

Finansklagenemnda Eierskifte

Avgjørelse FinKN-2020-952

22.12.2020

Protector Forsikring ASA

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

Setningsskader – fullmektigsalg – "måtte kjenne til" – boligen er videresolgt – avhl. §§ 3-7 og 4-12.

En leilighet i Bergen fra 2005 ble solgt "som den er" for kr 2,96 mill., og overtatt av kjøper 17.4.18. Ved salget var det opplyst at boligen ble solgt som dødsbo/ved fullmakt, at den var brukt som fritidsbolig siden kjøpet i 2010, og at selger ikke hadde bodd der de siste 12 månedene. Kort tid etter innflytting avdekket kjøper problemer med dører, vinduer og fliser på bad som en følge av skjevheter/setninger i leiligheten. Av naboene fikk kjøper blant annet opplyst at skjevhetene skyldtes alvorlige feil tilknyttet grunnforhold, og at forholdet tidligere hadde vært drøftet på styremøter. I dokumenter som kjøper fikk av selgers fullmektig ved overtakelsen, fant kjøper etter reklamasjonen opplysninger om at setningsskader i bygget hadde vært et pågående problem i sameiet i lengre tid, og at beboerne var blitt informert om dette, sist ved e-post fra styret i sameiet til alle beboerne et par måneder før budaksept. Styret i sameiet bekreftet at det tidligere var lagt diverse informasjon i selgers postkasse, da de ikke hadde registrert e-postadresse til selger. Kjøper anførte at det var holdt tilbake opplysninger om setningsskader i boligen. Selskapet avsto kravet, og gjorde blant annet gjeldende at boligen var solgt som et dødsbo, at selger ikke hadde bodd der de siste årene og ikke hadde deltatt på sameiermøter, samt at hverken selger eller selgers fullmektig hadde kunnskap om de påreklamerte forhold. Selskapet viste videre til at boligen uansett var videresolgt av kjøper med gevinst, og at kjøper dermed ikke kunne kreve prisavslag. Nemnda kom til at selger hadde misligholdt sin opplysningsplikt, og ga kjøper medhold.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: Kjøpers krav om prisavslag kr 80 964, og forsinkelsesrenter.

Saksfremstilling

Saken gjelder kjøpers krav under boligselgerforsikringen som en følge av setningsskader i leiligheten, grunnet setningsproblemer i sameiet, jf. avhl. § 3-7.

Boligen er en 3-roms leilighet i Bergen oppført i 2005.

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

BYGGEMÅTE

Betongkonstruksjon på fundament av antatt faste masser av sprengstein på fjell. Yttervegger er oppført med betong/trekonstruksjoner kledd med stående kledning og fasadeplater. Flatt tak antatt tekket med papp/belegg. Bygningen har etasjeskille i betong.

I tilstandsrapporten som forelå ved salget, ble det opplyst at boligen holdt en "*gjennomgående god standard*" med moderne og tidsriktige overflater med normal bruksslitasje (TG 1).

Veggkonstruksjon og etasjeskillere ble vurdert til TG 1, og det ble bl.a. opplyst om betongkonstruksjon på fundament av antatt faste masser på fjell. Videre ble vinduer og dører vurdert til TG 1, med opplysning om normal bruksslitasje. Badet ble vurdert til TG 2, med opplysning om bl.a. dårlig fall mot sluk.

I egenerklæringsskjema datert 9.2.18 var det krysset av for at boligen ble solgt "*ved dødsbo/ved fullmakt*", og skjemaet var signert av selgers fullmektig (selgers sønn). Det ble opplyst at selger kjøpte boligen 10.6.10, at boligen hadde vært benyttet som fritidsbolig, og at den ikke har vært benyttet de 12 siste månedene. Øvrige spørsmål i egenerklæringen ble ikke besvart.

Boligen ble solgt "som den er" for kr 2,96 mill. ved budaksept 19.3.18, og kjøpekontrakt datert 3.4.18. Boligen ble overtatt av kjøper den 17.4.18.

Ifølge kjøper ble det kort tid etter innflytting avdekket flere problemer knyttet til skjevheter i leiligheten. Blant annet var det dører og vinduer som ikke kunne lukkes, og skader i fliser på bad som en følge av skjevheter/setninger. Kjøper opplyser at hun etter samtale med naboer ble kjent med at skjevhetene skyldtes alvorlige feil knyttet til grunnforhold, at problemene således ikke bare gjorde seg gjeldende i hennes leilighet og at dette var en sak som tidligere hadde vært drøftet på styremøter.

