

Finansklagenemnda Eierskifte

Avgjørelse FinKN 2023-243

3.4.2023

HDI Global Specialty SE

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

Flere forhold – 1 år gammel bolig – synlige avvik? – utmåling av prisavslag – avhl. §§ 3-1, 3-8, 3-9 andre pkt., 3-10 og 4-12.

En enebolig fra 2018/2019 ble solgt "som den er" for kr 11,2 mill., og overtatt av kjøper den 6.9.19. Boligen ble beskrevet som en nyoppført og lekker enebolig, og samtlige bygningsdeler ble gitt TG 1. Det ble påpekt at eiendommen var regulert til spesialområde (bevaring), og at bygningen var vernet. Etter overtakelsen reklamerte kjøper over en lang rekke feil og avvik ved boligen, og anførte bl.a. at boligen hadde en vesentlig mangel. Foretaket har ikke bestridt at vesentlighetsvilkåret var oppfylt, men anførte at flere av forholdene var synlige for kjøper på visning, og dermed ikke kunne utgjøre mangler etter avhendingslova. Nemnda ga kjøper delvis medhold.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: Kjøpers krav om prisavslag kr 832 939, takstutgifter kr 12 490, forsinkelsesrente fra 1.7.22.

Saksfremstilling

Saken gjelder kjøpers krav under boligselgerforsikringen. Tvisten reguleres av avhendingslova før lovendring i kraft fra 1.1.22, og følgende forhold er anført som mangler etter avhl. §§ 3-8 og 3-9 andre pkt.:

- Varmefolie i stue og kjøkken mangler
- Retningsavvik på innvendig gulv
- Loddavvik vegger
- Høy terskel til bad
- Trappeadkomst til boligen
- Manglende utestikk
- Adkomst for feier
- Skjøte på takrenne
- Perforert diffusjonssperre
- Innredning bad kjeller
- Prosjektering skap bad i kjeller
- Skyvedør på bad i kjeller
- Nedfallsrør tett
- El-anlegg
- Manglende brannvarslingsanlegg
- Manglende drenshull på sisterne i bad 2.etasje
- Vindsperre
- Lydisolering
- Kontroll av røropplegg (FDV)
- Musetetting
- Grunnmursplate
- Ventilasjonsanlegg

Boligen er en enebolig sentralt på Østlandet oppført i 2019.

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

Nyoppført enebolig (2019) over 2 plan og innredet kjeller (..)

(...)

Standard

Nyoppført og lekker enebolig (..)

(...)

STUE (...) 1-stavs hvitpigmentert eikeparkett, og varmekabler i gulv

KJØKKEN (...) Varmekabler i gulv.

Reguleringsforhold

Eiendommen er regulert til spesialområde med formål bevaring, (...), vedtatt den 29.10.1997.

Bygningen er vernet etter Plan- og bygningsloven som vil si at det er reguleringsbestemmelsene som setter rammene for hvilke tiltak som godkjennes av plan- og bygningsmyndighetene. Byggesaksdelen i plan- og bygningsloven og teknisk forskrift har satt krav til nybygg. Ved endring av eksisterende byggverk, oppussing og rehabilitering skal kommunen se til at historisk, arkitektonisk eller annen kulturell verdi som knytter seg til et byggverks ytre, så vidt mulig blir bevart (...)

I tilstandsrapporten fremgikk det bl.a. følgende:

Nyoppført enebolig over 2 etasjer samt innredet kjelleretasje. Boligen holder en gjennomgående god standard. Balansert ventilasjonsanlegg med mekanisk tilluft og luftavtrekk. Varmekabler samt frittstående peisovn for vedfyring i stue.

(...)

Bygning oppført i 2018 betong- og trekonstruksjoner etter oppføringstidspunktets byggeskikk og metoder. Igangsettingstillatelse ble gitt i 2016. Ferdigattest foreligger, datert 06.02.2019.

Samtlige av boligens bygningsdeler ble gitt tilstandsgrad (TG) 1 i rapporten.

