

Finansklagenemnda Skade

Avgjørelse FinKN 2022-450

20.5.2022

Tryg Forsikring NUF

Ansvar

Takstmannsansvar – regresskrav fra selger etter idømt mangelskrav.

Klager (selger) engasjerte sikrede (takstmann) til å utarbeide en tilstandsrapport i forbindelse med salget av klagers bolig. Etter salget reklamerte kjøper av boligen, bl.a. som en følge av mangelfulle opplysninger om boligens bad i sikredes tilstandsrapport. Kjøper tok ut søksmål mot klager, og klager ble idømt krav om prisavslag, erstatning, samt egne og motpartens saksomkostninger. Både tingrett og lagmannsrett bemerket at sikrede hadde opptrådt grovt uaktsomt ved å ikke innta opplysninger om feil ved badet i tilstandsrapporten. Klager rettet da regresskrav mot sikredes ansvarsforsikringsselskap. Selskapet har avslått kravet og anført at det ikke forelå adekvat årsakssammenheng, og subsidiært at kravet hadde oppstått som en følge av klagers egen medvirkning. Nemndas flertall kom til at klager verken kunne kreve dekning for prisavslaget eller tapet av leieinntektene, men at det kunne være grunnlag for erstatning knyttet til deler av saksomkostningene.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: klagers krav om erstatning for idømt mangelskrav, egne og motparts saksomkostninger kr 656 173, krav om advokatutgifter i tvisten med selskapet kr 74 469

Saksfremstilling

Saken gjelder krav om erstatning mot ansvarsforsikringsselskapet til sikrede (takstmann) for tap som følge av feil i tilstandsrapporten for klagers eiendom.

Sikrede utarbeidet en tilstandsrapport for boligeiendommen den 13.5.19 og hvor det fremgikk følgende:

Boligen har vært gjenstand for enkelte oppgraderinger/ utskiftninger etter byggeåret. Dette gjelder blant annet bad 1. etg 2019, kjøkken 2017 (1.etg), kjøkken sokkel 2015, bad sokkel 2015, bad 2.etg 2007. Bad ved 1. etasje var under oppbygning på befaringsdagen og vil bli ferdigstilt før salg i 2019.

(...)

Bad – Enebolig

Det er fuktmålerutstyr og visuelle observasjoner som er lagt til grunn for vurderingene. Fuktvurderinger med påregnelige skader er foretatt i områder som gulv og vegger. Tilstøtende rom og rom i etasjen under badet er også besiktiget hvis disse rom tilhører samme boenhet. Lett tilgjengelige sluk besiktes og kommenteres. Baderomsinnredninger vurderes. Det er ikke flyttet på innredninger og utstyr.

(...)

Selger opplyser at badet ble oppgradert av firma i 2015. Badet har flis på gulv og baderomsplater på vegger. Badet er utstyrt med dusjkabinett, servant, toalett, opplegg for vaskemaskin og ventileres ved mekanisk avtrekk med tilluft ved dør.

(...)

Sluket ble ikke inspisert på grunn av dusjkabinett. Ved en enkel nivellering måles det flatt gulv. Med bakgrunn i oppgitt byggeår forutsettes det at membran er påført etter gjeldene anvisninger. Ingen fuktavvik eller synlige tegn til skader ble registrert på befaringsdagen.

TG1

Etter salget av boligen reklamerte kjøper over flere forhold ved boligen, herunder feil ved baderommet i utleiedelen.

Kjøper engasjerte en takstmann L., som bl.a. skrev følgende i rapport av 27.4.20:

Håndverkerfeil/prosjekteringsfeil.

Tetting rundt gjennomføringer i gulv er mangelfull og mansjett ikke montert rundt avløp i gulv for toalett. Sannsynligvis er gulv mot grunn er sett på av utførende som å være av sekundær betydning, da badet ikke har underliggende rom.

(...)

