

Finansklagenemnda Eierskifte

Avgjørelse FinKN-2019-132

15.2.2019

AmTrust Europe Limited

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

Støttemur på terrasse oppført med kreosotholdig bygningsmateriale – avhl. §§ 3-7, 3-8 og 4-12.

En selveierleilighet fra 2014 i Lier kommune ble solgt "som den er" for kr 3,9 mill. ved kjøpekontrakt den 15.3.18. Det ble opplyst i salgsdokumentene at boligen hadde terrasse oppført i overflatebehandlet trevirke, oppført av selger som var faglært. Kjøper oppdaget etter overtakelsen at støttemuren på terrassen var bygget med kreosotholdige jernbanesviller. Kjøper anførte at selger hadde holdt tilbake opplysning om at det var benyttet ulovlig materiale i oppføring av terrassen, samt at selgers takstmann skulle ha bemerket forholdet i tilstandsrapporten. Selskapet avviste kravet, og anførte bl.a. at hverken selger eller selgers takstmann kjente til forholdet. Nemnda kom til at det ikke forelå en mangel, og ga selskapet medhold. Dissens knyttet til begrunnelsen.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: Kjøpers krav på kr 94 114 inkl. mva. hvorav kr 7989.

Saksfremstilling

Saken gjelder kjøpers krav om prisavslag som en følge av at det er benyttet kreosotholdige jernbanesviller i støttemur på terrasse, jf. avhl. §§ 3-7 og 3-8.

Eiendommen er en terrasseleilighet oppført i 2014.

Tilstandsrapporten opplyste under punktet "*balkonger, terrasse o.l.:*"

Terrasse på ca. 26 m². Oppført i trekonstruksjon (...) Overflater er behandlet.

Selger hadde i egenerklæringen krysset av "*ja, kun av faglært*" for spørsmål om arbeid på blant annet terrasse, og i fritekst opplyst at:

Utført av beboer (...), byggmester. Laget tak over deler av terrassen i 2. etg. lagt terrasseplattning med trevegg i 1. etg.

Boligen ble "solgt som den er" for kr 3 900 000 ved kjøpekontrakt datert 15.3.18. Overtakelse fant sted den 1.6.18.

Kjøper oppdaget etter overtakelsen at det var benyttet jernbanesviller innsatt med kreosotholdig overflatebehandling som støttemur i grunnkonstruksjonen til terrassen. Kjøper hadde i tiden etter overtakelsen opplevd luftveisplager og allergi som en følge av at det kreosotholdige materialet svettet ut en karakteristisk lukt ved sol og varme. I skaderapport fra T. AS fremgikk:

Kreosot er en tjære som har vært brukt til impregnering av tre siden slutten av 1800-tallet. Impregnering av jernbanesviller, telefonstolper og annet værutsatt trevirke har tradisjonelt foregått med kreosot.

...

Det er derfor forbudt å bruke og gjenbruke tre impregnert med kreosot på lekeplasser, i hager og andre steder der man lett kan få tjæren på huden. Forhandlere og andre som avhender impregnert trevirke har

plikt til å informere om reglene som gjelder for produktet, om produktet kan være skadelig for helse og miljø og om det må kasseres som farlig avfall.

Utbedringstiltak var ifølge T. AS å fjerne det kreosotholdige materialet og nærliggende masser, for så å bygge opp støttemuren på nytt. Kostnader ble angitt til kr 86 125.

Selskapets takstmann R. skrev i sin rapport at:

Bruk av jernbanesviller som støttemurer er ikke uvanlig, som det fremkommer av bilde 1 senere i rapporten selges disse hos blant annet hos firmaet Hageland nettopp til dette formålet. Jernbanesviller inneholder kreosot. Kreosot har blitt brukt til impregnering av trevirke, for å forhindre råte, siden slutten av 1800-tallet. Kreosot inneholder stoffer som er helse- og miljøskadelige, samt kreftfremkallende stoffer og stoffer som er sterkt irriterende for huden.

Miljødirektoratet beskriver på sin hjemmeside at når trematerialer behandlet med kreosot blir utsatt for sol, vil noe kreosot "svette ut" av treverket. Dette vil skje i mange år etter at treet er behandlet (10-30 år). Det er derfor oftest på varme soldager man risikerer å komme i kontakt med kreosot, det er også ved varme/ direkte sol at det vil avgis mest lukt.

