

Finansklagenemnda Eierskifte

Avgjørelse FinKN-2019-404

22.5.2019

Protector Forsikring ASA

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

Lekkasje fra tak – fellesareal – avhl. §§ 3-7 og 3-9 andre punktum.

En toppleilighet i Oslo oppført i 2007 ble solgt "som den er" for kr 12,5 mill., og overtatt av kjøper den 1.8.17. Før salget var leiligheten nymalt. Etter overtakelsen ble det oppdaget lekkasje fra taket og en rekke avvik ved utførelsen av taktekkingen. Kjøper anførte at selger måtte ha blitt kjent med fuktmerker ved bl.a. maling av leiligheten før salget, og at takets alder og utbedringskostnadenes størrelse uansett tilsa at det forelå en vesentlig mangel. Selskapet avviste ansvar. Det ble vist til at selger var ukjent med fuktmerkene, og at utbedringskostnadene i all hovedsak var knyttet til fellesarealer, slik at kjøpers forholdsmessige andel av kostnadene ikke representerte et vesentlig avvik. Nemnda kom til at det ikke forelå noen mangel, og ga selskapet medhold. Dissens knyttet til begrunnelsen.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: Kjøpers krav om prisavslag på kr 856 532, samt erstatning for kostnader til fagkyndig og juridisk bistand.

Saksfremstilling

Saken gjelder kjøpers krav under boligselgerforsikringen som en følge av lekkasjer og avvik ved sameiets yttertak, jf. avhl. §§ 3-7 og 3-9 andre punktum.

Den aktuelle saken omhandler en toppleilighet oppført i 2007. Leiligheten er en eierseksjon i et sameie bestående av to bygninger (Bygg A og Bygg B), og den aktuelle boligen er i bygg B.

Fra opplysninger i prospektet hitsettes:

Boligsameie med 6 seksjoner fordelt på 2 bygningskropper med 3 leiligheter i hvert bygg. En leilighet pr. etasje. Denne leiligheten ligger i hele toppetasje i det sydlige bygget.

...

Hall, stue/spisestue med peis og utgang til vestvendt balkong, separat kjøkken med spiseplass, 3 soverom hvorav hovedsoverom har eget tiliggende bad. Eget dusjbad til gjester og separat vaskerom.

...

Sameiet består av 6 seksjoner. Sameiebrøk 167/1035

Fra opplysninger i verdi- og lånetaksten hitsettes:

Saltak i trekonstruksjon.

...

Yttertaket er tekket med takstein.

Ifølge egenerklæringsskjemaet hadde selger eid leiligheten siden byggeåret. Det ble for øvrig ikke gitt opplysninger av relevans for den aktuelle saken.

Leiligheten ble solgt "som den er" for kr 12 500 000, og overtatt av kjøper den 1.8.17.

Høsten 2017 oppdaget kjøper fuktmerker ved gulvet på et av soverommene. Det ble antatt at årsaken var utett baderom, og det ble gjort destruktive inngrep ved baderommet for å finne årsaken. Det ble da avdekket at fukten kom fra taket, og årsaken skulle vise seg å være konstruksjonsfeil som medførte at vann og fuktighet kom inn i bygningskroppen. Takstfirma K. ble engasjert for å undersøke forholdene nærmere. Fra rapport datert 8.2.18 hitsettes:

Årsaken til vannlekkasjen er utett tak, årsak til utett tak er per dags dato ukjent. (Kjøper) har blikkenslager inn for å avdekke årsak, men har ikke fått tilgang til tak grunnet snø og is. Virker til at utførelse av tak er slett arbeid, håndverker Feil.

Firma TK. ble engasjert til å utbedre skadeårsaken. Fra deres rapport av 4.4.18 fremgikk det bl.a. at:

For utbedring og lekkasje søk har vi montert stillas, måkt snø av taket, demontert takstein i en omkrets av 1 meter på hver side av pipa. Taksteinen er deretter lagret på bakken. Revet eksisterende sløyfer og lekter.

