kvantitativt sett ikke utgjorde en vesentlig mangel jf. avhl. § 3-9 andre punktum. Selskapet anførte at kostnader knyttet til drenering måtte deles på sameiebrøk.

Sekretariatets konklusjon:

Sekretariatet ga kjøper delvis medhold. Sekretariatet kom til at boligen hadde en vesentlig mangel etter avhl. § 3-9 andre punktum, og at det var de fulle utbedringskostnadene for dreneringen som skulle inntas i vurderingen, jf. bl.a. FinKN-2017-056, Rt. 2010 s. 1305 og Rt. 2003 s. 387. Sekretariatet fastsatte prisavslaget skjønnsmessig til kr 400 000, jf. avhl. § 4-12, i tillegg til kostnader til fagkyndigrapport og erstatning for advokatutgifter på kr 108 000, og forsinkelsesrente.

Finansklagenemnda Eierskiftes begrunnelse

Når det gjelder spørsmålet om opplysningssvikt og takstmannsansvar etter avhl. §§ 3-7 og 3-8 har sekretariatet lagt til grunn følgende:

I tilstandsrapporten fremgår det at rapporten begrenser seg til leiligheten og at rapporten ikke tar for seg bygningens fellesdeler slik som blant annet drenering. Sekretariatet kan derfor ikke se at takstmannen kan bebreides for ikke å ha omtalt utvendig drenering nærmere, ettersom dette ikke lå innenfor hans mandat. Hva gjelder lydisolering mellom boenhetene, kan vi heller ikke se at det foreligger holdepunkter for at takstmannen kjente eller måtte kjenne til dette jf. avhl. § 3-7. Vi kan heller ikke se at det er gitt en uriktig opplysning, jf. avhl. § 3-8.

Nemnda kan fullt ut slutte seg til dette, og finner altså ikke at det foreligger en mangel etter avhl. §§ 3-7 og 3-8.

Spørsmålet blir om det foreligger en mangel etter avhl. § 3-9 andre punktum ved at eiendommen er i *"vesentleg ringare stand"* enn det kjøperen hadde grunn til å regne med ut fra kjøpesummen og forholdene for øvrig. Vesentlighetsvurderingen etter bestemmelsen inneholder både et kvantitativt og et kvalitativt element. Avgjørelsen beror imidlertid etter retts- og nemndspraksis på en samlet helhetsvurdering.

Når det gjelder det kvantitative elementet, er det lagt til grunn at det normalt kreves at utbedringskostnadene utgjør minst 5-6 % av kjøpesummen. Med hensyn til det kvalitative elementet, skal det i tråd med Rt. 2010 s. 103 og HR-2017-1073-A foretas en konkret helhetsvurdering av alle relevante forhold, som f.eks. boligens alder og vedlikeholdsstandard, mangelens art og omfang, skyldforhold, samt opplysninger gitt ved salget. Som Høyesterett også påpekte i Rt. 2010 s. 103 følger det av forarbeidene til avhl. § 3-9 at *"misforholdet mellom tingens stand og det kjøper kunne rekne med, må være utvilsomt"* for at vesentlighetskravet skal være oppfylt, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990-91) s. 92. Det er altså de mer åpenbare misforhold regelen skal beskytte kjøperen mot.

De samlede utbedringskostnadene er angitt til kr 477 663, hvorav kr 174 080 gjelder fuktsikring, kr 278 583 gjelder lydisolering og kr 25 000 er knyttet til søknad om dispensasjon for avvik for takhøyde. Med utgangspunktet i dette, har sekretariatet kommet til at det kvantitative elementet må anses oppfylt:

I FinKN-2014-447 kom nemnda frem til at en ett år gammel bolig solgt med høy standard hadde en vesentlig mangel da utbedringskostnadene utgjorde ca. 2,7 % av kjøpesummen. Nemnda viste til at boligen var opplyst å ha høy standard og at boligen var nesten ny. Til sammenligning med vår sak, er det her tale om en eldre bolig, men den er renovert og markedsført med høy standard. Når de nødvendige kostnadene for å utbedre forholdene i denne saken utgjør ca. 4,6 % av boligens kjøpesum, er det kvantitative vesentlighetskravet etter sekretariatets vurdering oppfylt.

