

Finansklagenemnda Eierskifte

Avgjørelse FinKN 2021-1046

10.11.2021

Protector Forsikring ASA

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

Arealavvik – klassifiseringsfeil – garasje medtatt som P-rom – avhl. §§ 3-8 og 4-12.

En enebolig i Skien kommune oppført i 1936 ble solgt "som den er" for kr 4,05 mill., og overtatt av kjøper den 17.6.16. I Finn-annonsen og salgsprospektet ble det opplyst om et areal på 239 kvm (P-rom). I boligsalgsrapporten sto det at boligens areal i P-rom var 167 kvm, mens det resterende areal i P-rom knyttet seg til garasjen. I forbindelse med planlagt videresalg høsten 2020 oppdaget megleren at garasjens første etasje på 56 kvm hadde blitt feilklassifisert som P-rom ved kjøpet i 2016. Kjøper anførte at det ble gitt uriktige opplysninger ved salget. Selskapet avslo kjøpers krav, og viste til at det ikke forelå et arealavvik ved selve boligen, og at det kun var tale om en klassifiseringsfeil. Nemnda kom til at det forelå en mangel, og ga kjøper medhold

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: Kjøpers krav om prisavslag kr 386 000.

Saksfremstilling

Saken gjelder kjøpers krav under boligselgerforsikringen som en følge av arealavvik, jf. avhl. § 3-8.

Den aktuelle saken omhandler en enebolig i Skien kommune, opprinnelig oppført i 1936, ombygget og tilbygget i 1982, samt renoverert i perioden 2010-2015.

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

Dette er en romslig familiebolig med i alt 6 soverom, som er vesentlig påkostet og renoverert, i høy standard, i 2010-2015. Stor dobbel garasje, med innredet og isolert loftsrom. Eiendommen må oppleves!

(...)

BTA: 277 kvm

BRA: 249 kvm

P.rom: 239 kvm

(...)

AREALER OG INNHOLDSBESKRIVELSE

Totalt bruttoareal: 277 kvm

Totalt bruksareal: 249 kvm

Totalt primærrom: 239 kvm

Bruksareal:

Bolig 175 kvm

Garasje 74 kvm

Primærrom:

Bolig:

Kjeller 11 kvm: Hall.

1. etasje 108 kvm: Stue, kjøkken, 5 soverom, hall, 2 bad og vaskerom.

2. etasje 48 kvm: Loftstue og soverom.

Garasje:

1. etasje 56 kvm: Romslig garasje. 2. etasje 16 kvm: Innredet loftsrom.

Vedlagte plantegninger er ikke målbare. De oppgitte arealer er hentet fra boligsalgsrapport avholdt 26.02.2015, oppdatert 08.09.2015, utført av (...). Arealene er beregnet og rom er definert etter dagens faktiske bruk, uavhengig av hva som er godkjent av bygningsmyndighetene.

I boligsalgsrapporten ble det angitt et samlet areal for eneboligen på 175 kvm (BRA) og 167 (P-rom). Videre ble det angitt et areal i garasje på 74 kvm (BRA) og 72 kvm (P-rom). *"Sum alle bygg"* ble opplyst å være 249 kvm (BRA) og 239 kvm (P-rom).

Det fremgikk av egenerklæringsskjemaet at selger hadde eid og bodd i boligen siden 2010.

Boligen ble solgt "som den er" for kr 4,05 mill. og overtatt av kjøper den 17.6.16.

I forbindelse med planlagt videresalg høsten 2020 oppdaget megleren at det hadde blitt oppgitt feil areal da kjøper hadde kjøpt boligen. Garasjens første etasje på 56 kvm hadde feilaktig blitt regnet som P-rom, og korrekt areal i P-rom var dermed 183 kvm.

Kjøper reklamerte overfor selskapet den 8.11.20.

Boligen ble videresolgt den 8.4.21. Kjøper har lagt frem et notat vedrørende salget datert 16.6.21, utarbeidet av megler J.:

Progresjonen og tidslinjen for salget av (...) i Skien har vært som følger:

Boligen ble lagt ut for salg 20.10.2020 for kr 4.590.000. Den 30.03.2020 ble prisen redusert til 4.290.000. Det ble 08.04.2020 lagt inn et bud på 4.100.000 hvorpå det ble gitt avslag. Samme person valgte da å legge inn bud senere samme dag på redusert prisantydning kr 4.290.000. Dette ble akseptert og boligen ble da solgt 08.04.2021 for kr 4.290.000 etter 170 dager på markedet.