Deretter ble taket undersøkt for hvor det kunne være lekkasje punkter. Generelt så var undertaket ikke i forsvarlig stand. Der soilrøret kommer gjennom undertaket var det kryss skjært hull i Brettex undertaksplate. Soilrøret var bare stukket i gjennom det kryss skjærte hullet uten at det var foretatt tetting mellom undertaksplaten og soilrøret. Dette medfører at kondensvann og vann som trenger seg inn under taksteinene renner ned i undertaket. Tillaget og montert nytt soilrør med blykrave for tetting av mellomrom soilrør/undertak.

Tilsvarende er luftekassen montert rett på Brettex undertaksplate uten at det er tettet med oppkanter mellom undertaksplaten og luftekassen. Der var OSB platene råtnet opp av fukt og det har tydeligvis vært fuktig over lang tid slik at det er blitt soppdannelse. OSB plate er byttet ut med ny OSB plate.

Overgang bakside av pipe og takstein. Her lå det blyplate bøyd under takstein og inn mot bakside på pipen, som er riktig, men det var 4 til 5 store hull i blyet. Det forårsaker at vann trenger inn under pipeskjørtene og derav vannskade i leilighet. Bly plate er byttet ut med ny. Det er tillaget og montert nye beslag rundt luftehatten.

På undertaket er det deretter montert ny underlagspapp på den takflaten som vi avdekket. Montert nye lekter og sløyfer og remontert stein.

Takstmann G. ble deretter engasjert av bygningsforsikringsselskapet for å avdekke følgeskadene. Fra hans rapport av 11.5.18 het det bl.a. at:

Det er ikke gjort noen forsøk på tetting og det medfører at kondensvann, regnvann og smeltevann fra snø og is som kommer innunder takstein, renner inn i konstruksjonen. (...) Likeledes er luftelyre montert uten tetting med oppkanter, og det er også lekkasjepunkter fra pipebeslag. (...) Tilsvarende skader kan også være på øvrige steder på de to bygningene, og det er grunn til å sjekke dette nærmere.

...

Soverom ca. 2,6x3,6 = ca. 10 m² (...) Trekonstruksjon i ytterveggen og mot baderom. Mugg og råteskader er utbedret og vegg og himlingen er utbedret.

...

Baderom ca 1,7x2,2 m = ca. 4 m² (...) Baderommet er totalrenovert og råteskader i konstruksjonen i ytterveggen og tak er utbedret.

...

Baderom ca. 2,1x3,2 = ca. 7 m² (...) Dette badet ble rehabilitert høsten 2017 og eier mener det hadde skader i konstruksjonen etter vanninntrenging.

Selskapet engasjerte takstmann V. som befarte eiendommen. I hans rapport datert 14.6.18 het det bl.a. at:

Utett tak

Det reklameres over lekkasje som følge av feil utførelse på gjennomføringer i taktekingen. Forholdet ble oppdaget i forbindelse med innvendige arbeider i boligen. Det påberopes utettheter og skader på nord- og sydside av bygningen.

...

Ved undertegnades befaring var forholdene ferdig utbedret innvendig. Begge badrom var totalrenovert. Gulv i soverom var skiftet og vegger var malt. Utettheter i taktekingen på takflate mot syd ble utbedret i mars 2018 for kr 95980,- inkl. mva. av Firmaet KT. Utbedring beskrevet i rapport fra KT anses som fornuftig. Lekkasje i takflate mot nord ble utbedret høsten 2017 for ca. kr 2000,- (anslått av huseier) av firmaet TF. Reparasjonen er ifølge TF provisorisk.

...

Skade mot nord

Hovedbad skulle renoveres og ble revet ut kort tid etter overtakelse. Under arbeidene blir ny eier oppmerksom på utettheter og lekkasje fra taket omkring luftehatt. Forholdet ble utbedret provisorisk med ny blykrage på luftehatt høsten 2017, av blikkenslager. Badet ble deretter ferdigstilt.

...

Skade mot syd

Ny eier skulle i Januar 2018 male vegger i soverom nærmest bad og tok av fotlistene ifm dette. Fuktmerker bak fotlister ble da avdekket. Bilder på s. 8 i rapport fra Kapf viser sprekkdannelser som er synlige utenfor fotlist. Skadene har ifølge Mycoteam utviklet seg i 4-6 år. Årsak til skadene var to utette gjennomføringer i takteking (omkring luftehatt og luftekasse). Fukt har fulgt luftespalten og rent ned i veggen. Skadeårsak ble utbedret og bad og soverom ble utbedret. Badet er totalrenovert og har endret planløsning (toalett og innredning er flyttet).

