

Finansklagenemnda Eierskifte

Avgjørelse FinKN 2022-337

6.4.2022

Anticimex Forsikring AB, NUF

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

Uriktig opplysning om felles takterrasse – megleransvar – rettet muntlig på visning? – utmåling av prisavslag – avhl. §§ 3-8 og 4-12.

En 3-roms leilighet i bydel Frogner i Oslo fra 1935 ble solgt "som den er" for kr 6,75 mill., og overtatt av kjøper den 1.9.21. I salgsoppgaven var det opplyst om en felles takterrasse på 70 kvm. Før salget, tok et styremedlem kontakt med megler og påpekte at det ikke var noen felles takterrasse, og at *"Slik dette blir presentert i salgsoppgaven mener jeg dere oppgir uriktige opplysninger om boligen, jf. avhendingslova § 3-8"*. Ifølge megleren som gjennomførte salget var dette *"selvfølgelig noe som ble informert om til alle som var innom visning"*, men dette ble bestridt av kjøper. Etter overtakelsen nektet styret kjøper adgang til sameiets tak, og styreleder forklarte ifølge kjøper at takterrassen var ilagt et *"ufravikelig bruksforbud av myndighetene for mange år siden"*. Kjøper anførte at det var gitt en uriktig opplysning ved salget, og krevde prisavslag iht. et verditap som ble beregnet av en megler til kr 250 000. Selskapet avslo kjøpers krav, og viste til at megler hadde opplyst muntlig på visning at takterrassen ikke var godkjent. Selskapet anførte at forholdet uansett kunne rettes ved å montere nytt rekkverk på takterrassen, og viste til at kjøpers andel av en slik kostnad kun ville være ca. kr 4 000. Nemnda kom til at det var gitt en uriktig opplysning ved salget, og ga kjøper medhold.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: Kjøpers krav om prisavslag kr 250 000.

Saksfremstilling

Saken gjelder kjøpers krav under boligselgerforsikringen som en følge av uriktig opplysning om felles takterrasse, jf. avhl. § 3-8.

Boligen er en 3-roms leilighet i bydel Frogner i Oslo oppført i 1935.

Boligen ble beskrevet ved salget som en stilren toppleilighet, med gjennomgående høy standard. Både i Finn-annonsen og i salgsprospektet ble det opplyst om *"Felles takterrasse"* på 70 kvm, og i salgsprospektet var denne opplysningen plassert under punktet *"Høydepunkter"*.

Selger oppga i egenerklæringsskjemaet å ha eid og bodd i boligen siden 2018.

Kjøper har fremlagt et skjermbilde av en e-post, som skal være sendt til megler fra et styremedlem før salget. Her fremgikk bl.a. følgende:

(..) jeg har nå selv lest salgsoppgaven og blitt ringt opp av en annen beboer som har gjort det samme og mener det er min plikt som styremedlem til å si fra.

På side 8 i nedlastet digital salgsoppgave versjon 4, står det i første kolonne under *"Høydepunkter"* – *"Felles takterrasse på 70 kvm."*

Dette er ikke riktig. I 3. etg. er det en stripe rundt huset med ikke-godkjent rekkverk. Resten av kvm dere sikter til er jeg usikker på – de man kommer til etter å ha klatret opp en vaklete brannstige?

Slik dette blir presentert i salgsoppgaven mener jeg dere oppgir uriktige opplysninger om boligen, jf. avhendingslova § 3-8: (..)

Partene er uenige om hva som ble formidlet muntlig til kjøper på visning. Kjøper har oppgitt følgende i klagen til Finansklagenemnda:

Under salgsprosessen, herunder ved visning og overtakelse, opplyste selger/megler til kjøperne at takterrassen kunne disponeres av beboerne. Dette var under forutsetning at kjøperne signerte en egenerklæring.

Selger har forklart følgende i e-post av 4.10.21:

Da jeg nå solgte min bolig ble det opplyst om felles takterrasse, kjøper ble muntlig informert av både meg og megler at det må søkes styret om tillatelse for å benytte terrassen. Det var før det ble lagt inn noe bud at kjøper fikk informasjon om dette (fra både meg og megler).