Både plassering av vann - og avløpsrør er nær vegg med gjennomføringer i gulv, er visuelt synlige mht. mansjetter/tettesjikt. Dette er etter mitt syn grunnlag til å gi TG2 for badet i sokkel, da mangelen er godt synlig uten destruktive inngrep. Disse burde i det minste vært tatt med som en risikoopplysning, når plasseringene av rør er i seg gir liten mulighet for tette gjennomføringer i gulv. Arbeid med å flytte vann og avløp for å få tilpasset tettesjikt er både fordyrende og kostbart. Her er det imidlertid opplyst om oppgradering i tilstandsrapportene og en totalrenovering egenerklåringsskjema, noe som etter mitt skjønn er ved å etablere nytt tettesjikt.

Min vurdering er at mangler ved tettesjikt ikke er påregnelig med bakgrunn i overnevnte og hva som framkommer av salgsdokumenter.

(...)

Mulige tiltak:

Partiell eller totalrenovering av bad.

En lokal utbedring kan være mulig ved demontering av innredning og toalett, før demontering av flis rundt rørene og etablere nytt tettesjikt i tilknytning til rørgjennomføringer i gulv. Dette forutsetter imidlertid at en evt. membran på gulvet ikke skades med omlegg til en evt. eksisterende membran. Muligheter for en ettermontering er begrenset, og må vurderes etter under utførelsen. Åpning av deler av vegg eller en kasse rundt rør i gulv er en mulighet (eksempel bilder under).

(...)

Kostnader med en utbedring av bad i sokkel er estimert til kr. 19.705,- eks. mva. men forutsetter at partiell utbedring er mulig.

Twisten mellom kjøper og selger ble avgjort ved dom fra tingretten 11.11.20. Fra tingrettens drøftelse av mangler ved bad i utleiedelen hitsettes:

Sett hen til at en takstmann har vært involvert i bildet, så må det legges til grunn at det var forhold som selgeren kjente eller måtte kjenne til. Opplysningene er videre holdt tilbake fra kjøper, slik at unntaket i § 4-19 tredje ledd kommer til anvendelse. Kjøper har således ikke tapt sin reklamasjonsrett. Retten er av samme grunn også kommet til at det foreligger en mangel.

Retten har kommet til at feilen har virket inn på avtalen. Kjøper har opplyst at leieinntektene var av avgjørende betydning ved kjøp av eiendommen, på grunn av lånets størrelse. Ved at badet må utbedres, kan ikke sokkelleiligheten leies ut. Det er derfor grunn til å anta at avtalen ville ha vært inngått på endrede vilkår, dersom kjøper hadde vært kjent med opplysningen.

Fra tingrettens drøftelse av utmålingen av prisavslag og erstatning hitsettes:

L. har konkludert med at partiell utbedring av bad i utleiedel er mulig, og har anslått en utbedringskostnad på 154.789 inkludert mva. Saksøker har imidlertid vært i kontakt med firmaene R. AS, B. AS og K., som alle meddeler at de ikke kan stille med garanti dersom det ikke foretas en full utbedring av badet. K.L. har anslått utbedringskostnadene til å tilsvare 252 994,00 inkludert mva. Retten mener at man må legge til grunn at

partiell utbedring ikke er mulig. Dette har bakgrunn i at man mangler dokumentasjon på det arbeidet som er utført tidligere, samt at saksøker har vært i kontakt med flere selskaper som har konkludert med det samme.

Saksøkte på sin side har ikke lagt frem noe dokumentasjon på at noen er villig til å påta seg ansvaret for partiell utbedring. Det bør tilkjennes et eventuelt standardhevings- og levetidsfradrag for utbedringen. Et prisavslag skal gjenopprette balansen i kontraktsforholdet mellom kjøper og selger. Hensynet bak et standardhevingsfradrag er at det ikke skal oppstå en ubalanse til kjøpers fordel. Dersom det gjøres en utbedring av eiendommen som setter den i bedre stand enn kjøper hadde krav på etter avtalen, skal det som hovedregel gjøres et fradrag i prisavslaget.

