

Finansklagenemnda Skade

Avgjørelse FinKN-2019-264

29.3.2019

If Skadeforsikring NUF

Ansvar

Eiendomsmegleransvar – brudd på undersøkelses- og opplysningsplikt? – eml. § 6-7. Avvisning på grunn av dobbeltbehandling?

Klager kjøpte en bolig for kr 2 210 000 med overtakelse i august 2016. Før utarbeidelse av prospekt fikk megler en mail fra styreleder i borettslaget som informerte om etterslep på vedlikehold på mellom kr 35 og 40 millioner, og styreleder mente det var viktig at dette kom frem ved salget. I prospektet ble det opplyst at borettslaget hadde inngått avtale om byggteknisk gjennomgang med tilhørende vedlikeholdsprogram fordi bygningsmassen var 46 år og hadde vedlikeholdsbehov. Før budaksept etterspurte klager mer informasjon om vedlikeholdsbehovet fra megler. Megler oversendte en e-post med innkalling og protokoll fra to generalforsamlinger. I oktober 2016 ble det vedtatt å ta opp et lån på kr 27 millioner. Skadelidtes andel av fellesgjeld ble økt med kr 346 154 og felleskostnadene økte med kr 2 130 per måned. Klager anførte at megler hadde tilbakeholdt informasjon om vedlikeholdsbehovet og klaget megler inn til reklamasjonsnemnda for eiendomsmeglingstjenester, som kom til at megler hadde opptrådt uaktsomt. Selskapet anførte prinsipalt at saken skulle avvises fra nemndsbehandling, og subsidiært at megler ikke hadde opptrådt uaktsomt. Nemnda tok saken til behandling og kom til at megler hadde utvist erstatningsbetingende uaktsomhet.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: Verditap kr 338 929 (kjøpesum kr 2 210 000 minus gjennomsnittlig salgssum kr 1 871 071) samt erstatning for økte felleskostnader kr 23 160 per år.

Saksfremstilling

Saken gjelder krav om erstatning mot sikredes ansvarsforsikringsselskap for brudd på eiendomsmeglingslovens § 6-7 om manglende opplysninger i forbindelse med meglerens salgsoppdrag.

Klager inngikk avtale om kjøp av leilighet den 19.8.16 med kjøpesum kr 2 210 000.

Før utarbeidelse av prospekt fikk megler en mail fra styreleder i borettslaget den 8.5.16:

Vi viser til møte på ditt kontor angående informasjon til kjøpere av leilighet (...). Så langt styret har bragt til erfaring er det ikke skjedd noe i forhold til informasjon som gis ved salg av leiligheter hos oss. Vi avtale på møtet at det skulle tas med i prospektet at det var ett GF vedtak på bygging av leiligheter i 1. etasje i blokk (som nå), *samt* at det var ett etterslep på vedlikehold hos oss på mellom 35 og 40 millioner (prisantydning fra B.N). Det er viktig at dette kommer fram slik at kjøpere ikke føler at de er ført bak lyset.

For ordens skyld tok megler, etter e-postutvekslingen med styreleder, kontakt med forretningsfører F og forespurte om det var tilfelle at det forelå konkrete planer for vedlikehold som kunne medføre låneopptak i borettslaget. F avviste dette, men bekreftet at boligbyggelaget hadde utarbeidet en veiledende plan for styret som styret kunne benytte som hjelpemiddel ved budsjetteringen. F presiserte at planen ikke var forpliktende og at styret sto fritt i budsjetteringsprosessen. F informerte også om at store tiltak presenteres som prosjekter og

forelegges generalforsamlingen dersom disse skulle gjennomføres. Den veiledende planen styret innhentet som hjelpemiddel ved budsjetteringen ble kalt "Plussplanen". Planen oppsummerte vedlikeholdsbehovet til borettslaget, som ble beregnet til rundt kr 36 millioner.