Eiendomsmegleren som gjennomførte salget har gitt følgende forklaring i e-post av 5.10.21:

Det stemmer at kjøper fikk informasjon både før privatvisning og under privatvisning av boligen at takterrassen ikke er godkjent og at det må søkes om. Både jeg og selger informerte om dette. De la til informasjon inn bud etter denne privatvisningen.

På spørsmål fra selskapet om det var riktig at megler hadde fått beskjed før salget om at det var uriktig med felles takterrasse, forklarte megler følgende i e-post av 28.10.21:

Ja, det er riktig at jeg fikk en mail, fra boligen ble lansert til boligen ble solgt om dette. Snakket så videre med selger om det. Det var selvfølgelig noe som ble informert om til alle som var innom visning. Selger sa selv at han hadde møtt vedkommende flere ganger på terrassen og stusset over at hun har sendt en slik mail.

Boligen ble solgt "som den er" for kr 6,75 mill. ved kjøpekontrakt av 2.7.21, og overtatt av kjøper iht. kontrakt den 1.9.21.

Kjøper reklamerte til selger etter overtakelsen over at det var gitt uriktige opplysninger om felles takterrasse. Kjøper viste til at de i samtale med styreleder var gjort kjent med at den felles takterrassen var ilagt et generelt og ufravikelig bruksforbud av myndighetene for mange år siden.

Selger søkte deretter på vegne av kjøper til styret om tillatelse til å få adgang til takterrassen. Dette ble avslått av styret.

Kjøper har fremlagt verdivurdering fra eiendomsmegler N. datert 19.10.21, hvor verdien av tilgang til felles takterrasse for denne boligen ble anslått til kr 250 000.

Selskapet har fremlagt et notat fra takstmann S. datert 30.1.22, hvor det ble lagt til grunn at forholdet kunne utbedres av sameiet for mellom kr 114 641 inkl. mva. og kr 134 578 inkl. mva. ved å øke høyden på rekkverket på takterrassen. Takstmann S. hadde ikke befart takterrassen, men vurdert forholdet på bakgrunn av bilder og byggetegninger.

Kjøper klaget også megleren som gjennomførte salget inn for Reklamasjonsnemnda for Eiendomsmeglingstjenester (RFE-2021-252).

Kjøper har anført at det ble gitt en uriktig opplysning om felles takterrasse, jf. avhl. § 3-8. Kjøper har bestridd at det ble gitt muntlige opplysninger på visning om at takterrassen ikke kunne brukes, og har vist til at selger hadde bevisbyrden for at slike opplysninger ble gitt.

Kjøper har fremsatt krav om prisavslag etter avhl. § 4-12 første ledd på kr 250 000.

Selskapet har anført at det ble opplyst muntlig om forholdet på privatvisning, og selskapet har vist til forklaringen fra både selger og megler. Selskapet var enig i at opplysningen i prospektet var uriktig, men anførte at opplysningen ble rettet før avtaleinngåelsen, jf. avhl. § 3-8 andre ledd. Videre måtte kostnadene angitt av takstmann S. legges til grunn, og kjøpers andel av sameiets

kostnad ville kun utgjøre ca. kr 4 000. Av den grunn var ikke innvirkningsvilkåret oppfylt, og et eventuelt prisavslag måtte være begrenset til samme beløp.

Sekretariatets avgjørelse:

I medhold av delegert avgjørelsesmyndighet, jf. lov om godkjenning av klageorganer for forbrukersaker § 22, fattet sekretariatet for Finansklagenemnda avgjørelse hvor kjøper ble gitt medhold. Sekretariatet viste til at selskapet i tråd med retts- og nemndspraksis hadde bevisbyrden for en muntlig korrigerende av uriktig opplysning i salgsoppgaven, jf. bl.a. FinKN 2019-908. Denne bevisbyrden var ikke oppfylt, og det forelå dermed mangelsansvar etter avhl. § 3-8. Kjøper ble tilkjent prisavslag på kr 250 000, jf. avhl. § 4-12 første ledd, og sekretariatet viste til at det ikke var noen holdepunkter i saken som tilsa at sameiet ville foreta en utbedring av takterrassens rekkverk.