Det har i tiden fra eiendommen ble markedsført og frem til salget vært avholdt 16 visninger. Det var registrert 26 interessenter på eiendommen som enten har kommet via Finn.no eller ringt direkte.

Boligen er solgt 3 ganger siden 2009.:

1. 23.01.2010 ble den solgt for 3.000.000 (prisantydning 2.870.000) etter 36 dager, størrelsen ble da annonsert å være 170 i p-rom og 177 i BRA.

2. 02.02.2016 ble den solgt for 4.050.000 (prisantydning først 4.150.000 og så redusert til 3.950.000) etter 167 dager, størrelsen ble da annonsert å være 239 i p-rom og 249 i BRA

3. 08.04.2021 ble den solgt for 4.290.000 (prisantydning først 4.590.000 og så redusert til 4.290.000) etter 170 dager, størrelsen ble da annonsert å være 183 i p-rom og 249 i BRA

Snitt kvm pris p-rom for solgte eneboliger Skien har ifølge Eiendomsverdi vært

2016: 18 653, 2017: 19 468, 2018: 19 509, 2019: 20 343, 2020: 21 685

Dette utgjør en prisvekst i snitt kvm pris p-rom for eneboliger i Skien på 16,25 % fra 01.01.2016 til 31.12.2020.

Kjøper har påpekt at prisantydningen ved salget i 2020 nøyaktig gjenspeilte den prisstigningen som hadde vært på eneboliger i området. Videre viste kjøper til at de i sin eiertid hadde gjort tiltak som var egnet til å øke verdien av boligen.

Kjøper har i hovedsak anført at det var grunnlag for mangelsansvar etter avhendingslova. Det ble særlig vist til avvikets størrelse, samt at selger, takstmannen og megleren var nærmest til å avdekke feilen. Videre gjenspeilet prisantydningen ved salget i 2020 den prisutviklingen som det

hadde vært i området, og kjøper ble nødt til å selge boligen til kr 300 000 under denne prisantydningen.

Kjøper har fremsatt krav om prisavslag etter avhl. § 4-12 første ledd for verditapet mangelen medførte, oppad begrenset til kr 386 000.

Selskapet har anført at det ikke var grunnlag for mangelsansvar. Det ble særlig vist til at det ikke forelå noe arealavvik ved selve boligen, og at avviket i garasjen var en klassifiseringsfeil. I slike tilfeller eksisterte arealet, og kunne benyttes som forutsatt. Videre viste selskapet til at boligen ble lagt ut for salg for kr 540 000 mer enn hva den ble kjøpt for. Opplysningssvikten ville derfor ikke ha virket inn på avtalens innhold.

Sekretariatets konklusjon:

Sekretariatet ga kjøper delvis medhold, jf. bl.a. FinKN 2020-331. Sekretariatet kom til at det forelå en mangel etter avhl. § 3-8, og utmålte et prisavslag på kr 300 000, jf. avhl. § 4-12.

Finansklagenemnda Eierskiftes begrunnelse

Sekretariatet har i sin vurdering kommet til det foreligger en mangel grunnet uriktige opplysning etter avhl. § 3-8, og har bl.a. vist til følgende:

Vi finner det samtidig klart at arealene i garasjens 1. etasje var feilklassifisert som P-rom. Disse arealene skulle vært omtalt som S-rom. Totalangivelsen av eiendommens P-rom på 239 kvm var dermed ikke riktig. Partene synes enige om at avviket er på 56 kvm, altså 23,4 % av oppgitt areal P-rom. Selv om ikke enhver feilaktig arealangivelse utløser mangelsansvar etter avhl. § 3-8, må det være klart avviket i denne saken er stort nok til at opplysningene anses uriktige i lovens forstand, jf. avhl. § 3-8 første ledd.

Nemnda slutter seg til dette. Sekretariatet har videre kommet til at innvirkningsvilkåret i bestemmelsens andre ledd må anses oppfylt:

Sekretariatet vil bemerke at det etter retts- og nemndspraksis er selger som har bevisbyrden for at opplysningssvikten ikke har hatt betydning for avtalens innhold. I Rt. 2003 s. 613 avsnitt 44 uttalte Høyesterett:

"Det må antas at kvadratmeterprisen for de fleste boligkjøpere vil være viktig, både i seg selv og for å vurdere ett prospekt opp mot andre som er aktuelle. Dersom først arealavviket, slik som det er i vår sak, er tilstrekkelig vesentlig til å utgjøre en mangel etter § 3-8 første ledd, kan det etter min mening vanskelig tenkes at den tilhørende økningen i pris pr. kvadratmeter ikke også vil være motiverende for en kjøper. Med mindre det da foreligger helt spesielle subjektive momenter i motsatt retning, vil kravet til årsakssammenheng være tilfredsstillt."