Seksjonens sameiebrøk er 167/1035. Yttertak er en del av selve bygningskroppen og anses som fellesareal. Kostnader for reparasjoner av yttertak skal deles ihht eiebrøken.

(...) Bilder på eiendomsverdi viser at det opprinnelige badet hadde gulvmontert toalett, dusjkabinett og enkel innredning med servant.

Konklusjon

Utettheter i yttertak ble oppdaget i forbindelse med innvendige bygningsarbeider i boligen. Skade på nordside medførte ingen dokumenterte merkostnader ut over reparasjon på utvendig yttertak (fellesareal). Skade på sydside var mer omfattende og medførte inngrep i bad og soverom. Utbedring av forholdene var påkrevet.

Takstmann V. vurderte de totale utbedringskostnadene til kr 371 005. Estimater inkluderte utvendig utbedring av både nord- og sydside av taket (bygg B), og innvendige skader på bad og soverom. Hovedbad var ikke med i kalkylen. Etter eierbrøken ble kostnadene vurdert til kr 236 000. Kostnadene til utbedring av tak i bygg A var ikke medtatt i kalkylen.

Sameiet engasjerte også takstmann S. som i rapport datert 20.11.18 dokumenterte avvik ved takene på både bygg A og B. Rapporten inneholdt ikke estimat på utbedringsarbeidene.

Ifølge selskapet hadde ikke selger hatt kjennskap til de påreklamerte forholdene.

Kjøper har fremlagt e-postkorrespondanse mellom kjøper og selger hvor det fremgikk at det var utført malingsarbeider i leiligheten før salget.

Kjøper har fremlagt en revidert kostnadsoversikt:

1. Reparasjon av bad 1: kr 327 593
2. Reparasjon av bad 2: kr 315 017
3. Reparasjon av tak 1 (Bygg B): kr 185 147
4. Reparasjon av tak 2 (Bygg A) – etter eierbrøk 167/1035: kr 28 775

Kjøper har også fremlagt pristilbud, fakturaer og bilder i anledning saken.

Kjøper har i hovedsak anført at det foreligger mangelsansvar for selskapet etter avhl. §§ 3-7 og 3-9 andre punktum. Det ble bl.a. vist til at det er gitt mangelfulle opplysninger om fuktskader på soverom, og at avviket uansett var vesentlig.

Kjøper har fremsatt krav om prisavslag tilsvarende utbedringskostnadene, oppad begrenset til kr 856 532, samt erstatning for teknisk og juridisk bistand, jf. avhl. §§ 4-12 annet ledd og 4-14.

Selskapet har avvist kravet, og i hovedsak anført at det ikke foreligger en opplysningssvikt eller et vesentlig avvik fra kjøper kunne forvente, jf. avhl. §§ 3-7 og 3-9 andre punktum.

Sekretariatets konklusjon:

Sekretariatet ga selskapet medhold.

Sekretariatet anså det ikke tilstrekkelig sannsynliggjort at selger hadde eller måtte hatt kjennskap til forholdet, jf. avhl. § 3-7. Ved vesentlighetsvurderingen etter avhl. § 3-9 andre punktum, la sekretariatet til grunn fulle kostnader for taket i bygg B (kjøpers bygg), og en forholdsmessig andel av kostnadene i bygg A, jf. Rt. 2010 s. 1305, LB-2016-67390 og FinKN-2019-016. Sekretariatet fant det imidlertid uklart om det var nødvendig med rehabilitering av begge badene. Etter sekretariatets beregning, utgjorde nødvendige utbedringskostnader dermed ca. 3,3 % av kjøpesummen, og sekretariatet konkluderte etter en helhetsvurdering med at det ikke forelå en vesentlig mangel, jf. avhl. § 3-9 andre pkt.