Undertegnede har vært i kontakt med miljødirektoratet som opplyser at det er direkte hudkontakt med kreosotholdige materialer som må unngås. De sier videre at det ikke er noen studier som tilsier at det å puste inn eller kjenne lukten av kreosot skal være kreftfremkallende. Det skal i den sammenheng sies at dersom svillene tildekkes/kles med panel vil de ikke utsettes for direkte sollys, og de vil da i langt mindre grad avgis lukt.

Takstmann R. oppga at utbedring ved å kle inn eksisterende sviller kunne gjøres til en kostnad av kr 25 000 inkl. mva.

Selger forklarte til selskapet at han ikke hadde kjent til at jernbanesvillene inneholdt helseskadelig kreosot. Selger satte selv opp terrassen i juli 2017 og hadde ikke merket noe til den lukten som kjøper viste til.

Kjøper har anført at selger og selgers takstmann kjente eller måtte kjenne til at det var benyttet sviller som inneholdt kreosot ved oppføringen av støttemuren til terrassen, jf. avhl. §§ 3-7 og 3-8. Kreosot var ulovlig og ville ved oppvarming avgis helseskadelige gasser fra treverket. Selger, som selv var byggmester, hadde oppført terrassen, og det forelå ingen grunn til at han ikke skulle være kjent med at svillene inneholdt kreosot, som hadde vært forbudt siden 31.12.02.

Selskapet har avvist kravet, og har i hovedsak vist til at selger ikke hadde kjent til at svillene inneholdt kreosot, og at det hadde formodningen mot seg at selger med viten skulle ha bygget terrassen med giftholdig materiale. Hva gjaldt taksmannsansvar har selskapet avvist også dette, da tilstandsrapporten var basert på undersøkelsesnivå 1, og terrassen visuelt så ut til å være fagmessig utført.

Sekretariatets avgjørelse:

I medhold av delegert avgjørelsesmyndighet, jf. lov om godkjenning av klageorganer for forbrukersaker § 22, fattet sekretariatet for Finansklagenemnda avgjørelse hvor selskapet ble gitt medhold. Sekretariatet kom til at hverken selger eller selgers takstmann hadde gitt mangelfulle eller uriktige opplysninger, jf. bl.a. FinKN-2016-482, FinKN-2017-345 og LA-2013-192240.

Finansklagenemnda Eierskiftes begrunnelse

Kjøper har anført at det foreligger en mangel etter avhl. §§ 3-7 og 3-8 da det ikke er opplyst om at det er brukt kreosotholdige jernbanesviller som støttemur på terrassen. Etter avhl. § 3-7 kan det foreligge en mangel dersom kjøperen ikke har fått opplysning om forhold ved eiendommen som selgeren kjente eller måtte kjenne til, og som kjøperen hadde grunn til å regne med å få. Av avhl. § 3-8 fremgår at det kan foreligge en mangel dersom det ved salget er gitt en uriktig opplysning.

For begge bestemmelsers vedkommende er det et vilkår for at det skal foreligge en mangel, at en kunne gå ut fra at det har virket inn på avtalen at det er gitt ufullstendige eller uriktige opplysninger.

Fra sekretariatets avgjørelse siteres:

Selger forklarer at han ikke har kjent til at svillene som ble benyttet til støttemuren på terrassen inneholder kreosot. Vi finner ikke tilstrekkelige holdepunkter som tilsier at selgers forklaring ikke kan legges til grunn. Vi er enige med selskapet hva gjelder at det synes noe merkelig at selger med viten skal ha bygget terrasse med materialer han visste at er helseskadelige. Vi bemerker videre at svillene så vidt vi kan se blant annet kan kjøpes på et alminnelig hagesenter, og det fremstår følgelig ikke unormalt at selger har gått til anskaffelse av disse.

Selv om det pr. i dag er forbud mot bruk av kreosotholdig materiale der hvor det forekommer hyppig hudkontakt er dette forbudet så vidt oss bekjent forholdsvis nytt. Det har før dette vært alminnelig å bruke denne typen materiale på blant annet lyktestolper, hagestolper m.m., fordi det forhindrer råte.

Som nevnt er beviskravet for å konstatere at selger har kjent til et forhold tolket strengt i nemndas tidligere praksis. Selger avviser også at han har merket noe til den lukten som kjøper viser til. Vi finner ikke tilstrekkelige holdepunkter for å ta stilling til dette, og kan ikke se at det er dokumentert at selgers forklaring ikke kan legges til grunn.