Kjøper reklamerte på forholdet overfor selskapet 28.5.18.

Etter dette hadde kjøper funnet dokumentasjon på at problemene med setningsskader i bygget hadde vært et pågående problem i lengre tid i sameiet. Selgers fullmektig hadde ved overtakelsen overlevert flere papirer, hvorav noen viste seg å inneholde informasjon om setningsskader som beboerne var blitt orientert om. Kjøper har vist til fremlagt utklipp av innkalling til sameiermøte den 29.4.09, hvor det blant annet ble informert om følgende:

Det er i den senere tid blitt behov for å rette et årvåkent blikk på de endringer som skjer i fundamentet (Garasjeanlegget). Det observeres at sprekke mellom blokkene blir stadig dypere og horisontale sprekker på bæresøylene har blitt lengre.

I 2008 ble det montert tre stag i garasjeanlegget for å forbedre de endringene som har vært i fundamentet over lengre tid. Det er en vridning i fundamentet under B og C blokken. Stagene skulle hindre ytterligere vridning. Styret mener det er endring i fundamentet. Vi har hatt en annen entreprenør til å vurdere konstruksjonene. Etter en overflatevurdering mener de at det bør utbedres omgående (...)

Kjøper har også fremlagt innkalling til sameiermøte den 25.2.11, og påpekte at det også der ble informert om at sameiet hadde hatt en sak mot utbygger som blant annet omhandlet "*Følgeskader som følge av sen utbedring av endringer i fundament*", "*Herunder dører og vinduer som er blitt skjeve, sprekker i gipsplater og vanninntrenging i (..)*".

Ifølge kjøper ble hun også kjent med at sameiet fra og med høsten 2016 og frem til våren 2018 hadde gjennomført flere befaringer med takstmann fra E. AS, i forbindelse med setningsskadene. Kjøper fikk den 5.6.18 oversendt befæringsrapport fra E. AS fra styret. Fra rapporten, datert 24.4.18, hitsettes blant annet:

5.0. Konklusjon

Det er avdekket skader og registrert en utvikling av skader med målinger, som bekrefter at bygninger har setningsskader og synker i utvendige hjørner.

Selve skadeårsak er ikke avklart. Skadeårsak for setninger skyldes enten byggefeil med svakhet i konstruksjoner og/eller setninger i grunn fra ikke tilstrekkelig faste masser/fundamenter. Setningsskader kan skyldes flere ulike forhold og eller flere svakheter, som sammen gir setningsskader.

For å avklare skadeårsak må all dokumentasjon for byggene fremskaffes, tegninger, arbeidstegninger, beskrivelser og produktdokumentasjon. Dokumentasjonen må gjennomgås for å avdekke om det feil og mangler ved prosjektering og/eller om bygg er oppført etter prosjektering/beskrivelser.

Det er frem til i dag ikke vært mulig å fremskaffe denne dokumentasjonen. Enkelte tegninger er levert i PDF format, men ikke alle er leselige. Produktdokumentasjon er ikke fremskaffet.

Alternativt kan det foretas fysiske inngrep i konstruksjoner for å foreta kontroll av hvordan konstruksjoner er bygget opp og måle dette mot beregning av funn.

Det kan også foretas ytterligere målinger over tid for å få presise målinger av utviklingen for setninger og hvor setningene er. I grunn, yttervegger, etasjeskille og hvor det eventuelt er størst utvikling i setninger.

Uten tilstrekkelig dokumentasjon eller fysiske inngrep for å avklare oppbygging av konstruksjoner er det ikke mulig å fastslå en eksakt skadeårsak. Det er kun mulig å bekrefte at det er setningsskader og ved målinger over tid, avklare hvor mye skader utvikler seg.

Takstmannen kan i dag ikke peke på en fast årsak til skade eller bekrefte at det skyldes byggefeil eller feil i prosjektering. Jeg kan kun registrere at det er setningsskader, skader under utvikling.

Takstmann anbefaler at nødvendige tiltak iverksettes for å avklare skadeårsak for å bevare bygningsmassen og for å opprettholde forventet levetid på boliger.

Tiltak: avklare skadeårsak for å kunne planlegge og prosjektere tilstrekkelige og effektive tiltak.

