

Finansklagenemnda Eierskifte

Avgjørelse FinKN-2019-381

13.5.2019

AmTrust Europe Limited

Boligselgerforsikring – lov om avhending av fast eiendom (avh.l.)

Lekkasje fra bad og terrasse – bortfall ved passivitet – krav opprettholdt etter 2 år og 3 md.

En enebolig i Askim kommune fra 1933 ble solgt "som den er" for kr 2,91 mill. ved kontrakt datert 21.3.16. Det ble opplyst ved salget at veranda og balkong ble bygget i 2010, og at badet ble oppgradert i 2007. Kjøper reklamerte til selskapet den 7.7.16 etter å ha oppdaget en vannskade bak kjøkkenet som stammet fra badet, og en lekkasje fra takterrassen. Kjøper anførte at det ble gitt mangelfulle og uriktige opplysninger ved salget, og at boligen hadde en vesentlig mangel. Selskapet avslo kravet den 17.8.16, og anførte at det ikke forelå noen mangel etter avhendingslova. Kjøper opprettholdt kravet ved klage til Finansklagenemnda den 29.11.18. Selskapet har avslått kravet, og i tillegg anført at et eventuelt mangelskrav var bortfalt ved kjøpers passivitet. Nemnda kom til at kravet hadde falt bort som en følge av kjøpers passivitet, og ga selskapet medhold.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: Kjøpers krav om prisavslag kr 193 375.

Saksfremstilling

Saken gjelder kjøpers krav under boligselgerforsikringen som en følge av lekkasje fra bad og lekkasje fra terrasse/råteskader, jf. avhl. §§ 3-7, 3-8 og 3-9 andre punktum.

Boligen er en enebolig i Askim kommune oppført i 1933.

I salgsprospektet ble boligen omtalt som en "*pen enebolig*", og det opplyst at boligen de senere årene hadde blitt oppgradert og pusset opp. Fra prospektet hitsettes:

Utvendig oppgraderinger:

- Skiftet kledning på deler av boligen
- Flere nye vinduer, siste skiftet i 2016
- Stålplater på tak er malt i 2010 og 2016
- Ny terrassedør til balkong byttet i 2016.
- Veranda og balkong fra 2010

Innvendige utbedringer:

- Lagt varmekabler og fliser i hall
- Malt stue, loftstue, kjøkken, og ett soverom.
- Gipset og tapetsert veggoverflater i trapp.

...

SANITÆR:

Badet ble oppgradert av tidligere eier i 2007 med fliser på gulv og vegger. Badet er utstyrt med innredning med servant, speil og belysning. Det er montert et dusjkabinett med dører av glass og wc. Dusjkabinettet er fra 2009 og toalettet er fra 2015. Det er varmekabler i gulvet.

Det var i forbindelse med salget utarbeidet en verdi- og lånetakst, hvor det fremgikk at boligen hadde normal standard på innredning og utstyr, men at noe overflatebehandling var påregnelig grunnet alder. Hva gjaldt badet ble det opplyst:

Baderom med følgende standard, innredninger og utstyr:

Tidløst bad fra rundt 2007, med overflater av keramiske fliser på vegger og gulv. Av innredninger finnes servantinnredning, speil og vegghengt belysning. Dusjkabinett er plassert i hjørne og har skyvbare dører av glass. Dusjarmatur er håndholdt og batteri er trykk- og termostatstyrt. Videre er det montert vannklosett fra Prosgrund Porselen med soft close sete. Rommet ventileres via mekanisk avtrekksvifte fra vegg. Det er i gulv lagt elektriske varmekabler.

Vedlikehold o.l.:

Dusjkabinett ble byttet i 2009 og vannklosett i 2015. usikkert hvorvidt det er tett rundt åpne rørføringer i gulv. Noe bom i fliser rundt åpne rørføringer, samt sprekk i fugemasse langs vegg.

Levetidsbetraktninger:

forventet levetid på våtrom er 15-25 år

Hva gjaldt balkongen fremgikk:

Balkong på ca. 7 m2 vendt mot øst med tilgang i fra soverom 2. etasje. Av materialer så er det benyttet trykkimpregnerte gulvbord og det er på rekkverk brukt malt trevirke. Tekking mot undertiggende konstruksjon er papp.

Vedlikehold o.l.:

Veranda og balkong ble bygget i 2010.

Selger oppga i egenerklæringsskjemaet å ha eid boligen siden 2009. På spørsmål om kjennskap til feil ved våtrom, hadde selger svart "nei". Det ble videre opplyst at det var utført arbeider på badet, som var nærmere presisert med:

2015 – Byttet wc

Arbeidet ble opplyst utført av A. Rør AS.

