

Finansklagenemnda Eierskifte

Avgjørelse FinKN 2021-341

12.4.2021

HDI Global Specialty SE (Scandinavian Branch)

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

Arealavvik – 8,5 % av 47 kvm – skråtak – utmåling – avhl. §§ 3-8 og 4-12.

En 2-roms leilighet i bydel Gamle Oslo oppført i 1898/1998 ble solgt "som den er" for kr 2,47 mill., samt andel fellesgjeld kr 302 000, og overtatt av kjøper den 13.7.16. Ved salget ble det opplyst at boligen var på 47 kvm (BRA/P-rom), og at den hadde et gulvareal på 50 kvm (med skråtak). Kjøper planla å selge leiligheten våren 2020, og det ble innhentet en tilstandsrapport. Kjøper reagerte på at boligens bruksareal og P-rom var 4 kvm mindre enn ved sitt kjøp. Avviket skyldtes trolig at selgers takstmann hadde medtatt mer areal under skråtak ved sin beregning enn hva som var målbart. Kjøper anførte at det ble gitt uriktige opplysninger ved salget. Selskapet avslo kjøpers krav, og viste bl.a. til at avviket ikke var stort nok til at det var grunnlag for mangelsansvar. Nemnda kom til at det forelå en mangel, og ga kjøper medhold.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: Kjøpers krav om prisavslag kr 210 213, samt forsinkelsesrenter.

Saksfremstilling

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

Den aktuelle saken omhandler en 2-roms leilighet i bydel Gamle Oslo oppført i 1898/1998.

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

Attraktiv og spennende 2-roms leilighet med heis

I stille og rolig sidegate (...) ligger denne arealeffektive leiligheten med god planløsning og hems.

Leiligheten ligger på hjørnet som medfører flotte lys- og utsiktsforhold og med mange vinduer.

Fine klassiske detaljer som trebjelker og skrå tak. Leiligheten har et gulvareal på 50 kvm og hems har et gulvareal på ca. 10 kvm.

(...)

HEMS:

Praktisk og fin hems med ca. 10 kvm gulvareal. Arealet er ikke målegodkjent (...)

(...)

AREAL

Bra/P-rom: 47/47 m²

6.etg: 47/47 kvm. P-rom/Bra

Leiligheten har et gulvareal på ca. 50 kvm og hems med ca. 10 kvm. gulvareal. På grunn av skråtak er gulvarealet større enn P-rom.

I verdi- og lånetakst utarbeidet av takstmann H. ble det opplyst om et areal i BRA og P-rom på 47 kvm. Areal i BTA var skjønnsmessig anslått til 50 kvm.

Det fremgikk av egenerklæringsskjemaet at selger kjøpte boligen i 2006, og at selger hadde bodd i boligen i over 9 år, inkl. de siste 12 månedene.

Boligen ble solgt "som den er" for kr 2,47 mill. samt andel fellesgjeld kr 302 000 ved kjøpekontrakt datert 9.6.16, og overtatt av kjøper den 13.7.16.

Kjøper hadde planer om å videreselge leiligheten i overgangen 2019/2020, og det ble innhentet en tilstandsrapport fra takstmann R. den 27.12.19. I tilstandsrapporten ble boligens areal målt til 43 kvm i BRA og P-rom. Det ble opplyst følgende:

Grunnet ulik takhøyde i leiligheten (skrå himling) blir ikke alt arealet innenfor leilighetens omsluttende vegger regnet som målbart BRA (P-rom og S-rom). Dette gjelder ca. 6 kvadratmeter.

Kjøper reagerte på at arealet var mindre enn ved sitt kjøp, og reklamerte til selskapet den 13.1.20.

Selger forklarte at han ikke var kjent med forholdet.

Det ble deretter foretatt en ny arealmåling av takstmann J., som også kom til at boligens areal i BRA/P-rom utgjorde 43 kvm. Det vises til følgende utdrag fra arealmålingsrapporten, datert 18.3.20:

MANDAT/OPPDRAGSBESKRIVELSE

På oppdrag fra (...) skal undertegnede foreta en arealoppmåling av leiligheten i henhold til gjeldende oppmålingsregler. Oppmålingen skal sammenlignes med en tidligere oppmåling foretatt i mai 2016. I den grad andre oppmålingsregler gjaldt da, må dette presiseres, og forskjellene i resultater redegjøres for. Legg ved skisser som viser konkrete mål med tall. Inkluder også en beskrivelse av hvordan man kommer til det konkrete resultatet hvordan målereglene anvendes på det konkrete objektet.

(...)

KONKLUSJON

Areal: Bra/P-rom: 42,77 kvm, avrundes til 43 kvm. Min oppmåling(..) avviker fra oppmåling gjort i Mai 2016 med 4 kvm.