I egenerklæringsskjemaet fremgikk det at boligen var nybygget og ubebodd før salget.

Boligen ble solgt "som den er" for kr 11,2 mill. ved kjøpekontrakt datert 27.8.19, og overtatt av kjøper den 6.9.19.

Kort tid etter overtakelsen oppdaget kjøper flere avvik i boligen, herunder bl.a. manglende varmekabler i gulv på kjøkken/stue, brannvarslingsanlegg og ventilasjon. Det ble under overtakelsen også anmerket et par mindre avvik som selger skulle utbedre, herunder vask og balkongskyvedør i 1. etasje. Kjøper gikk i direkte dialog med selger, som gjennomførte befaring, og partene ble enige om at selger skulle gjennomføre enkelte utbedringsarbeider.

Kjøper reklamerte til foretaket den 26.9.19.

Kjøper engasjerte takstmann V. til å foreta befaring i boligen og utarbeide reklamasjonsrapport. Underveis i saken ble det avdekket flere og mer omfattende feil ved boligen, og takstmann V. reviderte derfor rapporten flere ganger. Den endelige rapporten som lå til grunn for kravet ble revidert 13.1.20, og omhandlet følgende forhold:

- Skyvedør
- Rengjøring
- Varmefolier i stue og kjøkken
- Retningsavvik på parkett og stue
- Høyde terskel bad 1 etg

- Mangler utestikk
- Adkomst for feier
- Skjøt på takrenne
- Mulig perforering diffusjonssperre
- Innredning, bad kjeller
- Prosjektering skap, bad i kjeller
- Nedfallsrør
- Skyvedør på badet i kjeller
- Dokumentasjon på utførelse av etasjeskiller 2. etasje
- Retningsavvik i 2. etasje
- Trappeadkomst til boligen
- Brannvarslingsanlegg
- Innregulering av ventilasjonsanlegg
- Kontroll av røropplegg

Takstmann V. estimerte utbedringskostnadene til kr 510 000 inkl. mva.

Foretaket innhentet en rapport fra intern takstmann O., som konkluderte med utbedringskostnader på til sammen kr 200 700 inkl. mva. for lydavvik, bad i kjeller, etablering av luftespalte, adkomst bolig og bad, utestikk, tilkomst pipe, nedfallsrør, gulv i soverom, brannvarsling, FDV rør, etablering av durgoventil og el-anlegg. Takstmann O. la til grunn at det ikke var behov for utbedring av planavvik på gulv, manglende varmemefolie, diffusjonssperre og manglende FDV boligen, og beregnet ikke kostnader for disse forholdene.

I etterkant av rapporten fra takstmann V. ble det i tillegg avdekket følgende nye forhold:

- Feil avslutning av vindsperre: kr 72 500
- Manglende musetetting av paneler: kr 24 000, jf. prisestimat fra M. AS
- Feil grunnmursplate er brukt over terreng: kr 60 625, jf. prisestimat fra M. AS

Kjøper oppdaget videre at punktene vedrørende etablering av sisterner samt ventilasjonsanlegg ble høyere enn det takstmann V. la til grunn i sin rapport. Det viste seg etter nærmere undersøkelser at kostnadene for disse punktene ble til sammen kr 188 956, jf. prisestimat gitt av M. AS.

Kjøper fremsatte krav om prisavslag på kr 633 098 den 14.10.21. Dette ble senere oppjustert til kr 918 865 inkl. mva.

Foretaket har opplyst at de fremsatte flere tilbud om oppgjør til kjøper, men uten at partene kom til enighet. Det siste tilbudet fra foretaket av 24.8.22 var på kr 550 000 som et fullt og endelig oppgjør for de fremsatte reklamasjoner. Tilbudet ble ikke akseptert av kjøper.

Kjøper klaget saken inn for Finansklagenemnda den 6.9.22.

Sekretariatet påpekte i brev av 1.12.22 at kjøpers krav var beregnet feil, og ba om en redegjørelse for kostnadsbildet i saken.