Retten mener at en full utbedring vil sette kjøper i bedre stand, slik at det må utmåles et skønnsmessig standardhevingsfradrag. Retten har etter en konkret vurdering kommet til at utbedringskostnadene bør settes ned til 180 000 kroner inkludert mva. Det er da i denne sammenheng sett hen til at L.s forslag til partiell utbedring og at badet er 5 år gammelt.

Saksøkte har krevd standardfradrag for svikt i gulvet. Retten mener dette fradraget må være beskjedent, sett hen til at kjøkkenet og stuen ble pusset opp i 2017. Retten har etter en skønnsmessig vurdering funnet grunn til å sette utbedringskostnadene for svikt i parketten til 10 000 kroner inkludert mva. Retten anser de øvrige utbedringskostnadene for elanlegget på 8 686 kroner som rimelige og nødvendige, og legger de til grunn hva gjelder fastsettelsen av prisavslaget.

Saksøker har videre krevd sine sakkyndige utgifter (kartleggingskostnader på 28 072 kroner) dekket. Etter avhl. § 4-12 (2) er det "kostnadene ved å få mangelen retta", som kan kreves dekket. Etter rettens syn er utgifter til sakkyndige i forbindelse med kartleggingen av manglene og utbedringsbehovet en nødvendig del av det som må til for å få mangelen rettet, jf. LB-2014-101740. Slik retten ser det, er det imidlertid grunn til å sette kartleggingskostnadene noe ned. Prisavslaget begrunnet i nødvendige kostnader med å innhente sakkyndig bistand blir da redusert med 8 072 kroner, til 20 000 kroner.

(...)

Saksøker har også krevd erstatning for fremtidige tapte leieinntekter på to måneder. Det fremgår av salgsdokumentene for eiendommen at det er mulighet for utleie og at daværende leietakere betalte 9 000 kroner pr. måned. Tapte leieinntekter er et indirekte tap, jf. avhendingsloven § 4-14, jf. § 7-1 annet ledd bokstav b. Erstatning for indirekte tap etter § 4-14 annet ledd forutsetter at det er utvist skyld fra selgers side. Dette kravet er oppfylt dersom selger forsettlig eller uaktsomt har gitt mangelfulle eller uriktige opplysninger om eiendommen. Da dette er tilfellet her, blir selgeren også ansvarlig for kjøperens indirekte tap. Retten finner derfor at det foreligger ansvarsgrunnlag etter avhendingsloven § 4-14 annet ledd.

Med tanke på at man må foreta en full utbedring av badet, finner retten at perioden for tapte leieinntekter kan settes til 2 måneder. Etter rettens syn må dette anses som en tilstrekkelig tidsperiode for å utbedre badet. Erstatning for tapte leieinntekter fastsettes etter dette til 18 000 kroner.

Anke over tingrettsdommen ble ikke tillatt fremmet. Fra lagmannsrettens kjennelse hitsettes:

Tingrettens begrunnelse for at det foreligger mangel ved badet i utleiedelen er rimelig og forsvarlig, selv om begrunnelsen er kort. At det foreligger en mangel er på det rene, og lagmannsretten legger til grunn at dette ikke er bestridt. Avgjørende er derfor spørsmålet om kjøper har reklamert for sent.

Det følger av rapport fra sakkyndig vitne at mangelen på badet for ham var åpenbar og at badet burde ha vært gitt en annen tilstandsgrad i husets tilstandsrapport. Tingretten har ved sin vurdering vist til at det var brukt takstmann i forbindelse med salget, og lagmannsretten forstår dette som en henvisning til at det er vurdert at takstmannen har vært grovt uaktsom når denne mangelen ikke ble oppdaget. Den åpenbare mangelen ble dermed ikke tatt med ved vurderingen av badets tilstand eller tatt med i tilstandsrapporten. Selger hefter for manglende opplysninger fra takstmann som hun har brukt i forbindelse med salget, og reklamasjonsfristen kan derfor ikke gjøres gjeldende overfor kjøper, jf. avhendingslova § 4-19 tredje ledd.