Nemnda slutter seg til det sekretariatet her fremholder. Slik saken er opplyst, kan ikke nemnda se at det foreligger konkrete holdepunkter for at selger, selv om han var fagkyndig, kjente eller måtte kjenne til at jernbanesvillene inneholdt kreosot. Det kan også reises spørsmål om bruken av jernbanesvillene rent faktisk er i strid med de rådende retningslinjene for bruk av kreosotholdige jernbanesviller, men for vurderingen av om det foreligger en mangel etter avhl. § 3-7 er det ikke nødvendig for nemnda å ta endelig stilling til dette. Nemnda har følgelig kommet til at det ikke foreligger en mangel etter avhl. § 3-7.

Kjøper har også anført at det foreligger en mangel etter avhl. § 3-8 da takstmannen ikke har opplyst i tilstandsrapporten at det er benyttet kreosotholdige jernbanesviller i støttemuren på terrassen. En samlet nemnd har kommet til at heller ikke denne anførselen kan føre frem, men nemnda har delt seg i et flertall og et mindretall hva gjelder begrunnelsen.

Flertallet – bestående av Nygaard, Kvalshaug og Moss – bemerker:

Flertallet viser til at det følger av retningslinjene for bruk av kreosotholdige jernbanesviller at de blant annet ikke kan brukes til lekeplasser, i leker eller i utemøbler og heller ikke i parker, hager og anlegg hvis det kan føre til hyppig hudkontakt. I den foreliggende saken er jernbanesvillene brukt som støttemur i tilknytning til en terrasse. Slik flertallet ser det, er bruken av jernbanesvillene i den foreliggende saken ulikeartet med de ovenfor nevnte måtene å bruke jernbanesvillene på og som ikke er i henhold til retningslinjene. Jernbanesvillene i denne saken er, som nevnt, del av en støttemur. Selv om muren til dels fungerer som en ramme for deler av terrassen, er det ikke lagt opp til at man skal sitte på støttemuren. Slik jernbanesvillene er brukt, vil det etter flertallets syn, ikke være fare for hyppig hudkontakt med jernbanesvillene. I og med at svillene er brukt i samsvar med de retningslinjene som gjelder for kreosotholdige jernbanesviller, kan ikke flertallet se at takstmannen har opptrådt grovt uaktsomt ved at innholdet i jernbanesvillene ikke er nevnt i tilstandsrapporten. For ordens skyld bemerker flertallet at den legger til grunn at jernbanesvillene er impregnert før 31.12.02.

Mindretallet – bestående av Hafnor og Sørli – bemerker:

Mindretallet viser til at tilstandsrapporten er basert på undersøkelsesnivå 1, som er det laveste nivået. Det fremgår av restriksjonene mot bruk av kreosotholdige jernbanesviller, at jernbanesviller ikke skal benyttes på en slik måte at det er fare for hyppig hudkontakt med

svillene. Slik mindretallet ser det, er jernbanesvillene i den foreliggende saken plassert slik at de er i vegghøyde og rammer inn terrassen. Mindretallet mener at det dermed er fare for hyppig hudkontakt. Mindretallet er imidlertid i sterk tvil om hvor kjent restriksjonene for bruk av kreosotholdige jernbanesviller er, noe som har betydning for vurderingen av takstmannens ansvar. Videre er det, slik saken er opplyst, uklart om alle jernbanesvillene er impregnert med kreosot, herunder hvor enkelt det var for takstmannen å avdekke at jernbanesvillene i denne saken inneholdt kreosot. Etter en samlet vurdering har mindretallet kommet til at det ikke er sannsynlighetsovervekt for at takstmannen har handlet grovt uaktsomt. Det vises i denne forbindelse til at tilstandsrapporten kun er basert på undersøkelsesnivå 1 og usikkerheten nevnt over om hvor godt kjent restriksjonene for bruk av kreosotholdige jernbanesviller er, samt den usikkerhet som foreligger om jernbanesviller også kan impregneres på andre måter enn ved bruk av kreosot.

En samlet nemnd er etter dette kommet til at det ikke foreligger en mangel etter avhl. §§ 3-7 eller 3-8.

Avgjørelsen er avgitt under dissens.

Finansklagenemnda Eierskiftes konklusjon

Selskapet gis medhold.

Ved behandlingen deltok Kjersti Buun Nygaard (leder), Hanne Kvalshaug (selskapsrepresentant), Lena Moss (selskapsrepresentant), Helene Folmo Hafnor (forbrukerrepresentant) og Kristoffer Sørli (forbrukerrepresentant).