Boligen ble solgt "som den er" for kr 2 910 000 ved kjøpekontrakt datert 21.3.16. Overtakelsen var avtalt i kontrakten til den 7.5.16.

Kjøper reklamerte til selskapet den 7.7.16 etter at de oppdaget en vannskade bak kjøkkenet. Det ble videre avdekket feil ved takkonstruksjonen over balkongen som hadde resultert i en lekkasje.

Takstmann S. ble engasjert til å foreta en befaring og utarbeide rapport. Fra rapporten datert 11.7.16 hitsettes:

Kjøkken:

Når vi rev panelen på yttervegg under badet kom det frem fuktskader og sopp etter lengre tids fuktskade. Dette stammer fra badet som ligger over kjøkkenet. Tidligere eier har dekket dette til med ny panel på vegg og i tak.

Skadeomfang:

Yttervegg ved vindu må demonteres og gjenoppbygges etter fjerning av fukt og soppskader. Takstsum kr 21 000 pluss mva.

Bad 2. etg:

Badet må rives i sin helhet og en del av bjelkelaget i gulvet må skiftes ut pga vannlekkasje og råteskader. Takstsum: kr 150 000 pluss mva.

Takterrasse:

Her har det vært vannlekkasje over lang tid. Noe av bjelkelaget er råttent og deler av reisverk i ytterveggen må skiftes ut. Takstsum kr 50 000 pluss mva.

Selger forklarte at alle punktene i kjøpers reklamasjon var ukjente og kom veldig overraskende.

Selskapet avslo kravet i udatert brev da de ikke kunne se at det var sannsynliggjort at selger hadde holdt tilbake opplysninger vedrørende de påreklamerte forholdene, ei heller at det selger hadde gitt uriktige opplysninger. Selskapet anførte videre at det ikke forelå upåregnelige avvik fra det avtalte.

Kjøper opprettholdt kravet i e-post datert 4.8.16. Fra e-posten hitsettes:

Etter samtale med jurist i Huseiernes landsforbund, vil vi påklage avgjørelsen med begrunnelse i at skadeomfanget er stort, ca. 10% av kjøpesum. Skadene har vært skjult og ut ifra boligprospektet og visning, som gav inntrykk av god standard og godt vedlikehold, vil vi mene at boligen er i vesentlig dårligere stand enn det var grunn til å forvente. I samtale med tidligere eier, som solgte til (selger) gir han uttrykk for at han var klar over lekkasjen, og mener at han formidlet dette til både megler og kjøper. Vår nabo i (adresse) kan fortelle at han også visste om lekkasjen, som skal ha pågått over flere år før den ble oppdaget. Derav omfanget.

...

Når det gjelder råteskader i vegg under balkong var dette også en skjult skade som ble åpenbar ved bytte av panel. I avslaget viser dere til at byggmester også avdekket en konstruksjonsfeil med manglende lufting i takkonstruksjonen. Men fagfolk var også tilstede etter regnvær og kjente tydelig innsig av fukt i det aktuelle området. Byggmesterens vurdering er at de skjulte skadene gjør at boligen er i vesentlig dårligere stand enn kjøper (vi) hadde grunn til å regne med ut fra kjøpesummen og forholdene ellers.

Da vi er medlem i Huseiernes landsforbund må vi overlate saken til deres jurister dersom vår klage ikke blir tatt til følge.

Selskapet besvarte kjøpers henvendelse den 17.8.16, hvor de opplyste kjøper om at de ikke kunne se at saken stilte seg annerledes enn ved deres tidligere vurdering. Det ble videre vist til at flere av kjøpers anførsler ikke var dokumentert.

Saken ble deretter klaget inn til Finansklagenemnda den 29.11.18.

Kjøper har i hovedsak anført at det foreligger mangelsansvar for selskapet etter avhl. §§ 3-7, 3-8 og 3-9 andre punktum. Det ble videre anført at selskapet ikke hadde noen grunn til å oppfatte den anførte passiviteten som dispositiv, slik at kravet ikke var tapt på grunn av passivitet. Det ble vist til nemnds- og rettspraksis.

Kjøper har fremsatt krav om prisavslag etter avhl. § 4-12 andre ledd for utbedringskostnadene etter fradrag på kr 193 375.

Selskapet har avvist kravet, og i hovedsak anført at det ikke forelå mangelsansvar etter avhendingslovens bestemmelser. Det ble videre vist til at forrige korrespondanse mellom partene var i august 2016, og at kravet dermed uansett var bortfalt på bakgrunn av ulovfestede passivitetsregler.

Sekretariatets konklusjon:

Sekretariatet ga selskapet medhold. Etter en konkret vurdering konkluderte sekretariatet med at kjøpers eventuelle krav mot selskapet var falt bort i tråd med alminnelige passivitetsbetraktninger, jf. bl.a. FinKN-2015-389, FinKN-2013-592 og HR-2018-383-A.