Det er følgelig selskapet som må påvise at helt spesielle subjektive momenter foreligger. I FinKN 2021-337 diskuterte nemnda hva som kunne ligge i formuleringen "helt spesielle subjektive momenter":

"Selv om Høyesterett selv i Rt. 2003 s. 612 ikke har gitt eksempler på hvilke helt spesielle subjektive forhold som kan være aktuelle, antar nemnda at vilkåret bl.a. kan tenkes oppfylt der det sannsynliggjøres at eiendommen er helt unik eller på annen måte oppfyller et særlig behov for akkurat denne kjøperen."

Selskapet har bl.a. vist til at det kun er tale om en klassifiseringsfeil knyttet til garasjen, og at arealene eksisterer og kan benyttes som forutsatt. Sekretariatet er i og for seg enige i at dette momentet er av betydning for innvirkningsvurderingen, men når avviket er så stort som i denne saken, har vi vanskelig for å se at dette alene kan tillegges avgjørende vekt.

Det vises til at boligens areal i P-rom ligger til grunn for prisfastsettelsen, og at avvik i denne størrelsesordenen vil kunne ha stor økonomisk betydning for potensielle kjøpere.

Selskapet har vist til at boligen ble lagt ut for salg for kr 540 000 mer enn hva den ble kjøpt for. Til dette har kjøper bemerket at selskapet ikke har tatt høyde for boligprisutviklingen, og at prisantydningen på kr 540 000 tok høyde for prisstigningen for eneboliger i Skiensområdet i perioden 2015-2020. Videre fikk ikke kjøper solgt boligen for prisantydning, og etter 6 måneders salgsinnsats så de seg nødt til å selge boligen for

kr 4,29 mill. – altså kr 300 000 under prisantydningen. Sekretariatet vil påpeke at det er mange faktorer som kan virke inn på et salg, men finner likevel at ovennevnte omstendigheter trekker i retning av at opplysningssvikten ville hatt betydning for kjøpsavtalens innhold.

Nemnda bemerker at både Rt. 2003 s. 612 og FinKN 2021-337 gjaldt ordinært arealavvik. Innvirkningsvurderingen for såkalt uegentlige arealavvik, som i denne saken, vil imidlertid kunne bli noe annerledes. Det aktuelle arealet finnes i boligen, men har blitt feilklassifisert. Spørsmålet i saken blir altså om kjøper mest sannsynlig ville ha inngått avtalen, eller på andre vilkår, dersom vedkommende hadde vært klar over at angivelsen av P-rom skulle vært 183 kvm og ikke 239 kvm (med dertil høyere kvm for S-rom). BTA på 277 kvm var uansett korrekt angitt.

Nemnda kom i FinKN 2020-818 til at et uegentlig arealavvik på 5,71 % ikke var en mangel etter avhl. § 3-8:

Etter nemndas oppfatning trekker nemnds- og rettspraksis nokså klart i retning av at et uegentlig arealavvik på 5,71 % ikke kan sies å utgjøre en mangel etter avhl. § 3-8. Det sentrale argumentet er altså at arealet som sådan finnes og kan utnyttes på en hensiktsmessig måte – det kan bare ikke anses som målbart P-rom. I herværende sak oppfatter nemnda bl.a. på bakgrunn av bildene i salgsoppgaven at det ikke-målbare arealet kan utnyttes på en egnet måte. Nemnda viser videre til at det også ble opplyst om en "Utleiedel på ca. 19 m²" i boligrapporten. Bruken av begrepet "ca." gir en antydning om at et mindre avvik ikke var helt upåregnelig. Selve arealavviket i denne saken er også i det nedre sjiktet for hva som etter praksis har blitt ansett å utgjøre en mangel.

På den andre siden ligger leiligheten i et populært område sentralt i Oslo, med høye kvadrat-meterpriser. Selv et uegentlig arealavvik får stor verdimesig betydning. Kjøper har videre vist til at avtalen sannsynligvis ikke ville kommet i stand om korrekt opplysning var blitt gitt. Nemnda har skriftlig behandling, og det er vanskelig å prøve troverdigheten av en slik påstand. Lagmannsretten la imidlertid vekt på dette momentet i LB-2020-95336, som riktignok gjaldt ordinært arealavvik.