Sakskostnadsavgjørelsen ble imidlertid opphevet av lagmannsretten, og tingretten behandlet denne på nytt, men kom til samme resultat på kr 202 404. I tillegg ble selger dømt til å betale ytterligere kr 5 000 i omkostninger for tingretten.

Klager krever erstatning under sikredes ansvarsforsikring for det tap klager ble påført i forbindelse med mangelsaken mot kjøper. Sikrede var uaktsom ved utførelsen av takseringsoppdraget i

forbindelse med salget, og dette har påført klager et tap. Tapet kunne vært unngått dersom utetthetene hadde blitt avdekket før salget, og kunne da vært utbedret av utførende håndverker og/eller lokalt.

Klager har krevd erstatning på totalt kr 656 173. Beløpet fordelte seg på følgende poster:

- prisavslag for bad kr 180 000,
- tapt leieinntekt kr 18 000,
- 50 % av sakkyndig bistand kr 10 000,
- sakskostnader for tingretten kr 202 404,
- sakskostnader for lagmannsretten kr 14 800,
- ny behandling i tingretten kr 5 000,
- egne sakskostnader kr 223 625,
- rettsgebyr kr 2 344.

Klager har i tillegg krevd dekket advokatkostnader i tvisten med selskapet på kr 74 469.

Selskapet avviser ansvar og anfører at saksomkostningene ikke står i adekvat årsakssammenheng med sikredes erstatningsbetingende handling, og subsidært at kravet måtte falle bort som en følge av klagers medvirkning.

Finansklagenemnda Skades begrunnelse

Spørsmålet er om selskapet er ansvarlig under sikredes ansvarsforsikring.

Finansklagenemnda Skades flertall, Trine-Lise Wilhelmsen og Lars Enger Barnholdt, bemerker:

Partene synes å være enige om at sikrede har opptrådt erstatningsbetingende uaktsomt ved utarbeidelsen av tilstandsrapporten. Det er i så fall klart at det foreligger ansvarsgrunnlag.

Derimot er partene uenige om årsakssammenheng og erstatningsutmålingen, som gjelder prisavslag, tapt leieinntekt, sakkyndig bistand og sakskostnader/gebyr.

Det første kravet er idømt prisavslag for mangler ved badet på kr 180 000. Flertallet forstår saken slik at klager ble dømt til å betale kjøperen av eiendommen et prisavslag pga. avvik ved baderommet. Et prisavslag er en misligholdsbeføyelse som skal reparere det forhold at kjøperen betalte for mye for boligen pga. mangelen, slik at prisavslaget skal kompensere for mangelen. Synspunktet er at boligen er solgt til overpris når kjøpesummen ikke tar hensyn til mangelen. Utgangspunktet er derfor at salgssummen med fradrag for prisavslaget reflekterer boligens reelle verdi med mangelen. I så fall foreligger det ikke noe økonomisk tap med mindre selgeren kan påvise at han kunne solgt boligen med riktige opplysninger til samme pris til en annen kjøper, jf. FinKN 2020-844 og 2018-182. Flertallet kan ikke se at dette er dokumentert her. Derimot vil selger ha krav på erstatning såfremt takstmannens uaktsomhet har påført ham et økonomisk tap, se bl.a. LB-2011-46585.

Departementet uttaler imidlertid i Prp 44 L (2018-2019) Endringer i avhendingslova s. 47 at:

Men som antydnet legger departementet til grunn at det gjelder en ulovfestet regel om at selgeren i normaltilfellene kan kreve det utbetalte prisavslaget dekket fullt ut av den bygningssakkyndige. Med normaltilfellene siktes det særlig til tilfellene hvor selgeren har *innrettet seg* i tillit til den kunstig høye kjøpesummen – typisk ved kjøp av en ny bolig – og hvor selgeren samtidig *ikke kan bebreides i nevneverdig grad* for at mangelen oppsto. Hva som formelt anses som grunnlaget for et slikt krav, bør kanskje være av mindre betydning, selv om det antagelig er enklest å begrunne kravet i en regresstankegang. Tidsmomentet vil vanligvis spille en rolle i vurderinger av innrettelse, men i disse tilfellene ligger det i sakens natur at tilstrekkelig innrettelse kan foreligge allerede etter kort tid. Er selgeren mer enn lite å bebreide (tilsvarende

vurderingstemaet i forsikringsavtaleloven § 4-2 andre ledd), vil det være nærliggende med en fordeling av ansvaret, for eksempel slik at takstmannen og selgeren bærer en halvpart av prisavslagsutgiftene hver, sammenlign Rt-2015-556 avsnitt 76-84

