

Finansklagenemnda Eierskifte

Avgjørelse FinKN 2022-137

10.2.2022

AmTrust International Underwriters DAC

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

Uriktig tomtegrense – gjerde på naboens tomt – utmåling av prisavslag – avhl. §§ 3-8 og 4-12.

En enebolig i bydel Østensjø i Oslo fra 1923 ble solgt "som den er" for kr 9,3 mill. i 2018. Ved salget ble det blant annet opplyst om en solrik tomt på 880 kvm, stor hage og ny ferdigplen. I salgsdokumentene var det også bilder av et hvitt gjerde på enkelte bilder. Kjøper oppdaget et par år etter overtakelsen at gjerdet delvis var plassert inn på naboens tomt. Kjøper anførte at det var gitt mangelfulle og uriktige opplysninger om gjerdets plassering og tomtens størrelse. Selskapet avsto kjøpers krav og viste til at kjøper hadde fått det tomtearealet som ble opplyst ved salget, og at det ikke forelå noe avvik. Nemnda kom til at det forelå en mangel, og ga kjøper medhold.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: Kjøpers krav om prisavslag kr 300 000, samt forsinkelsesrente fra 19.5.21.

Saksfremstilling

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

Den aktuelle saken omhandler en enebolig i bydel Østensjø i Oslo oppført i 1923.

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

Herskapelig enebolig med lekkert kjøkken, store stuer, solrik tomt og flott utsikt.

Sjelden mulighet (...). En landlig idyll midt i byen! Herskapelig enebolig med lekkert kjøkken, store stuer og solrike uterom. Attraktiv og rolig beliggenhet (...).

Tomten er på 880 kvm, med gruslagt gårdsplass og stor hage. Hagen er solrik og plenen ble ferdiglagt i 2018. Diverse beplantning, og det er rikelig med boltreplass for de minste på den solrike tomten.

(...)

Hageområdet strekker seg rundt hele eiendommen og er pent opparbeidet med ny ferdigplen, vakker beplantning og prydbusker, og fremstår som et velstelt og innbydende uterom med god plass for lek og hygge. Eviggrønne hekker og flott støttemurer sørger for et skjermet og lunt uteområde, der alt ligger til rette for at familien kan nyte solfylte og varme sommerdager.

I tilstandsrapporten ble det opplyst om et tomteareal på 879,4 kvm:

Tomten er flatt og opparbeidet med ny ferdigplen, busker, blomsterbed og variert beplantning. Ny gruset gårdsplass med god plass til parkering. Parkering i privat garasje samt på privat eiendom. Ellers gateparkering etter gjeldende regler.

I selgers egenerklæring fremgikk det at selger hadde eid og bodd i boligen siden 2015.

Boligen ble solgt "som den er" for kr 9,3 millioner ved kjøpekontrakt datert 26.6.18, og overtatt av kjøper den 13.9.18.

Ifølge kjøper oppdaget han at tomtens størrelse var mindre enn gjerdet mot naboen viste. På det meste gikk gjerdet 2 meter inn på naboens eiendom, noe som ga inntrykk av at tomtens størrelse var langt større enn den faktisk var. Kjøper reklamerte over forholdet den 24.11.20.

Selskapet svarte ved e-post av 25.11.20 at selger ikke var kjent med at det skulle foreligge noe avvik. I e-post av 11.2.21 opplyste selskapet følgende om selgers kunnskap:

Selger opplyser at gjerdet ble satt opp av hennes eksmann i sin tid. Dette er nok satt opp på øyemål/ etter estetiske hensyn og uten nøyaktige tomtegrenser for hånd.

Kjøper innhentet en reklamasjonsrapport fra takstmann A. av 15.4.21:

På vår befaring ble tomtegrensen lokalisert ut fra flyfoto med grensekart. Det ble gjort oppmåling på stede, og oppmåling på kartet.

- Den totale delen av hagen som ligger utenfor tomtegrensen er ca 32 kvm.
- Av dette er ca 18 kvm gressplen i forlengelse av hagens oppholdsområde.
- De øvrige 14 kvm er et område med skrånende tomt, i utkanten av plenen.

(...)

Avvik:

En del av hageanlegget er opparbeidet på naboens tomt. Verken arealet eller verdien av dette tilhører forsikringstakers eiendom.

(...)

Verdivurdering:

Det foreligger ingen verditakst i salgsoppgaven, kun meglers prospekt og en tilstandsrapport. Hvordan verdiansettelsen på eiendommen er satt, fordelt på tomten, hageanlegget og bygningen, er derfor ukjent.