Kjøper opplyser at hun også fikk tilsendt en e-post fra styret i sameiet, som styret hadde sendt til alle beboerne et par måneder før avtaleinngåelsen. Denne e-posten var blitt tilsendt beboerne før budaksept. I e-posten, som var datert 24.2.18, sto følgende:

Vi jobber fremdeles videre med saken med H. Eiendom hvor vi har en del setningsskader i leilighetene, og vanninntrenging i garasjedekket.

Vi nærmer oss slutten av rapporten nå, og i den forbindelse vil takstmannen ha en gjennomgang av samtlige leiligheter som har noe å rapportere om. Dette kan være sprekker overgang tak/vegg, buler i gipsskjøter på vegg, treige dører/vinduer, skjeive karmen, sprekker i parkett osv. Alt som ikke er "normalt".

Det er viktig at ALLE gir en tilbakemelding dersom det er noe, Vi vil lage en liste over alle beboerne som rapporterer inn, og levere den til takstmannen som like over vinterferien vil komme opp her og gå gjennom alle disse leilighetene. Noen har gjerne utbedret feil i siste tiden, disse må også rapportere dette inn. De som leier ut leilighetene sine bør selv ta en runde for å sjekke.

Kjøper har også fremlagt notat fra S. AS, datert 9.4.19, innhentet av sameiets styre, hvor det bl.a. ble gitt opplysninger om deformasjoner, sprekker og riss i garasjedekke, samt skjevheter i dekke, sprekker og riss i leiligheter.

Det ble fremlagt to ulike tilbud for utbedring av skadene i fellesområdene, innhentet av sameiets styre. Tilbudet fra O. Vest AS datert 29.8.19 var på kr 958 125 inkl. mva. for utbedring av dekke, og det fremgikk at utbedring av lekkasje ville bli utført etter medgått tid og materiell da lekkasjen ikke var lokalisert. Tilbudet fra S. Entreprenør AS datert 2.9.19 var på kr 898 343 inkl. mva. for *"Montering av støttekonstruksjon betongdekke"*.

Kjøper har også fremlagt protokoll fra sameiets årsmøte 24.4.19, hvor forholdet var et tema, og det ble vedtatt en økning på kr 1 000 i husleien i tillegg til en innbetaling på kr 6 000.

Kjøper har innhentet befaringsrapport fra B. Takstsenter AS datert 18.1.20, hvor det ble påpekt skjevheter ved gulv på opptil 25 mm over en lengde på 9 m, samt at enkelte dører ikke kunne lukkes. Utbedringskostnadene ble beregnet til kr 64 926 inkl. mva. Kjøper betalte kr 10 038 for rapporten.

Kjøper har fremlagt e-post fra styret v/ K.P.H. datert 29.2.20:

Jeg kan bekrefte at jeg tidligere har vært og lagt diverse info i postkassen her siden vi ikke har registrert noe mailadresse her.

Ifølge selskapet har selgers fullmektig opplyst at selger (hans mor) var på eldrehjem og led av demens, at leiligheten i perioden 2010-2018 ble brukt som fritidshus om høsten, og at moren, grunnet sykdom, ikke hadde vært i leiligheten på to-tre år. Hun hadde ikke deltatt på sameiermøter og hadde ikke e-postadresse. Derfor hadde hun ingen informasjon om setningene. Ifølge selskapet hadde heller ikke hjemmelshavers sønn kjennskap til at setninger/skjevheter var et tema. Selskapet opplyste at selger gikk bort 5.3.18.

Selskapet har vist til et fremlagt skjermbilde fra Eiendomsverdi, og opplyste at kjøper solgte boligen for kr 40 000 over takst i 2020, og at eiendommen hadde en verdistigning på rundt kr 140 000 i løpet av kjøpers eiertid.

Kjøper har i hovedsak anført at det foreligger mangelsansvar etter avhl. § 3-7, grunnet tilbakeholdte opplysninger om setningsskader i boligen. Selger kjente eller måtte kjenne til forholdet. Det var dokumentert at både selger personlig og hennes fullmaktshaver ved salget hadde fått informasjon om setningsskader i boligblokken før avtaleinngåelsen. Papirene som kjøper fikk overlevert av selgers verge ved overtakelsen beviste selgers kjennskap til forholdet. Det var for sent å overlevere denne informasjonen ved overtakelsen.

Kjøper har fremsatt krav om prisavslag etter avhl. § 4-12 andre ledd for utbedringskostnadene på totalt kr 80 964, som knyttet seg til innvendige utbedringer (kr 64 926), økt betaling til sameiet (kr 6 000) og takstkostnader (kr 10 038). Kjøper krevde i tillegg forsinkelsesrente.