Flertallet forstår det slik at departementet her bygger på Høyesterettssaker hvor eierskifteforsikringen etter utbetaling til selgeren for prisavslaget har krevet regress mot takstmannens/meglerens ansvarsforsikring og fått medhold i dekning også for prisavslaget. Departementet viser bla. til Rt-2008-1078 og oppfatter denne dommen slik:

Departementet forstår dette som nokså klare føringer (om enn i *obiter dictum*) om at en uaktsom takstmann ikke skal kunne kreve regress av selgeren på grunnlag av sistnevntes ubegrunnede berikelse i disse tilfellene.

Dommen gjaldt eierskifteforsikringsselskapets direktekrav mot takstmannen, men departementet legger til grunn at resultatet må bli det samme om selgeren krever takstmannen direkte. Flertallet mener det er en vesentlig forskjell i disse to tilfellene. Når selgeren tegner eierskifteforsikring, betaler han en premie for å få dekning bl.a. for prisavslag. Selv om dekning for prisavslag kan sies å gi selgeren en gevinst, og at dette ikke er noe som bør dekkes av en forsikring, har partene her avtalt slik dekning mot betaling. Når eierskifteselskapet betaler ut fordi takstmannen gjør en feil, lider eierskifteselskapet et tap pga. gal informasjon fra takstmannen, jf. at ansvarsgrunnlaget i regress-sakene mot takstmann/megler er beskrevet som et (direkte) informasjonsansvar og ikke et regressansvar, jf. Rt. 1995 s. 1350, Rt. 2008 s. 1078, Rt. 2015 s. 556 og HR-2016-2264 A. Det er ikke noen tvil om at dette utgjør et tap for eierskifteselskapet. Selgeren blir sittende med gevinsten, men det er ikke pga. takstmannens gale opplysninger, men pga. forsikringen.

Når selgeren ikke har eierskifteforsikring, har selger ikke betalt for å få dekning for prisavslaget, og hvis prisavslaget medfører at boligen får riktig pris i forhold til verdi, mener flertallet selgeren ikke har lidd noe tap som kan kreves erstattet. Flertallet mener derfor de dommene som departementet påberoper seg ikke uten videre gir grunnlag for en så bred ulovfestet regel som departementet synes å legge opp til. Flertallet viser her til LB-2020-145023 hvor retten kom til at en regnskapsfører ikke var ansvarlig for et prisavslag han ved grov uaktsomhet påførte selgeren av et aksjeselskap fordi prisavslaget ikke medførte et tap for selgeren.

Klager anfører at hun er påført et tap fordi hun kunne benyttet seg av reklamasjonsretten etter håndverkertjenesteloven. Ifølge håndverkertjenesteloven § 22 om Reklamasjon har kjøperen plikt å reklamere innen rimelig tid etter at vedkommende oppdaget eller burde oppdage mangelen (nr. 1), og senest fem år etter avslutningen av oppdraget (nr. 3). Klager har opplyst at arbeidet på utleiedelen be ferdigstilt 10.6.16. Klager har anført at hun ikke reklamerte fordi takstmannen etter at kjøper krevde prisavslag opprettholdt at han ikke hadde gjort noen feil. Men dommen i tingretten falt 11.11.20 og avvisningen av anken til lagmannsretten kom 04.03.2021. På dette tidspunktet kunne klager fremdeles reklamere overfor håndverkeren, og hadde også plikt til å gjøre det ut fra alminnelige tapsbegrensningsregler. Uansett kan nemnda ikke se at klager har bevist at sikrede har påført henne tap fordi hun ikke fikk reklamert i tide.