Det blir også et spørsmål om betydningen av selgers klanderverdighet mht. den uriktige opplysningen. Dette momentet fremheves særskilt i nevnte LB-2016-34319 og da med utgangspunkt i Høyesteretts uttalelse i Rt. 2003 s. 612. Kjøper har opplyst at takstmannen etter kontrollmåling har innrømmet at han gjorde en feil. Selger må i denne sammenheng identifiseres med takstmann.

Endelig peker nemnda på at det nylig er vedtatt et nytt andre ledd i avhl. § 3-3 som skjerper inn regelen om arealavvik, ved at ethvert innendørs arealavvik som hovedregel vil utgjøre en mangel. Det vises her til jf. Prop. 44 L (2018-19) om endringer i avhendingslova på side 86-88. Bestemmelsen har imidlertid ennå ikke trådt i kraft, og må uansett ses i sammenheng med et større endringsregime innenfor avhendingslova.

Etter en samlet vurdering har nemnda kommet til samme konklusjon som sekretariatet om at det ikke kan sies å foreligge en mangel etter avhl. § 3-8. Nemnda ser at det finnes motargumenter i saken, men både nemnds- og rettspraksis trekker klart i retning av at uegentlig arealavvik av den størrelse som det her er tale om ikke kan anses som en uriktig opplysning etter avhl. § 3-8.

I FinKN 2021-341 kom nemnda imidlertid til motsatt resultat. Her var det tale om uegentlig arealavvik på 4 kvm, eller 8,5 %, i en loftsleilighet i bydel Gamle Oslo. Nemnda sluttet seg i den saken til sekretariatets vurdering:

Sekretariatet vil legge til at skråtakene i denne saken går ned mellom vinduene og avsluttes i omtrent samme høyde som i FinKN 2020-818. Vi legger til at boligene også ligger i samme eller tilgrensende bydeler. I begge sakene utgjør arealavviket 4 kvm. Sakene skiller seg imidlertid ved at prosentvis avviket er en del større i nærværende sak (8,5 %). Dette tilsier etter vårt skjønn at takstmannen som utarbeidet verdi- og lånetaksten er noe mer å bebreide i denne saken. Vi vil også tilføye at det ikke foreligger noen "ca."-angivelse eller noe uttrykk for usikkerhet ved målingen i denne saken, og at takstmannen bør ta forbehold ved arealmålingen dersom individuelle omstendigheter ved boligen gjør at arealmålingen er krevende. Se til sml. FinKN 2017-088 og FinKN 2017-501, hvor takstmennene nettopp hadde tatt slike forbehold.

Sekretariatet mener at faktumulighetene begrunner et annet resultat enn i FinKN 2020-818. Vi har likevel vært i en viss tvil, da vi med henvisning til ovennevnte retts- og nemndspraksis langt på vei er enige i selskapets argumentasjon knyttet til betydningen av uegentlige arealavvik. Når sekretariatet til slutt har

kommet til at opplysningene i denne saken må anses uriktige, er det særlig fordi det prosentvise avviket er større enn i FinKN 2020-818, samt at takstmannen i større grad er å bebreide for avviket.

I nærværende sak er feilkategoriseringen på 56 kvm, altså 23,4 % av oppgitt areal i P-rom. Dette er et relativt stort avvik. Arealet er heller ikke en del av selve boligen, men garasjen. Det kan derfor ikke brukes som bolig, slik tilfellet ofte vil være der det uegentlige avviket består av for lavt tak, skråtak eller lignende i selve boenheten. Garasje av en viss størrelse har likevel en verdi i seg selv, noe som også ble fremhevet i salgsoppgavens innledning ("*Stor dobbel garasje, med innredet og isolert loftsrom*"). Nemnda har uansett kommet til å kunne tiltre sekretariatets syn om at feilkategoriseringen har en økonomisk dimensjon av et visst omfang. Samlet sett har nemnda derfor kommet til samme konklusjon som sekretariatet: Det anses mest sannsynlig at korrekt oppgitt P-rom ville ha påvirket størrelsen på det budet som kjøper innga.

Det foreligger derfor en mangel etter avhl. § 3-8.

Når det gjelder utmålingen av prisavslaget etter avhl. § 4-12, har sekretariatet satt dette til kr 300 000. I begrunnelsen er det bl.a. vist til følgende:

Ettersom det foreligger mangelsansvar for selskapet etter avhl. § 3-8, har kjøper krav på prisavslag etter avhl. § 4-12. Det er ikke tale om utbedringskostnader, og utmålingen må derfor skje forholdsmessig etter bestemmelsens første ledd.