Det er kun den opparbeidede hagen med gressplen på ca 18 kvm som vi tillegger en reell bruksverdi. En forenklet verdivurdering settes slik:

- Tilsvarende tomt i nabolaget settes til kr 7 millioner/ 880= 7.950,- pr kvm.
- 18 kvm*7.950,-= kr 143.100,-

Verdien av hagen som ligger utenfor tomtegrensen settes til kr 143.100,-

Kjøper fremla også en verdivurderingen fra meglerfirma K.:

(...)

Avviket er ca 6% av netto tomt og ca 5% av brutto tomt

Regulerte boligtomter i bydelen koster opp mot kr 1000 pr kvm, noe som skulle tilsi en verdireduksjon på ca kr 450 000,-. Ettersom arealet er del av hage og buffersone hvor mesteparten også har tomtens beste solforhold, men samtidig også er kileformet hvor en endring blir størst i den beste delen av hagen, anslås verdien til kr 300 000,-.

Kjøper har i hovedsak anført at ble gitt mangelfulle og uriktige opplysninger om gjerdets plassering og tomtens størrelse som hadde virket inn på avtalen, jf. avhl. §§ 3-7 og 3-8. Kjøper presiserte at det ikke var påberopt mangelsansvar etter avhl. § 3-3, og viste til langvarig nemndspraksis hvor liknende saker var vurdert etter avhl. § 3-8, jf. FinKN 2015-350, FinKN 2017-436, FinKN 2018-484 og FinKN 2020-398.

Kjøper har fremsatt krav om prisavslag etter avhl. § 4-12 på mellom kr 143 100 og kr 300 000, med tillegg av forsinkelsesrente fra 19.5.21.

Selskapet har anført at det ikke var grunnlag for mangelsansvar. Selskapet mente at et utvendig arealavvik skulle vurderes etter avhl. § 3-3, ikke avhl. § 3-8, og viste til at vilkårene for mangelsansvar ikke var til stede.

Sekretariatets konklusjon:

Sekretariatet ga kjøper delvis medhold. Sekretariatet kom til at det forelå mangelsansvar etter avhl. § 3-8, og bemerket at avhl. § 3-3 ikke regulerte spørsmålet om uriktig tomtegrense, jf. bl.a. Ot.prp. nr. 66 (1990-91) s. 81.

Finansklagenemnda Eierskiftes begrunnelse

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

Det synes som nevnt å være enighet om at tomtens opplyste størrelse på 880 kvm er korrekt. Retts- og nemndspraksis har likevel lagt til grunn at uriktige tomtegrenser kan utgjøre en mangel etter avhl. § 3-8, dersom tomtens opparbeidelse gir kjøper en klar forventning om at opparbeidelsen viser eiendommens faktiske grenser. Dette selv om tomtens opplyste areal størrelsesmessig stemmer. Se bl.a. FinKN 2015-350, som kjøper også viser til, hvor nemnda uttalte:

"Det kan ikke forventes at en alminnelig forbruker vil skjønne at arealet på tomten er mindre enn det som han er vist i virkeligheten. Kjøper har trodd at han fikk det areal som var tilplantet og som fremstår som hage rundt huset. At dette arealet er mer enn 945 m² som oppgitt i oppgaven, er uten betydning når forskjellen ikke er større enn i dette tilfellet. Selv om selger ikke har gitt positive opplysninger om at hekk og annen beplantning lå innenfor tomtegrensen, er det naturlig å oppfatte markedsføringen slik. Etter nemndas oppfatning foreligger det derfor en uriktig opplysning når deler av den avbildede hage ikke inngår i husets tomt, jf. avhl. § 3-8."

Tilsvarende legges til grunn i Benestad Anderssen (2008) s. 123-124, Bergsåker (2013) s. 328 og i forarbeidene i Ot.prp. nr. 66 (1990-91) s. 81. Se også FinKN 2017-436 og FinKN 2018-484. I begge avgjørelsene la flertallet i nemnda til grunn at det ikke kunne forventes av kjøper at de oppdaget avviket ut fra reguleringskartet vedlagt ved salget.

Av reklamasjonsrapporten som er lagt frem ved salget fremgår det at totalt 32 kvm av den opparbeidede hagen ligger utenfor tomtegrensen. Av dette er ca. 18 kvm gressplen i forlengelsen av hagens oppholdsområde og de øvrige 14 kvm er et område med skrånende tomt.