I forkant av kjøpet fikk klager informasjon om leiligheten gjennom både visning og prospekt. I prospektet datert 1.6.16 ble det bl.a. opplyst følgende under punktet "Nøkkelinformasjon":

Felleskost. Totalt: 4 776

Felleskost. Inkluderer: Kabel-tv, trappevask, varmeavgift (varmtvann og sentralfyring), A-konto strøm, renter og avdrag fellesgjeld, bygningsforsikring, kommunale avgifter etc.

På samme side fikk klager opplyst om en prisantydning på kr 2 300 000, og en fellesgjeld på kr 75 816.

Under punktet "Standard" under fakta om eiendommen ble det bl.a. opplyst:

Gunstige fellesutgifter som inkluderer sentralvarme og strøm pr måned.

Videre under punktet "Diverse" ble det bl.a. opplyst følgende:

Borettslaget har på de siste generalforsamlinger besluttet følgende:

- Bygge andelsleiligheter i næringsarealene for å så selge disse. Dette prosjektet er estimert til å gi borettslaget inntekter.

(...)

- Borettslaget har vedtatt å ta opp inntil kr 1 200 000 til skifte av tak på blokken. Låneopptaket vil kunne medføre en økning av felleskostnadene med inntil kr 200 pr. mnd.

Borettslaget har inngått avtale om en byggeteknisk gjennomgang av borettslagets eiendom med dertilhørende vedlikeholdsprogram. Dette da det ble sett på som et behov da bygningsmassen er 46 år og har vedlikeholdsbehov.

Med bakgrunn i opplysningene gitt i prospektet etterspurte klager mer informasjon om vedlikeholdsbehovet. De mottok e-post fra megler den 23.6.16 hvor det lå vedlagt fire dokumenter; innkalling og protokoll fra ekstraordinær generalforsamling 20.5.15, samt innkalling og protokoll fra generalforsamling 15.6.15.

Megler svarte på styreleders e-post den 29.6.16 og skrev bl.a. følgende:

Informasjonen om forventa husleieøkninger som gis må være faktabaserte beslutninger som er gjort av generalforsamlingen i laget, eller opplysninger fra selger/eier av boligen om slike vedtak.

I salgsoppgaven du/dere henviser til er det opplyst at bygningsmassen er 46 år, og har vedlikeholdsbehov. Videre opplyses det at laget har fått foretatt en byggeteknisk gjennomgang av bygningsmassen, og fått beskrevet det vedlikeholdsbehovet. Vi har dermed gitt interessenter til boligen en tydelig opplysning på at her vil det potensielt kunne komme rehabiliteringer som følge av et beskrevet vedlikeholdsbehov. Størrelse og omfang av eventuelle rehabiliteringsprosjekter er det opp til generalforsamlingen å bestemme. For alt vi vet bestemmer GF at nødvendig vedlikehold/renoveringer skal tas over drift over lang tid.

Vi har dermed oppfylt vår informasjonsplikt, slik vi ser det – med spesielt å framheve denne informasjonen, selv om det er åpenbart at en bygningsmasse fra 1970 har vedlikeholdsbehov.

Klager la inn bud på kr 2 210 000 den 12.8.16 som ble akseptert av selger. Kjøpekontrakt ble signert den 19.8.16 og overtakelse avtalt til 26.8.16.

I tiden etter kontraktsinngåelsen ble klager oppmerksom på at det forelå flere referater fra styremøter, beboermøter og generalforsamlinger som hadde renovering og oppussingsbehov på dagsordenen. Klager ble samtidig kjent med den såkalte plussplanen fra 2014.

Det ble avholdt ekstraordinær generalforsamling i borettslaget 26.10.16 der det ble vedtatt å ta opp lån på kr 27 millioner til nødvendig og pålagt vedlikehold, og oppgradering av det elektriske anlegget.

Hver andel ble belastet med like stor andel av fellesgjelden, noe som medførte økning i klagers fellesgjeld på kr 346 154. Det ble også besluttet å øke felleskostnadene for andelen med kr 2 130 per måned.