Selskapet har i hovedsak anført at det ikke foreligger en mangel etter avhl. § 3-7. Det ble blant annet vist til at boligen var solgt som et dødsbo, og med opplysning om at selger ikke hadde bodd der de siste årene, men hadde benyttet boligen som fritidsbolig. Hverken selger eller selgers fullmektig kjente til forholdet. Selskapet anførte at det ifølge megler uansett ble gitt muntlige opplysninger til kjøper om setningsskader på kontraktsmøtet. I alle tilfeller forelå det ikke et økonomisk tap for kjøper, ettersom boligen var videresolgt med gevinst. Utbedringstiltakene som var angitt i kjøpers takstrapport var ikke gjennomført.

Sekretariatets konklusjon:

Sekretariatet ga kjøper medhold.

I brev av 21.10.20 kom sekretariatet til at det var sannsynliggjort mangelsansvar grunnet tilbakeholdte opplysninger om pågående setningsskader i sameiets leiligheter etter avhl. § 3-7. Sekretariatet viste til at selgers fullmektig måtte kjenne til forholdet. I brev av 16.11.20 bemerket sekretariatet at det ikke var et vilkår for å kreve prisavslag at det forelå et lidt økonomisk tap, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990-91) s. 107, og kjøper kunne kreve prisavslag uavhengig av om forholdet rent faktisk var utbedret, jf. Benestad Anderssen (2008) s. 168. Heller ikke videresalg av boligen utelukket kjøpers krav, jf. FinKN 2013-462.

Finansklagenemnda Eierskiftes begrunnelse

Kjøper har anført at det foreligger en mangel etter avhl. § 3-7 da det ved salget ikke var opplyst om setningsskader i leiligheten. Nemnda bemerker at den ut fra de foreliggende saksdokumentene finner det sannsynliggjort at leiligheten har setningsskader, og at setninger i sameiets blokker har vært en problemstilling siden 2009. Spørsmålet er om dette var noe selger/selgers fullmektig kjente eller måtte kjenne til på salgstidspunktet.

Sekretariatet fant at det foreligger en mangel etter avhl. § 3-7, og fra sekretariatets vurdering siteres:

Vi bemerker at det i salgsdokumentasjonen ble opplyst om at boligen ble solgt som "dødsbo/ved fullmakt" at den var brukt som fritidsbolig siden kjøpet i 2010, og at selger ikke hadde bodd der de siste 12 månedene. Spørsmålene i egenerklæringsskjemaet var heller ikke besvart. Kjøper kan i en slik situasjon ikke forvente at det kan gis like utførlige opplysninger som når selgeren har bodd i boligen frem til den blir solgt. Se til sammenligning FinKN 2018-937 og FinKN2014-093.

Etter kjøpers reklamasjon i juli 2018, opplyste selskapet at selger på salgstidspunktet hadde demens og bodde på eldrehjem, at hun ikke hadde bodd i leiligheten de siste to til tre årene, samt at hun ikke hadde e-postadresse, og heller ikke hadde deltatt på sameiermøter. Etter at saken ble brakt inn for Finansklagenemnda opplyste selskapet at selger døde 5.3.18, det vil si 14 dager før budaksept. Selv om dette

er opplysninger som kjøper burde fått før kjøpet, endrer det ikke kjøpers ovennevnte forventninger til hvilke opplysninger hun kunne regne med å få.

Vi finner det dokumentert at selger ikke hadde e-postkonto, og derfor ikke hadde mottatt informasjon fra sameiets styre per e-post, men at styret som en følge av dette hadde lagt informasjon i hennes postkasse. Det vises til e-post fra sameiets styre hvor dette bekreftes. Det er følgelig sannsynliggjort at informasjon fra styret var gjort tilgjengelig for selger. Dette støttes av kjøpers ubestridte anførsel om at selgers fullmektig (selgers sønn), ved overtakelsen hadde overlevert til henne dokumentasjon på at setningsskader i lengre tid hadde vært et pågående problem i bygget, og at dette var noe beboerne var blitt informert om. Vi finner det således sannsynliggjort at både selger og selgers fullmektig har vært i besittelse av disse dokumentene.