Det er ikke lagt frem en meglervurdering som konkret tar stilling til opplysningssvikts verdimesse betydning. I slike tilfeller har Finansklagenemnda Eierskifte normalt tatt utgangspunkt i en standardisert beregningsmåte som også har tilslutning i rettspraksis, se bl.a. FinKN 2018-028, FinKN 2015-459 og FinKN 2015-317, samt LB-2020-95336 fra Borgarting lagmannsrett. Fra FinKN 2016-018 hitsettes:

"Etter nyere nemndspraksis foretas det en standardisert beregning av prisavslaget i disse tilfeller, der man tar utgangspunkt i kjøpesummen, trekker fra tomteverdien og gir et prosentvis fradrag på to tredjedeler av arealavviket, jf. FinKN 2015-317 og FinKN 2015-459."

Tomteverdien i nærværende sak er ukjent, og sekretariatet vil på dette punktet være henvist til skjønn. Når avviket er uegentlig, oppstår det også spørsmål om prisavslaget bør nedjusteres skjønnsmessig til et lavere beløp enn standardisert beregningsmåte tilsier. Som nevnt kjennetegnes uegentlige arealavvik ved at de omtvistede arealene finnes i boligen og kan utnyttes, selv om arealene ikke kan inngå som P-rom. I FinKN 2021-341 uttalte nemnda:

"Når det gjelder utmålingen av prisavslag etter avhl. § 4-12, har sekretariatet med utgangspunkt 2/3-regelen fastsatt dette til kr 157 277. Det vises i denne sammenheng til at kvadratmeterpris (inkl. fellesgjeld) ganget med antall tapte kvm er kr 235 914,9 – ikke kr 210 213, som kjøper har vist til. Nemnda mener riktignok det kan reises spørsmål om det er grunnlag for å avvike fra 2/3-regelen i dette tilfellet. Uegentlig arealavvik innebærer at det omtvistede arealet finnes i boligen og kan utnyttes, men det er altså ikke av en slik art at det kan inngå i P-rom. Borgarting lagmannsrett har i LB-2020-95336 sluttet seg til 2/3-regelen som beregningsmåte ved prisavslag for arealavvik, men har likevel skjønnsmessig satt prisavslaget til kr 300 000 i stedet for kr 338 842 som ville vært det matematiske korrekte. Nemnda har vært i tvil på dette punkt, men bl.a. hensyntatt bildene av og utnyttelsesmuligheten for det uegentlige arealavviket i denne leiligheten, samt den høye kvadratmeterprisen for små leiligheter i det aktuelle området, har nemnda kommet til at 2/3-regelen ikke bør fravikes (...)"

Videre er det ikke nødvendigvis den samme bindingen mellom boligareal og pris ved kjøp av større eneboliger som ved kjøp av mindre leiligheter. Sekretariatet har derfor, etter en konkret helhetsvurdering, kommet til at prisavslaget passende kan settes til kr 300 000. Ettersom prisavslaget prinsipielt sett skal fastsettes på bakgrunn av verditapet på overtakelsestidspunktet, kan ikke kjøper tilkjennes kostnader for tiltakene som ble utført i ettertid, og som ifølge kjøper har hatt en verdikørende effekt, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990-91) s. 108, RG 2001 s. 1312 (s. 1325) og Benestad Anderssen (2008) s. 277.

Også i dette tilfellet er nemnda i adskillig tvil om den såkalte 2/3-regelen kan legges til grunn. Det uegentlige arealavviket innebærer at det omtvistede arealet på 56 kvm finnes og kan utnyttes, men det er altså av en slik art at det ikke kan inngå i P-rom. I stedet er arealet å betrakte som S-

rom i garasjens første etasje. Nemnda har kommet til at 2/3-regelen ikke bør anvendes i denne saken. Det legges særlig vekt på at avviket er knyttet til en garasje, som i seg selv har en betydelig verdi. Uten økningen av S-rom med 56 kvm ville garasjen ikke vært av en slik størrelse at den kunne vært fremhevet i salgsmessig henseende. Nemnda har kommet til at prisavslaget for feilkategoriseringen i denne saken passende kan settes til kr 200 000, jf. avhl. § 4-12.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Eierskiftes konklusjon

Kjøper gis delvis medhold.

Ved behandlingen deltok Henning Jakobsen (leder), Anne-Lene Åvangen Hødnebo (selskapsrepresentant) og Alexander Venås (forbrukerrepresentant).