Klager anfører at hun er påført et tap fordi hun kunne utbedret baderommet lokalt og viser her til uttalelse fra takstmann L.:

Kostnader med en utbedring av bad i sokkel er estimert til kr. 19.705,- eks. mva. men forutsetter at partiell utbedring er mulig.

Retten har derimot etter muntlige bevisføring lagt til grunn at badet måtte totalrenoveres. Flertallet kan ikke se at rapporten fra takstmann L. er tilstrekkelig til å komme til et annet resultat, jf. at L. ikke tar stilling til dette spørsmålet, men forutsetter at partiell utbedring er mulig. Det var ifølge retten ikke tilfellet.

Klager krever videre dekning for erstatning til kjøper for tapte leieinntekter på kr 18 000. Selskapet anfører at dersom takstmannen hadde avdekket manglene ved befaringen i 13.5.19, ville selger enten måttet reparere mangelen eller selge huset med mangel og la kjøperen reparere. Uansett ville da reparasjonen måtte foretas slik at badet ikke kunne leies ut. Flertallet kan ikke se at klager har bevist at reparasjonen kunne håndteres på en annen måte slik at leietapet kunne unngås. I så fall er takstmannens feil ikke en nødvendig betingelse for kjøperens og deretter selgerens tap, og det følger da av betingelseslæren at takstmannen ikke er ansvarlig.

Klager krever videre dekning for en rekke omkostninger knyttet til behandlingen i tingretten og lagmannsretten. Det er uklart for flertallet hva slags ansvarsforhold klager mener gjelder mellom klager og takstmannen. Det følger av Rt. 2005-870 at selger og megler er solidarisk ansvarlig for kjøperens tap, og at kjøper derfor kan kreve tapet erstattet hos megler på grunnlag av solidaransvaret. Hvis kjøper istedenfor går på selger, vil selger ha et regressansvar etter skl. § 5-3 om solidaransvar. Men selger vil normalt også ha grunnlag for å kreve tapet dekket etter kontrakten mellom selger og megler/takstmann, og da pga. profesjonsansvaret, jf. Rt. 1995 s. 1350.

Videre følger det av Rt. 1995 s. 1350 og senere av Rt. 2008 s. 1078, Rt. 2015 s. 556 og HR-2016-2264 A at selgerens eierskifteselskap har et direkte krav mot takstmannens forsikringsselskap hvis eierskifteselskapet må dekke prisavslag (og erstatning) pga. feil fra takstmann. I Rt. 2015 s. 566 fikk eierskifteselskapet også dekket saksomkostninger som eierskifteselskapet var idømt i saken mot kjøper. Ansvarsgrunnlaget i disse sakene er takstmannens/meglerens informasjonsansvar.

Forskjellen mellom sakene om eierskifteselskapenes direkte krav mot takstmannens ansvarsforsikrer og saken her, er som nevnt at utbetaling av prisavslag på eierskifteselskapets hånd utgjør et tap hos eierskifteselskapet. Selgeren blir sittende med gevinsten. Når eierskifteselskapet får erstatning for prisavslaget pga. uaktsomhet hos takstmannen, vil saksomkostningene utgjøre en følgeskade av prisavslaget som takstmannen hefter for.

I saken her mener flertallet at takstmannen ikke er ansvarlig for verken prisavslaget eller leietapet. Saksomkostningene er derfor ikke en følgeskade av disse primære erstatningspostene. Samtidig er det klart at takstmannens uaktsomme handling er en nødvendig betingelse for kostnadene i den forstand at om takstmannen hadde oppdaget manglene, ville det ikke være nødvendig å forsvare seg i en sak om disse. Det følger videre av alminnelig årsakslære at takstmannens feil må være en ikke uvesentlig betingelse i årsaksforløpet, alternativt at tapet må være en adekvat følge av takstmannens feil.