Selskapet har opplyst at kjøper videresolgte den aktuelle boligen for kr 3,6 mill. i starten av 2020, som innebar en verdistigning på 45,75 % siden kjøpet i 2016. Ved salget i 2020 ble det opplyst at areal i P-rom var 43 kvm. Kjøper har til dette forklart at prisstigningen skyldtes kjøpers oppussingsarbeider, samt prisstigningen i Oslo for øvrig.

Selskapet har også forklart at selskapet hadde vært i kontakt med takstmann J., som hadde uttalt at arealmålingen av loftet var en omfattende jobb da det var skråtak på begge sider. Videre skal takstmann J. ha uttalt at selgers takstmann trolig måtte ha tatt med mer areal under skråtak enn det som var målbart.

Kjøper har anført at det var grunnlag for mangelsansvar etter avhl. § 3-8. Det ble vist til at det var gitt uriktige opplysninger om boligens areal, og at det ikke forelå spesielle momenter som tilsa at det ikke ville ha virket inn på avtalens innhold dersom korrekte opplysninger hadde blitt gitt.

Kjøper har fremsatt krav om prisavslag etter avhl. § 4-12 første ledd, prinsipielt beregnet ut fra kvadratmeterpris ganget med antall tapte kvadratmeter, kr 210 213, subsidiært etter standardisert beregningsmåte. Kjøper har også krevd forsinkelsesrenter etter rentel. § 2.

Selskapet har anført at det ikke var grunnlag for mangelsansvar etter avhl. § 3-8. Selskapet har vist til at arealavviket måtte betegnes som uegentlig, ettersom arealene faktisk eksisterte og kunne benyttes. Videre var boligen slik den fremsto på visning, og selskapet kunne vanskelig å se at det forelå noe økonomisk tap. Selskapet viste til at boligen hadde blitt videresolgt for et langt høyere beløp enn hva den alminnelige prisveksten i området skulle tilsi.

Sekretariatets konklusjon:

Sekretariatet ga kjøper medhold.

Sekretariatet kom til at det var grunnlag for mangelsansvar etter avhl. § 3-8, og utmålte et forholdsmessig prisavslag etter avhl. § 4-12 første ledd til 2/3 av det matematisk beregnede verditapet som en følge av arealet som manglet, jf. bl.a. FinKN 2021-16.

Finansklagenemnda Eierskiftes begrunnelse

Saken gjelder spørsmålet om det foreligger en mangel etter avhl. § 3-8 grunnet et såkalt uegentlig arealavvik på 4 kvm, eller 8,5 %, i en leilighet på Tøyen i Oslo. Nemnda viser til at saken har store likheter med FinKN 2020-818, der en enstemmig nemnd bl.a. uttalte følgende:

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 bolirapporten. 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 verdimessig 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.

Sekretariatet har i herværende sak kommet til motsatt resultat, med følgende begrunnelse:

Sekretariatet vil legge til at skråtaket 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 prosentvis avviket er større enn i FinKN 2020-818, samt at takstmannen i større grad er å bebreide for avviket.

Vi har derfor kommet til at det er gitt uriktige opplysninger ved salget, jf. avhl. § 3-8 første ledd.

Nemnda har også funnet vurderingen vanskelig, men har etter en samlet avveining kommet til samme resultat som sekretariatet. Nemnda er videre enig med sekretariatet i at innvirkningsvilkåret må anses oppfylt, og det foreligger derfor en mangel etter avhl. § 3-8.

Når det gjelder utmålingen av prisavslaget etter avhl. § 4-12, har sekretariatet med utgangspunkt i 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 235 915 – ikke kr 210 213, som kjøper har vist til. Nemnda mener riktignok det kan reises spørsmål ved om det er grunnlag for å fravike 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 punktet, 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. Prisavslaget settes derfor til kr 157 277, med tillegg av forsinkelsesrente.

Nemnda tilføyer at selskapets anførsel om at leilighetens verdistigning må få betydning for enten mangelspørsmålet eller prisavslaget, vanskelig kan ses å føre frem. Dersom korrekt P-rom hadde vært opplyst, må det antas at leilighetens verdistigning også ville vært forholdsmessig like mye større. Derimot vil dette momentet kunne få betydning for spørsmålet om kjøpers eventuelle økonomiske tap. Ettersom det ikke er krevd erstatning etter avhl. § 4-14 i saken, kommer dette imidlertid ikke på spissen.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Eierskiftes konklusjon

Kjøper gis medhold.

Ved behandlingen deltok Henning Jakobsen (leder), Stian Bones (selskapsrepresentant) og Kristoffer Sørli (forbrukerrepresentant).