Selv om det må antas at selgers helsemessige tilstand på kjøpstidspunktet i 2010 og noen år etter det tilsa at hun hadde mulighet til å tilegne seg innholdet i dokumentene som var lagt i postkassen, er det grunnet hennes senere demens ikke mulig for sekretariatet å ta stilling til hva hun faktisk husket, og dermed hva hun hadde kjennskap til eller måtte kjenne til på salgstidspunktet. Se til sammenligning FKN 2010-002 og FSN-6323.

Det er heller ingen konkrete holdepunkter i saken for at selgers fullmektig faktisk kjente til setningsproblematikken i sameiet. Dette er ifølge selskapet også bestridt av fullmektigen.

Sekretariatet vil bemerke at det i salgsdokumentasjonen heller ikke var opplyst om setningsskader i leiligheten utover det normale.

Som nevnt fikk kjøper ved overtakelsen overlevert dokumenter fra selgers fullmektig, med opplysning om setningsskader i sameiets leiligheter. Det er ingen holdepunkter i saken for at fullmektigen først kom i besittelse av disse dokumentene etter salgstidspunktet. Selv om vi ikke finner grunnlag i saken for selskapets anførsel om at kjøper, ifølge megler, ble informert om setningsskader på nabotomten allerede på kontraktsmøtet, kan anførselen likevel tale for at selgers fullmektig var kjent med setningsproblemene på salgstidspunktet. Vi vil bemerke at det er selger som har bevisbyrden for at det er gitt muntlige opplysninger, jf. LB-2015-132944 og FinKN 2020-390.

Som tidligere nevnt er det i retts- og nemndspraksis lag til grunn at begrepet "måtte kjenne til" skal forstås som et krav om grov uaktsomhet. Slik saken er opplyst for oss, fremstår det som sannsynlig at selgers fullmektig var i besittelse av dokumentene før salget, og således hadde mulighet til å lese innholdet. Se tilsvarende i Rt. 2002 s. 696, hvor retten la avgjørende vekt på at selgers representant hadde "rimelig mulighet til å skaffe seg den informasjonen som forelå". Vi mener dermed at fullmektigen måtte kjenne til de pågående setningsproblemene i sameiet på salgstidspunktet.

Sekretariatet vil bemerke at selv om det følger av nemndspraksis at kjøpers undersøkelsesplikt ved dødsbo er noe skjerpet, var det i denne saken ingen opplysninger i salgsdokumentasjonen som tilsa at kjøper skulle mistenke setningsskader utover det normale på kjøpstidspunktet. Hun hadde derfor ingen oppfordring til å undersøke dette spesielt.

Nemnda bemerker at det ut fra sakens dokumenter er noe uklart om selgers fullmektig kjente eller måtte kjenne til at det var setningsskader i leiligheten gitt at det nyeste dokumentet som ble overlevert til kjøper ved overtakelsen var fra 2011. Selskapet har imidlertid ikke imøtegått kjøpers anførsler på dette punktet, og nemnda kan i hovedtrekk slutte seg til sekretariatets vurderinger.

Spørsmålet er etter dette om kjøper hadde grunn til å regne med å få opplysningen om setningsskader i leiligheten, samt om manglende opplysning har innvirket på avtalen.

Nemnda er enig med sekretariatet i at kjøper hadde grunn til å regne med å bli opplyst om at det var setningsproblematikk i sameiets leiligheter, samt at innvirkningsvilkåret er oppfylt. Det vises til sekretariatets begrunnelse på disse punktene, som nemnda slutter seg til. Nemnda kan ikke se at det er anført noe i klagen til nemnda som gir grunnlag for en annen vurdering.

Nemnda har følgelig kommet til at det foreligger en mangel etter avhl. § 3-7.

Kjøper har etter dette krav på prisavslag, jf. avhl. § 4-12. Kjøper har krevd prisavslag med kr 80 964 samt forsinkelsesrenter, og kravet tas til følge. Nemnda kan ikke se at det er grunnlag for standardhevsfradrag. Videre er nemnda enig med sekretariatet i at kjøpers gevinst ved

videresalg av leiligheten ikke utelukker et krav om prisavslag. Det vises til sekretariatets begrunnelse i vurdering av 21.10.20 og brev av 16.11.20, som også er dekkende for nemndas syn på dette punktet.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Eierskiftes konklusjon

Kjøper gis medhold.

Ved behandlingen deltok Kjersti Buun Nygaard (leder), Lena Moss (selskapsrepresentant), og Kristoffer Sørli (forbrukerrepresentant).