Finansklagenemnda Eierskiftes begrunnelse

Saken gjelder spørsmålet om det foreligger en mangel etter avhl. § 3-8 grunnet uriktig opplysning om felles takterrasse. Det er enighet om at det i prospektet ble gitt en uriktig opplysning om "*felles takterrasse*", men selskapet har anført at den uriktige opplysningen ble rettet muntlig på visning, jf. avhl. § 3-8 andre ledd.

Sekretariatet fremholdt følgende hva gjelder mangelsspørsmålet:

Sekretariatet vil vise til at avhl. § 3-8 andre ledd forutsetter at en uriktig opplysning blir rettet på "ein tydeleg måte". Lovens forarbeider uttaler at opplysninger som omfattes av selgers opplysningsplikt må gis "på ein måte som gjer at kjøparen får dei med seg", jf. Ot.prp. nr. 66 (1990- 91) s. 89. Videre bemerket retten i LB-2013-24608 at:

"(..) rettingen må skje på en like effektiv måte som den måten opplysningen opprinnelig ble gitt på."

Det kan ikke sies å være tilfellet når en uriktig skriftlig opplysning blir forsøkt rettet muntlig. Det kan dermed ikke legges til grunn at den uriktige opplysningen har blitt rettet på en tydelig måte, jf. avhl. § 3-8 andre ledd.

Videre vil vi påpeke at en anførsel om at muntlige opplysninger ble gitt til kjøper før avtaleinngåelsen påhviler selgers bevisbyrde. (...)

Kjøper har bestridd at opplysningen om takterrassen ble gitt muntlig på visning, og selgers bevisbyrde er ikke oppfylt. Meglerens forklaring er etter vårt syn heller ikke egnet til å sannsynliggjøre at opplysningen ble gitt muntlig på visning. Vi viser til at megleren både har et prinsipielt solidaransvar overfor kjøper, jf. Rt. 2005 s. 870, og følgelig også et potensielt ansvar overfor selger/boligselgerforsikringsselskapet, jf. HR-2016-2264-A. Forklaringen til en part som har en klar økonomisk egeninteresse i sakens utfall vil av naturlige årsaker ha en mer begrenset bevismessig vekt. Vi vil for ordens skyld påpeke at eiendomsmeglerens opplysningsplikt innebærer et skriftlighetskrav, se bl.a. fremstillingen av dette i NOU 2021:7.

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

Nemnda er enig i dette og tiltrer sekretariatets grundige begrunnelse. Nemnda har følgelig i likhet med sekretariatet kommet til at det foreligger en mangel etter avhl. § 3-8 da nemnda også finner det klart at lovens innvirkningsvilkår er oppfylt. Som det fremgår av nemndas drøftelse nedenfor, kan ikke nemnda se at utbedringskostnadene som anført av selskapet er relevante for å utbedre det avtalemessige avviket.

Kjøper har etter dette krav på prisavslag, jf. avhl. § 4-12. Kjøper har fremsatt krav om prisavslag på kr 250 000 og anført at dette utgjør verditapet som følge av mangelen, jf. avhl. § 4-12 første ledd. Det er vist til en fremlagt verddivurdering fra eiendomsmegler. Selskapet har på sin side fremholdt at forholdet lar seg utbedre ved at takterrassens rekkverk forhøyes. Kostnadene til dette er opplyst å utgjøre mellom kr 114 641 og kr 134 578, hvor kjøpers andel i henhold til sameierbrøken vil utgjøre mellom kr 4 116 og kr 4 831. Selskapet har anført at prisavslaget må utmåles etter avhl. § 4-12 andre ledd og da være begrenset til kjøpers andel av utbedringskostnadene.

Nemnda viser til sekretariatets drøftelse av dette spørsmålet i brev av 17.2.22:

Vi deler ikke denne oppfatningen, og har altså kommet til at S.s beregning av utbedringskostnader for sameiet ved en eventuell utbedring av takterrassen ikke kan legges til grunn for mangelsvurderingen.