Nemnda har delt seg i et flertall og et mindretall i spørsmålet om vesentlighetskravet er oppfylt etter avhl. § 3-9 andre punktum.

Flertallet – bestående av Jakobsen, Moss og van der Lagen-Larsen – bemerker:

Flertallet har kommet til at vesentlighetskravet ikke kan anses oppfylt. Etter flertallets syn må kostnaden knyttet til fuktsikring/drenering deles etter sameiebrøk, dvs. slik at kun den kostnad som faktisk tilfaller seksjonen skal inngå i vurderingen av om eiendommen er i vesentlig dårligere stand. Det vises i denne sammenheng særlig til LB-2016-67390. I så fall blir utbedringskostnadene noe lavere enn det sekretariatet har lagt til grunn, nærmere bestemt kr 390 623. Dette utgjør ca. 4,0 % av kjøpesummen. Isolert sett taler trekker dette i retning av at vesentlighetskravet ikke er oppfylt.

Som sekretariatet har vist til, er det i praksis likevel lagt til grunn at vesentlighetskravet kan være oppfylt til tross for en relativt lav utbedringskostnad dersom boligen/bygningsdelen er solgt som

helt ny, med høy standard, totalrenovert eller tilsvarende. I FinKN-2014-447 kom nemnda således frem til at en ca. ett år gammel bolig solgt med høy standard hadde en vesentlig mangel da utbedringskostnadene utgjorde ca. 2,7 % av kjøpesummen. Nemnda viste i sin begrunnelse til at boligen var opplyst å ha høy standard og at boligen var nesten ny.

I dette tilfellet er det tale om en eldre bolig, men den er renovert og markedsført med høy standard. I innledningen på salgsoppgaven het det således:

Nyoppusset stor leilighet over to plan som frem til helt nylig er pusset opp med et svært gjennomført, moderne interiør og høy standard.

Både salgsoppgaven og tilstandsrapporten omtaler dessuten boligen som *"totalrenovert innvendig i 2016"*.

Flertallet er enig i at forholdet knyttet til dreneringen ikke var noe kjøper kunne forvente. Derimot har flertallet vært mer i tvil om hvordan den manglende lydisoleringen skal vurderes i relasjon til vesentlighetskravet.

På den ene siden skaper opplysningene om en nyoppusset/totalrenovert leilighet av høy standard en tydelig forventning om at også isolasjonen er av tilsvarende høy kvalitet. De formelle forhold knyttet til hvorvidt oppussing og/eller seksjonering har utløst krav etter byggeteknisk forskrift (TEK 10) kan i denne sammenheng ikke være avgjørende. Det sentrale er at kjøper må kunne forvente en lydisolering noenlunde i samsvar med den standard som ellers er dominerende i salgsoppgave og tilstandsrapport. I tillegg ble følgende til dels positive opplysning om lydisolering gitt i tilstandsrapporten:

Det er dog lagt to lag gips mellom seksjonene for å brannsikre og lydisolere.

På den annen side mener flertallet at det ble gitt opplysninger som kunne tilsi at boligens høye standard ikke omfattet lydisolering. I tilstandsrapporten fremgikk det således:

Trebjelkelag, isolert med stubbloftsleire. I flg selger er himlingen senket mellom seksjon 1 og 2 og det er lagt 2 lag gips. Det er ikke benyttet lydbøyler.