Flertallet mener det fremstår som påregnelig og rimelig at selgeren i en sak hvor kjøperen reklamerer kontakter advokat for rådgivning, jf. også LB-2020-145023. Omkostninger pådratt før saksanlegget må derfor omfattes av selskapets ansvar.

Om selgeren også skal ha anledning til å prøve saken rettslig, vil avhenge av hvordan saken fremsto for selgeren på tidspunktet før saksanlegget. Hvis det fremsto som rimelig klart for selgeren at et forlik ville gi et bedre resultat enn å forsvare seg i en rettsak, kan omkostningene knyttet til gjennomføringen av saken ikke regnes som påregnelige eller rimelige. Hvis situasjonen er mer uklar, kan omkostningene evt. fordeles etter reglene om skadelidtes medvirkning i skl. § 5-1. Flertallet har imidlertid ikke grunnlag for å vurdere i hvilken utstrekning gjennomføringen av saken fremsto som et forsvarlig alternativ for selgeren, evt. om omkostningene ved gjennomføringen av saken bør deles.

Nemndas mindretall, Hege Sundby, bemerker:

Mindretallet er kommet til et annet resultat enn flertallet.

Mindretallet er for det første kommet til at selskapet må erstatte til klageren prisavslaget på kr 180 000, som hun ble dømt til å betale kjøper.

Selgers takstmann kan bli (direkte) erstatningsansvarlig ikke bare overfor selgers eierskifteselskap, sml. Rt-2008-1078, som flertallet viser til, men også direkte overfor kjøperen, jf. Rt-1995-1530 og Rt-2008-1078 avsnitt 21. Det legger også departementet innledningsvis til grunn for sin drøftelse i Prop. 44 L (2018-2019) pkt. 7.2.3.2, se nederst på s. 44.

Det synes klart at sikrede, takstmannen, var solidarisk erstatningsansvarlig sammen med selgeren/klageren overfor kjøperen i denne saken, sml. Rt-2005-870 avsnitt 50. Sistnevnte avgjørelse gjaldt forholdet mellom kjøper og selgers eiendomsmegler, og altså ikke eierskifteforsikring. Mindretallet ser ikke at de etterfølgende dommene om henholdsvis takstmanns og eiendomsmeglers direkteansvar overfor selgers eierskifteforsikringsselskap (Rt-2008-1078, Rt-2015-556 og HR-2016-2264) rokker ved det utgangspunktet. I vår sak synes partene enige om at takstmannen har opptrådt erstatningsbetingende uaktsomt. Mindretallet viser uansett til lagmannsrettens beslutning om å ikke fremme saken mellom klageren og kjøperen, hvor den uttalte at "tingretten har ved sin vurdering vist til at det var brukt takstmann i forbindelse med salget, og lagmannsretten forstår dette som en henvisning til at det er vurdert at takstmannen har vært grovt uaktsom når denne mangelen ikke ble oppdaget".

Spørsmålet blir deretter hvordan det endelige ansvaret for kjøperens tap skal fordeles mellom de solidarskyldige, altså selgeren og hans takstmann. Det følger av Rt-2005-870 avsnitt 45 at "når skyldnere er solidarisk ansvarlige, er retten til regress et naturlig – og nødvendig – supplement, som gjør det mulig å plassere byrden der den bør være ut fra forholdet mellom de ansvarlige og omstendighetene for øvrig, uavhengig av hvem som tilfeldigvis tar ansvaret overfor skadelidte".

Departementet drøfter de ulike hensynene som gjør seg gjeldende i forholdet mellom selger og takstmann når det endelige tapet skal plasseres, se side 45 flg. i Prop. 44 L (2018-2019), og peker særlig på prevensjonshensynet på s. 47. Mindretallet er enig med departementet når den på s. 47 uttaler at ansvarsfordelingen mellom selger og takstmann må bero på en skjønsmessig helhetsvurdering. Det presiseres at forutsetningen for departementets drøftelse er at takstmannen har forårsaket en mangel ved eiendomssalget ved uaktsomhet, og mindretallet er da enig med departementet i at "selgeren i normaltilfellene kan kreve det utbetalte prisavslaget dekket fullt ut av den bygningssakkyndige".