Finansklagenemnda Eierskiftes begrunnelse

Saken reiser spørsmål ved om fremsatt krav om prisavslag er falt bort som en følge av alminnelige passivitetsbetraktninger. Hovedregelen i norsk rett er at kjøperen ikke har noen plikt til å følge opp

en reklamasjon som er fremsatt i tide, men det er noen unntak fra dette utgangspunktet. Dette kan være hvis den manglende oppfølgingen er klanderverdig, eller hvis den annen part hadde grunn til å oppfatte passiviteten som dispositiv, dvs. som et uttrykk for at kravet likevel ikke ville bli gjort gjeldende. Hvorvidt kravet er bortfalt som en følge av passivitet, vil blant annet bero på en konkret vurdering av om kjøper har hatt en særlig oppfordring til å gjøre kravet gjeldende tidligere enn han gjorde, og om skyldneren har hatt et særlig behov for å innrette seg på at kravet enten ikke eksisterer eller ikke blir forfulgt, jf. HR-2018-383-A.

Fra sekretariatets vurdering siteres:

Det kan tenkes tilfeller der kjøperen har grunn til å la det gå en tid før en reklamasjon følges opp, for eksempel fordi det trengs en sakkyndig vurdering, eller fordi man har grunn til å vente og se om for eksempel en setningsskade stabiliserer seg, jf. FinKN-2015-389. I denne saken er det ikke anført slike grunner som forklaring for tiden som har gått, og sekretariatet er av den formening at selskapet hadde grunn til å gå ut fra at kravet ikke ville bli fulgt opp når kjøperen forholdt seg helt taus i så lang tid.

Det vises til at kjøper i sin opprettholdelse skriver at "da vi er medlem i Huseiernes landsforbund må vi overlate saken til deres jurister dersom vår klage ikke blir tatt til følge". Kjøper synes ikke å følge opp denne anførselen. Først 27 måneder senere blir saken klaget inn for Finansklagenemnda. Sekretariatet finner også grunn til å vektlegge at saksbildet er tilsvarende det som var i 2016. Det foreligger ikke nye opplysninger eller sakkyndige vurderinger, som kan forklare tiden som har gått.

Det vises i den sammenheng til FinKN-2015-419, hvor nemnda uttalte:

" Det ble reklamert over feil knyttet til det bygningsmessige ved tilbygget i oktober 2012. Den er utvilsomt rettidig idet det ikke kan legges til grunn at kjøperen burde oppdaget dette tidligere. Men når den reklamasjonen ikke ble fulgt opp før to år senere, er det nemndas syn at virkningen er gått tapt ved passivitet. "

Sekretariatet legger til at det ikke er av betydning at selskapet er en profesjonell part, jf. FinKN-2015-389 hvor det ble uttalt:

" Det er kjøpers krav mot selger selskapet svarer for og ved etablering av den rettslige norm for hvordan reklamasjoner kan bortfalle, må det legges vekt på hvordan en vanlig selger vil oppfatte en så langvarig passivitet. "

Sekretariatet finner på den bakgrunn at reklamasjonen har tapt sin virkning, og ser ikke grunn til å gå nærmere inn på sakens realitet knyttet til disse forholdene.

Nemnda er enig i det sekretariatet her fremholder, og har altså kommet til at kjøpers krav er tapt som en følge av passivitet. Reklamasjonen ble fremsatt den 7.7.16, og kravet ble avslått av selskapet kort tid etter. Kjøper opprettholdt sitt krav i e-post av 4.8.16, og selskapet besvarte e-posten den 17.8.16 hvor selskapet viste til sitt tidligere avslag. Saken ble klaget inn til Finansklagenemnda den 29.11.18 – altså omkring to år og tre måneder etter selskapets svar den 17.8.16. Når det går så vidt lang tid fra selskapets siste avslag til kjøper kommer tilbake til saken, måtte selskapet kunne oppfatte det slik at reklamasjonen ikke lenger var aktuell, dvs. at den var blitt frafalt. Nemnda kan ikke se at en av kjøpernes helsemessige belastninger kan tillegges avgjørende vekt i vurderingen av om kravet er falt bort som følge av passivitet, og heller ikke at det har vært vanskelig for kjøperne å komme i kontakt med snekkeren som skulle utarbeide et prisestimat for utbedring av de anførte mangelfulle forholdene. Kjøper kan etter dette ikke gis medhold. Det er ikke nødvendig for nemnda å gå inn på selve mangelsspørsmålet.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Eierskiftes konklusjon

Selskapet gis medhold.

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