Etter at klager ble kjent med vedlikeholdsbehovet, vedtaket i borettslaget, og hva slags virkning dette ville ha på fremtidige felleskostnader, ble det fremmet reklamasjon til megler den 21.6.17. Megler avviste ansvar 30.6.17.

Klager kontaktet advokat som opprettholdt kravet i brev av 21.11.17, og selskapet avviste ansvar i mail den 13.4.18.

Skadelidte klaget inn saken til Reklamasjonsnemnda for Eiendomsmeglingstjenester den 22.5.18, og meglerforetaket sendte sitt klagesvar den 18.6.18. Klager fikk medhold, og nemnda konkluderte med at megler hadde utvist uaktsomhet i forbindelse med opplysningene gitt ved salget.

Meglerforetaket opplyste Reklamasjonsnemnda om at det ikke aksepterte avgjørelsen den 27.9.18, og selskapet informerte skadelidte om at det stilte seg bak foretakets vurdering den 5.10.18.

Skadelidte klaget inn saken til Finansklagenemnda den 1.11.18.

Selskapet har innhentet en juridisk betenkning fra dr. juris T.B. datert 7.2.19 som konkluderer med at det vil være i strid med Finansklagenemndas vedtekter å behandle denne saken fordi den allerede har vært behandlet i Reklamasjonsnemnda for Eiendomsmeglingstjenester.

Klager krever erstatning under ansvarsforsikringen og anfører at megler har opptrådt uaktsomt. Til støtte for sitt syn viser skadelidte til avgjørelsen fra Reklamasjonsnemnda og anfører at det var uriktig av selskapet å avvise ansvar i saken.

Klager anfører at megler har opptrådt i strid med god meglerskikk, jf. eiendomsmeglingsloven § 6-3 ved ikke å gi de opplysningene om borettslagets planlagte låneopptak som medfører økning i månedlige felleskostnader og økning i andel fellesgjeld.

Det følger av § 6-7 at megler skal sørge for at kjøper får opplysninger som kjøper har grunn til å regne med å få og som kan få betydning for avtalen. Styreleder i borettslaget informerte megler om kostnadsoverslaget i plussplanen før boligen ble solgt, og klager anfører at det konkrete kostnadsoverslaget fra planen var opplysninger de kunne regne med å få, og at det ville fått betydning for avtalen. Klager mener det ikke kan være avgjørende for utfallet i saken at det ikke forelå noe konkret vedtak fra borettslaget når megler synes bevisst å ha unnlatt å opplyse om detaljer knyttet til vedlikeholdsetterslepet.

Klager anfører at det ikke er avgjørende om megler fikk oversendt plussplanen eller ikke i forkant av salget, all den tid megler mottok samme informasjon skriftlig av styreleder, samt ved kontakt med forretningsfører, jf. meglerforetakets fremstilling av faktum i klagesvaret til Reklamasjonsnemnda.

Hva gjelder utmåling av det økonomiske tapet så viser klager til at snittprisen for andeler i borettslaget solgt etter at skadelidte overtok sin andel er på kr 1 871 071. Klager kjøpte leiligheten for kr 2 210 000. Dersom dette legges til grunn har vedlikeholdsetterslepet og økningen i andelen

fellesgjeld utgjort et tap på kr 338 929 (kjøpesum kr 2 210 000 minus gjennomsnittlig salgssum kr 1 871 071).

I tillegg kommer økningen i felleskostnader med kr 2 160 per måned fra 1.1.17, som gjelder uavhengig av låneopptak på kr 27 millioner vedtatt på generalforsamling 26.10.17, og skal finansiere ytterligere vedlikehold. Av disse var det opplyst en økning på kr 230. Den resterende økningen på kr 1 930, kr 23 160 per år, ble ikke redegjort for fra megler, og heller ikke risikoen for slik økning.

Klager ber Finansklagenemnda utmåle erstatning ut fra en vurdering basert på ovennevnte opplysninger og opplysninger som fremkommer i saksforberedelsen for Reklamasjonsnemnda.