Ved salget var tomten opparbeidet med plen, og avgrenset ved et hvitt gjerde. Det fremstår etter sekretariatets vurdering naturlig å anta at alt innenfor gjerdet tilhørte eiendommen. Det sto også i prospektet at plenen ble ferdiglagt i 2018, og at det var rikelig med boltreplass for de minste på den solrike tomten. Det var ikke gitt opplysninger ved salget som tilsa at selger ikke kunne legge til grunn at grensene gikk ved gjerdet eller at deler av plenen innenfor gjerdet ikke tilhørte eiendommen.

Når det er fastslått i reklamasjonsrapporten at en del av hageanlegget er opparbeidet på naboens tomt, og at kjøper basert på det samlede opplysningsbildet etter sekretariatets vurdering klart kunne forvente at grensene gikk ved gjerdet, er det gitt en uriktig opplysning, jf. avhl. § 3-8.

Nemnda har kommet til samme resultat, og kan i det alt vesentlige tiltre sekretariatets begrunnelse.

Når det gjelder prisavslaget etter avhl. § 4-12 har sekretariatet skjønnsmessig satt dette til kr 200 000:

Ettersom det foreligger en mangel har kjøper krav på prisavslag, jf. avhl. § 4-12. Prisavslaget skal fastsettes til utbedringskostnadene så lenge ikke "noko anna vert godtgjort", jf. bestemmelsens andre ledd. I dette tilfellet er det ikke avklart om det er praktisk mulig å utbedre mangelen i form av avhendelse av arealet og de omkostninger dette vil føre med seg. Prisavslaget må følgelig utmåles forholdsmessig etter avhl. § 4-12 første ledd, og utmålingen må nødvendigvis bli skjønnsmessig.

Kjøper har lagt frem en verdivurdering fra (meglerfirma K.), som anslår arealavviket til å utgjøre kr 300 000 etter en samlet vurdering av blant annet utnyttelsesmåte, kvadratmeterpris opp mot kr 1 000 i bydelen, at

mesteparten av arealet befinner seg på gressplenen og at arealet befinner seg på den delen av tomten med best solforhold. Meglerfirma K. legger til grunn at avviket er på ca. 45 kvm, tilsvarende 6% av nettotomt og ca. 5 % av bruttotomt.

I reklamasjonsrapporten kjøper har lagt frem legges det til grunn at verdien av hagen som ligger utenfor tomtegrensen kan settes til kr 143 100. Takstmann A. skriver at det kun er den opparbeidede hagen med gressplen på ca. 18 kvm som kan tillegges en reell bruksverdi og baserer seg på en kvadratmeterpris på kr 7 950 for en tilsvarende tomt i nabolaget.

Selskapet har i klagesvaret vist til at det ikke foreligger et verditap, men har ikke lagt frem noen sakkyndige uttalelser for å underbygge standpunktet sitt.

Sekretariatet tar i det videre utgangspunkt i de fremlagte sakkyndige rapportene for å vurdere størrelsen på verditapet. Begge de sakkyndige uttalelsene fremstår i utgangspunktet velbegrunnet. Det er imidlertid uklart for sekretariatet om (meglerfirma K.) har vært på stedet, og hvordan han har kommet frem til et avvik på 45 kvm. Av takstmann A.s rapport fremkommer det at det er gjort oppmåling på stedet, og at den totale delen av hagen som ligger utenfor tomtegrensen utgjør 32 kvm. Takstmann A. legger videre til grunn at det kun er den opparbeidede delen av hagen på ca. 18 kvm som utgjør en reell bruksverdi, mens (meglerfirma K.) synes mer å foreta en helhetsvurdering når han anslår verditapet til kr 300 000.

Etter en samlet skjønnsmessig vurdering settes prisavslaget til kr 200 000, med tillegg av forsinkelsesrente. Vi viser også til at det ved tvil om hvilket verditap som skal legges til grunn er kjøper som har bevisbyrden, se eksempelvis FinKN 2020-819.

Også nemnda har funnet vurderingen vanskelig, men er enig med sekretariatet i at det ikke fremstår hensiktsmessig å se helt bort fra deler av hagen, slik takstmann A. har gjort i sin utregning. I lys av at meglerfirma K.s anslag virker noe høyt, finner også nemnda at prisavslaget passende kan settes til kr 200 000. Forsinkelsesrente tilkjennes også.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Eierskiftes konklusjon

Kjøper gis delvis medhold.

Ved behandlingen deltok Henning Jakobsen (leder), Terje Sjøvold (selskapsrepresentant) og Caroline Skarderud (forbrukerrepresentant).