Departementet støtter drøftelsen på høyesterettsdommene nevnt foran, som altså direkte gjelder annen situasjon, nemlig direktekrav fra eierskifteselskap overfor henholdsvis takstmann og eiendomsmegler. Høyesterett legger imidlertid til grunn at "direktekravet skal godtas så langt det etter en konkret vurdering fører til at ansvaret plasseres der det endelig bør havne", se Rt-2015-556 avsnitt 82 med forutgående drøftelser i Rt-2008-1078 avsnitt 33 til 37 og Rt-2015-556 avsnitt 80 til 82. Mindretallet peker på at dommene gir anvisning på at de "implisertes skyld" står sentralt i denne konkrete vurderingen av hvor det endelige tapet bør plasseres, og at det ikke ble vektlagt at resultatet innebar at takstmannen måtte betale for selgerens "uberettigede vinning". Sistnevnte var påpekt fra takstmennenes forsikringsselskap, se Rt-2008-1078 avsnitt 15 og Rt-2015-556 avsnitt 19. Mindretallet er derfor enig med departementet når det på s. 46 uttaler at uttalelsene i Rt-2008-1078 avsnitt 36 til 37 utgjør "et viktig argument for at selgeren bør kunne søke regress hvis kjøperen velger å rette prisavslagskravet sitt mot selgeren", ettersom den endelige ansvarsfordelingen ikke bør avgjøres av slike tilfeldigheter som hvem kjøperen retter kravet sitt mot.

Mindretallet viser dessuten særlig til departementet drøftelse på s. 46 til 47 i Prop. 44 L når det gjelder hvilken betydning det bør ha at selgeren "kan hevdes å få en ubegrunnet berikelse", og

slutter seg til disse synspunktene, blant annet at omtalen av berikelsen som "ubegrunnet" fremstår uheldig.

Uten at det har hatt avgjørende betydning for mindretallet, peker mindretallet til slutt på at det bør vektlegges at departementet ikke bare tar stilling til innholdet i gjeldende rett. Departementet vurderer dessuten nederst på s. 47 uttrykkelig om regelen skal lovfestes, men kommer til at de beste grunner taler for at den bør forbli ulovfestet. Et såpass tydelig signal i et lovforarbeid bør tillegges særskilt vekt.

Når det gjelder den konkrete vurderingen av ansvarsfordelingen i denne saken, så må det legges til grunn at takstmannen opptrådte grovt uaktsomt, som nevnt ovenfor. Det fremstår da rimelig at takstmannen, og følgelig også hans forsikringsselskap, bærer det fulle ansvaret for kjøpers prisavslag.

Når det gjelder erstatningen for tapte leieinntekter som klager ble dømt til å betale kjøperen, vurderer mindretallet dette tilsvarende som prisavslaget. Selskapet, som takstmannens ansvarsforsikringsselskap, må også erstatte selgeren disse.

Når det gjelder saksomkostningene, så mener mindretallet at disse ikke er større enn at de i utgangspunktet fremstår som en adekvat følge av en grov uaktsom feil av takstmann ved utarbeidelse av takstrapport før boligsalg. Mindretallet er imidlertid enig med flertallet i at det kan reises spørsmål om omkostningskravet bør fordeles på grunn av skadelidtes medvirkning. Beslutningen om å ikke akseptere kjøperens krav, og la tvisten gå til rettssak, er iallfall lett å kritisere i etterkant. Mindretallet har allikevel under tvil kommet til at selskapet også må dekke disse utgiftene, og da lagt avgjørende vekt på at takstfirmaet ble orientert om reklamasjonene i forkant av rettssaken, uten at feilene som hadde blitt gjort, ble erkjent.

Avgjørelsen er avgitt under dissens.

Finansklagenemnda Skades konklusjon

Klager gis delvis medhold.

Ved behandlingen deltok Trine-Lise Wilhelmsen (leder), Lars Enger Barnholdt (selskapsrepresentant) og Hege Sundby (forbrukerrepresentant).