Selskapet anfører prinsipalt at saken skal avvises fra behandling i Finansklagenemnda. Spørsmålet om forsikringsdekning for et eventuelt ansvar er ikke omtvistet. Selskapet har ikke bestridt at det foreligger forsikringsdekning dersom konklusjonen er at megler har opptrådt erstatningsbetingende. Det foreligger ingen uenighet mht. forståelsen av forsikringsavtalen.

Selskapet anfører at tvistes spørsmålet for Finansklagenemnda er identisk med spørsmålet som er behandlet i Reklamasjonsnemnda. Selskapet anfører at behandling av samme spørsmål to ganger vil være i strid med Finansklagenemndas vedtekter pkt. 1.3 om at "vi ikke behandler klager på eiendoms- og fondsmegling og andre tjenester som også utføres av andre og som er underlagt særskilte kontroll- og klageordninger".

Til støtte for sitt syn har selskapet vist til juridisk betenkning av dr. Juris T.B. av 7.2.19.

Subsidiært avviser selskapet ansvar og anfører at megler ikke har opptrådt erstatningsbetingende uaktsomt. Selskapet anfører at megler i denne saken gikk lenger enn å bare innhente informasjon fra forretningsfører, og årsaken til det var e-posten han mottok fra styreleder. På tross av at forretningsfører ikke hadde inntatt noen informasjon om behov for vedlikehold, eller at det forelå beslutninger om ekstraordinære låneopptak, foretok megler nærmere undersøkelser. Dette ble bl.a. gjort ved å innhente informasjon fra B.N.s tekniske avdelinger. Megler foretok også en ekstra gjennomgang med forretningsfører.

Megler skal innta opplysninger om forpliktelser boligselskapet har påtatt seg. Det er imidlertid en forutsetning at forpliktelsen følger lov, forskrift, vedtekter, vedtak eller avtale for at det skal foreligge opplysningsplikt etter bestemmelsen i eml. § 6-7. Det var først på et senere tidspunkt at borettslaget inngikk forpliktelsen om å oppgradere el-anlegget.

Finansklagenemnda Skades begrunnelse

Spørsmålet er om selskapet er ansvarlig under ansvarsforsikringen for eiendomsmegler.

Selskapet anfører at saken må avvises fra behandling i Finansklagenemnda. Ifølge vedtektene pkt. 1.3 behandler Finansklagenemnda "klager som gjelder tvister som springer ut av kontraktsforhold med finansselskap som er tilsluttet klageordningen". Utgangspunktet er derfor at nemnda behandler tvister som springer ut av kontraktsforholdet mellom forsikringsselskapet og sikrede – her eiendomsmegleren. I dette kontraktsforholdet har skadelidte et direkte krav mot selskapet etter fal. § 7-6 første ledd. Det er åpenbart at forholdet mellom skadelidte og skadevolderens ansvarsforsikring ligger innenfor nemndas mandat. Selskapet anfører at det ikke foreligger noen tvist i forsikringsforholdet. Nemnda mener at så lenge selskapet bestrider at det foreligger erstatningsansvar som grunnlag for utbetaling under ansvarsforsikringen, utgjør dette en "tvist" som springer ut av forsikringskontrakten. Nemnda peker her på at behandlingen i Finansklagenemnda har den konsekvens at selskapet må dekke klagers saksomkostninger i første

instans dersom det ikke retter seg etter nemndas avgjørelse. Dette er en viktig rettssikkerhetsgaranti som klager fratas om saken avvises fra nemnda.

Ifølge vedtektene pkt. 1.3 behandler Finansklagenemnda derimot "ikke klager på eiendoms- og fondsmegling og andre tjenester som også utføres av andre og som er underlagt særskilte kontroll- og klageordninger". Nemnda forstår dette slik at en klage på eiendomsmegleren faller utenfor nemndas mandat. I dette tilfellet er klagen rettet mot forsikringselskapet og gjelder derfor spørsmålet om forsikring, men slik at forsikringen er knyttet til meglerens erstatningsansvar. Nemnda mener spørsmålet om ansvarsgrunnlag som forutsetning for forsikringsdekning faller innenfor nemndas mandat selv om det underliggende kravet mot megleren er underlagt en særlig klageordning. Dette må gjelde selv om det for så vidt angår ansvarsspørsmålet blir dobbeltbehandling. Nemnda mener slik dobbeltbehandling ikke gir tilstrekkelig grunn til at selskapets forsikringsrettslige ansvar ikke kan prøves.