Det er særlig opplysningen om at det ikke er benyttet lydbøyler som var egnet til å skape en noe lavere forventning for så vidt gjelder lydisoleringen. Begrepet *"lydbøyler"* kan riktignok anføres å være temmelig ukjent for folk flest. Samtidig innebærer den nokså konkrete og spesifikke angivelsen av at dette mangler i boligen en oppfordring til å undersøke forholdet nærmere. Også bruken av stubbloftsleire ga en viss indikasjon på en noe mer utidsmessig isolasjon.

Vesentlighetskravet må videre ses i sammenheng med selve mangelen. Nemnda legger til grunn at lydmålingene i rapport fra N. AS klart nok viser et avvik fra TEK 10, men uten at dette gjelder hele boligen. Avviket kan heller ikke anses som betydelig, selv om opplevelsen av lyd og forventningen til lydisolering i en viss grad vil være subjektiv.

Etter en samlet helhetsvurdering har flertallet kommet til at vesentlighetskravet ikke kan anses som oppfylt, og at det ikke foreligger en mangel etter avhl. § 3-9 andre punktum. Flertallet legger for sin del avgjørende vekt på at utbedringskostnadene kun utgjør 4,0 % av kjøpesummen, og at det i salgsoppgave og tilstandsrapport var inntatt opplysninger som tilsa at lydisoleringen ikke var av like høy standard som boligen for øvrig.

Mindretallet – bestående av Grannes og Sørli – bemerker:

Mindretallet har kommet til at boligen har en vesentlig mangel, jf. avhl. § 3-9 andre punktum. Hva gjelder spørsmålet om kun den kostnad som faktisk tilfaller seksjonen skal inngå i vurderingen av om eiendommen er i vesentlig dårligere stand, viser mindretallet til Benestad Anderssen sin oppsummering av rettspraksis knyttet til denne problemstillingen i *Avhendingsloven med*

kommentarer (2008), på s. 92. Det fremgår der at "dersom det er tale om mangler ved fellesarealer som er tett knyttet til bruksenheten, skal mangelsvurderingen foretas nærmest som om det dreier seg om mangler ved bruksenheten selv." Mindretallet viser også til rettens uttalelse i avs. 29 i Rt. 2003 s. 387 (Takterrassedommen):

Jeg er enig i at mangelsvurderingen ved fellesarealer - dersom det skulle dreie seg om det - vil kunne bli noe annerledes enn når det dreier seg om mangler ved selve bruksenheten. Forskjellen vil imidlertid normalt bare gi seg utslag i omfanget av et krav om prisavslag eller erstatning, ikke til spørsmålet om det foreligger en mangel: Mangler ved fellesarealer berører normalt samtlige sameiere, slik at utgiftene til utbedring må bæres i fellesskap.

I vår sak er den grunne utvendige dreneringen årsak til økende oppfukting av grunnmur innvendig i kjøpers bruksenhet. Problemet har oppstått fordi man i forbindelse med senking av gulv og fundamenter innvendig i bruksenheten ikke har gjort korrigerende tiltak utvendig. Det er derfor etter mindretallets syn en så nær tilknytning mellom bruksenheten og mangelen ved den utvendige dreneringen, at mangelsvurderingen på dette punktet bør foretas som om det dreier seg om en mangel ved bruksenheten selv.

Hva gjelder spørsmålet om svakhetene ved lydisoleringen, viser mindretallet til at det er gitt opplysning om at det er gjort lydisolerende tiltak i form av at det er lagt to lag med gips. Mindretallet kan ikke se at opplysningene om stubbloftsleire i etasjeskillet og fravær av lydbøyler begrenser forventningen til lydisoleringen i en slik grad at lydisoleringens tilstand ikke er å regne som et avvik fra det forventbare.

Avgjørelsen er avgitt under dissens.

Finansklagenemnda Eierskiftes konklusjon

Selskapet gis medhold.

Ved behandlingen deltok Henning Jakobsen (leder), Lena Moss (selskapsrepresentant), Victoria van der Lagen-Larsen (selskapsrepresentant), Else Anette Grannes (forbrukerrepresentant) og Kristoffer Sørli (forbrukerrepresentant).