I denne saken er det kontraktsmessige avviket den uriktige opplysningen om felles takterrasse, ikke et avvik ved terrassens rekkverk. Hvorvidt terrassen er oppført i tråd med forskriftene fra opprinnelig oppføringsår er følgelig uten betydning. For at utbedringskostnadene skal kunne legges til grunn for mangelsvurderingen, må disse fremstå som relevante i forhold til det aktuelle avviket, og i det minste fremstå som en realistisk mulighet å kunne gjennomføre.

Det kan neppe forventes at en boligkjøper igangsetter et byggeprosjekt på sameiets tak, og det er for øvrig heller ingen holdepunkter i saken som tilsier at dette vil la seg gjennomføre. Tvert imot, har kjøper fremlagt dokumentasjon som viser at styret har nektet kjøper adgang til takterrassen, og styret har ifølge kjøper opplyst om et "generelt og ufraviklig bruksforbud av myndighetene". Det er ingenting i saken som tilsier at sameiet hverken vil eller kan foreta noen utbedring av takterrassen.

En slik utbedring vil i alle tilfeller innebære en rekke usikkerhetsmomenter, bl.a. tilknyttet godkjenning fra sameiets side, og av kommunen. I tilfeller hvor en boligselger mener at en mangel kan utbedres på en rimeligere måte, følger det av avhendingslovas system at selger har anledning til å påta seg denne risikoen ved å tilby retting iht. avhl. § 4-10. Dette er altså ikke tilfellet i denne saken.

Prisavslaget etter avhl. § 4-12 er en objektiv mangelsbeføyelse, som er ment å gjenopprette kontraktsbalansen mellom partene i form av det "verdiminus" mangelen utgjør, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990-91) s. 107. Verdiminuset presumeres å tilsvare de nødvendige utbedringskostnadene, dersom ikke "noko anna vert godtgjort", jf. avhl. § 4-12 andre ledd. Vilkåret "godtgjort" oppstiller et krav om klar sannsynlighetsovervekt, jf. bl.a. HR-2021-668-A avs. 32, men beviskravet kan være oppfylt på bakgrunn av en ren skjønnsmessig vurdering, jf. Rt. 2000 s. 199 og Bergsåker (2013) s. 390.

Selskapet har vist til Benestad Anderssen (2008) s. 283, hvor det uttales at krav om prisavslag i et tilfelle hvor verdireduksjonen overstiger utbedringskostnadene, vil måtte være begrenset til utbedringskostnadene. Høyesterett viste til samme sitat i Rt. 2010 s. 1395, men kom til motsatt resultat, bl.a. under henvisning til at "Eksempelet i Benestad Anderssens kommentarutgave (...) fremstår som noe teoretisk". Kjøpers krav om prisavslag etter avhendingslova er altså ikke begrenset til utbedringskostnadene, så fremt et høyere beløp er "godtgjort".

Etter vårt syn kommer imidlertid ikke valget mellom første og andre ledd på spissen i denne saken, ettersom vi uansett ikke kan se at de fremholdte kostnadene er relevante for å utbedre det avtalemessige avviket.

Etter en skjønnsmessig vurdering, er sekretariatet av den oppfatning at et verditap på kr 250 000 i denne saken er "godtgjort", jf. avhl. § 4-12.

Nemnda slutter seg til dette, og er etter en skjønnsmessig vurdering kommet til at det ut fra de foreliggende opplysningene er "godtgjort" et verditap på kr 250 000 selv om beløpet kan synes noe høyt, jf. avhl. § 4-12. Det er ikke fremlagt meglervurderinger eller andre opplysninger som er egnet til å belyse verditapets størrelse, ut over meglervurderingen som er innhentet av kjøper.

Kjøper tilkjennes etter dette prisavslag med kr 250 000.

Det er opplyst at kjøper også har klaget megler inn for Reklamasjonsnemnda for Eiendomsmeglingstjenester. En eventuell utbetaling fra megler og/eller meglers ansvarsforsikringsselskap og som gjelder det samme økonomiske tapet som den foreliggende saken, vil i tilfelle komme til fradrag i en utbetaling under boligselgerforsikringen.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Eierskiftes konklusjon

Kjøper gis medhold.

Ved behandlingen deltok Kjersti Buun Nygaard (leder), Anne-Lene Åvangen Hødnebo (selskapsrepresentant) og Thomas Iversen (forbrukerrepresentant).