Finansklagenemnda Eierskiftes begrunnelse

Saken reiser først spørsmål ved om det foreligger en mangel etter avhl. § 3-7. Etter denne bestemmelsen kan det foreligge en mangel dersom selger ikke har opplyst om en omstendighet ved eiendommen som kjøper må regne med å få, og som ville ha innvirket på kjøpsavtalen. Forutsetningen for at en omstendighet skal omfattes av selgers opplysningsplikt, er at selger kjente eller måtte kjenne til forholdet. Det er kjøper som har bevisbyrden for selgers kjennskap til de anførte forhold.

Nemnda har i sin tidligere praksis lagt til grunn at det må foreligge "*klare bevismessige holdepunkter*" i sakens faktum for å legge til grunn at selger har hatt kjennskap til en mangel, jf. bl.a. nemndas avgjørelse i FinKN-2014-304. Nemnda er i hovedsak basert på skriftlig saksbehandling, og den kan dermed kun vurdere saken ut ifra det fremlagte materialet.

Sekretariatet har i sin vurdering vist til at spørsmålet om malearbeidene med fordel kunne vært opplyst bedre, og det er nemnda enig i. Nemnda er imidlertid – som sekretariatet – kommet til at det i mangel av konkrete holdepunkter vanskelig kan sies å foreligge klare bevismessige holdepunkter for tilbakeholdt informasjon fra selgers side. Det anses derfor ikke å foreligge en mangel etter avhl. § 3-7.

Det blir dernest spørsmål 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.

Som sekretariatet har vist til, kompliseres beregningen av utbedringskostnadene ved at disse gjelder fellesareal – taket. Høyesterett sluttet seg i Rt. 2010 s. 1305 til følgende utgangspunkt (avs. 47):

En redegjørelse for hvordan den rettslige situasjonen må forstås, er gitt av Benestad Anderssen, Avhendingsloven med kommentarer, side 288 der det heter at:

" dersom det er tale om fellesareal som er nært knyttet til den aktuelle bruksenheten, vil selger hefte fullt ut for utbedringskostnadene. Det gjelder til tross for at bygningskroppen normalt er et sameieansvar, jf. Wyller s. 502. Således vil for eksempel selger hefte for de fulle utbedringskostnadene der det er vann- eller soppskade i bygningskroppen mellom den solgte leiligheten og naboileiligheten, se Borgarting lagmannsretts dom av 13. mai 2002 (LB-2001-2999). Det er tilfellet til tross for at naboseksjonen også har nytte av utbedringen. Der tilknytningen til den solgte seksjonen er fjernere, for eksempel der det er tale om et soppangrep på kaldloftet, eller mangler ved utvendige grøntarealer, vil selger normalt bare hefte for den andelen som faller på eierseksjonen i henhold til sameiebrøken. "

Selger hefter med andre ord kun fullt ut for utbedringskostnader når det er tale om fellesareal som er nært knyttet til den aktuelle bruksenheten.

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

Flertallet mener mye kan tale for at selger i dette tilfellet kun hefter for forholdsmessige kostnader for eventuelle mangler ved taket, men finner det uansett ikke påkrevd å konkludere på dette punktet. Som sekretariatet har vist til i sin vurdering, vil selv ikke fulle kostnader for det ene huset, forholdsmessige kostnader for det andre huset, samt kostnader knyttet til ett bad utgjøre mer enn 3,3 % av kjøpesummen. Det kvantitative elementet er derfor ikke oppfylt. Nemnda tiltrer i denne sammenheng sekretariatets vurdering av at det ikke er sannsynliggjort at det var påkrevd en fullstendig renovering av hovedbadet grunnet lekkasjen. Det foreligger verken bilder av lekkasjeskadene eller noen fagkyndig uttalelse som begrunner nødvendigheten av renoveringsarbeidene. Det er derfor ikke sannsynliggjort at dette kan inngå i vesentlighetsvurderingen. Det foreligger etter dette ikke en mangel etter avhl. § 3-9 annet punktum.

Mindretallet – bestående av Klefstad og Hafnor – bemerker:

Mindretallet finner grunn til å bemerke at man mener taket i loftsleiligheten en type fellesareal som er *"nært knyttet til"* boenheten. Det vises blant annet til at det måtte foretas utbedringsarbeid innvendig i kjøpers leilighet på grunn av lekkasjen fra taket.

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), Line Jeanette Klefstad (forbrukerrepresentant) og Helene Folmo Hafnor (forbrukerrepresentant).