Utgangspunktet for ansvarsvurderingen er en streng uaktsomhetsnorm, men likevel slik at ikke enhver kritikkverdig atferd medfører at det foreligger erstatningsbetingende uaktsomhet, jf. bl.a. Rt. 1995 s. 1350.

Reklamasjonsnemnda for eiendomsmeglingstjenester kom til at megler hadde brutt sin opplysningsplikt, jf. eiendomsmeglingsloven § 6-7. Nemnda har ikke grunnlag for å overprøve dette, og legger det til grunn.

Brudd på en lovfestet opplysningsplikt gir i utgangspunktet en presumsjon for uaktsomhet. Opplysningene om vedlikeholdsbehovet i prospektet var generelle og ga ikke potensielle kjøpere noe klart bilde av omfanget. Megleren har ikke noen selvstendig plikt til å undersøke slike kostnader ytterligere, men i dette tilfellet fikk han informasjon om omfanget og måtte forstå at kostnadene var så store at det hadde betydning for kjøperens vurderinger. Skadelidte kontaktet også megler før aksepten av budet og ba om mer informasjon. Nemnda mener megleren på dette tidspunktet burde gitt langt klarere informasjon om de kostnader som var involvert.

Etter Reklamasjonsnemndas avgjørelse anførte meglerforetaket at Reklamasjonsnemnda hadde lagt feil faktum til grunn, og anførte at megler ikke hadde mottatt den såkalte plussplanen. Nemnda mener dette ikke er avgjørende fordi han uansett fikk tilstrekkelig informasjon om den både fra styreleder og forretningsfører.

Nemnda mener etter dette at megleren har utvist uaktsomhet, og at selskapet er ansvarlig under ansvarsforsikringen.

Nemndsrepresentantene, Giæver, Sundby og Stiansen, vil i forhold til nemndas behandling av saken bemerke:

Forbruker har brakt saken med tvistespørsmål om ansvarsgrunnlag inn for FinKN Skade fordi selskapet ikke aksepterte avgjørelsen fra RfE. Det er ikke tvilsomt at klager har et direktekrav etter fal. § 7-6 mot selskapet (sikkerhetsstiller), og at dette er et annet krav enn kravet mellom klager og megler.

Tvistespørsmålet som er brakt inn for nemnda har imidlertid samme faktum, og tvistespørsmålet vurderes under samme rettsgrunnlag som i RfE, selv om partene er forskjellige.

Dette kan tale for at saken bør avvises fra behandling i FinKN, jfr. vedtektene pkt. 4.

Representantene er av den oppfatning at det prinsipielt er problematisk at samme ansvarsspørsmål behandles av ulike nemnder, som kan komme til forskjellig resultat på det samme spørsmålet. Dette er uheldig selv om ingen av avgjørelsene er bindende for partene. I

tillegg tilsier systemhensyn og hensyn til ressursbruk at samme spørsmål ikke bør behandles av flere nemnder.

Selv om det er prinsipielle betenkeligheter som bør medføre avvisning av saken, tilsier en konkret vurdering her at vi slutter oss til behandling av hensyn til forbruker.

Representantene er enige i vurderingen av ansvarsgrunnlag som fremgår over.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Skades konklusjon

Klager gis medhold.

Ved behandlingen deltok Trine-Lise Wilhelmsen (leder), Vibeke Stiansen (selskapsrepresentant), Hanne Kvalshaug (selskapsrepresentant), Hege Sundby (forbrukerrepresentant) og Gyrid Giæver (forbrukerrepresentant).