Kjøper bekreftet at det var gjort en feil ved at mva. hadde blitt tillagt to ganger på beløpet i rapporten fra takstmann V. Kjøper fremla imidlertid en revidert rapport fra takstmann V. der utbedringskostnadene var indeksregulert i tråd med prisøkningen. Kostnadene i rapporten fra V. ble dermed økt fra kr 510 000 til kr 548 250 inkl. mva. Selger utbedret punktet om etablering av luftespalter, og dette beløpet ble ikke medtatt i kjøpers mangelskrav. Kjøpers samlede krav om

utbedringskostnader utgjorde etter dette kr 832 939.

Kjøper har anført at det foreligger mangelsansvar etter avhl. § 3-9 andre pkt. som en følge av de anførte forholdene. Kjøper har også anført at det ble gitt en uriktig opplysning om varmekabler i gulvet i stue og kjøkken, jf. avhl. § 3-8.

Kjøper har fremsatt krav om prisavslag etter avhl. § 4-12 andre ledd for utbedringskostnader på kr 832 939, takstutgifter på kr 12 490, og forsinkelsesrente fra 1.7.22.

Forsikringsforetaket har anført at flere forhold – herunder retningsavvik på gulv, høy terskel til dør på bad, manglende luftespalter, ankomst til feier, trappeadkomst til bolig og skjevheter på innredning bad – var synlige og ikke utgjorde avvik fra det avtalte, jf. avhl. § 3-1, jf. § 3-10. Foretaket har vist til at boligen eksteriørmessig var bygget opp på samme måte som den tidligere låven som sto oppført på eiendommen, og at boligen derfor kunne avvike fra TEK 10. Dette på bakgrunn av strenge krav til boligens utseende fra kommunen, og foretaket mente på denne bakgrunn at utvendige avvik ikke kunne omfattes av mangelsansvaret. Foretaket erkjente at det var gitt en uriktig opplysning om varmekabler på kjøkken og stue, jf. avhl. § 3-8. Foretaket var enig i at kjøper hadde krav på prisavslag for gulvvarme, el-anlegg, isolasjon, røropplegg og ventilasjon, men anførte at kjøpers krav ikke kunne overstige kr 520 474. Hva gjaldt kjøpers krav knyttet til prisøkningen, viste foretaket til at materialprisene hadde sunket betraktelig det siste halve året, og fremla en artikkel.

Sekretariatets konklusjon:

Sekretariatet ga kjøper medhold. Sekretariatet kom til at det forelå en vesentlig mangel, jf. avhl. § 3-9 andre pkt. Hva gjaldt foretakets anførsel om forholdenes synlighet, bemerket sekretariatet at selgers takstmann i så tilfelle skulle ha oppdaget og bemerket avvik fra teknisk forskrift i tilstandsrapporten, jf. avhl. § 3-10 tredje ledd, jf. § 3-7. Ved utmålingen av prisavslaget etter avhl. § 4-12, la sekretariatet til grunn at kjøper kunne kreve dekket utbedringskostnadene inkludert prisøkningen i etterkant av salget, jf. FinKN 2023-78.

Finansklagenemnda Eierskiftes begrunnelse

Kjøper har anført at det foreligger en mangel etter avhl. §§ 3-8 og 3-9 andre punktum grunnet en rekke avvik ved en bolig oppført i 2018/2019.

Foretaket har erkjent at det er gitt en uriktig opplysning om varmekabler i gulvet på kjøkkenet/stuen, og nemnda legger til grunn at det på dette punktet foreligger en mangel etter avhl. § 3-8. Det er klart at lovens innvirkningsvilkår er oppfylt.

Kjøper har videre anført at det foreligger en mangel etter avhl. § 3-9 andre punktum, og sekretariatet fremholdt følgende om dette:

Kjøper har anført at utbedringskostnadene utgjør kr 832 939, og som utgjør ca. 7 % av kjøpesummen på 11,2 mill. Foretaket er av den oppfatning at utbedringskostnadene ikke utgjør mer enn kr 520 474, hvilket utgjør ca. 4,6 % av kjøpesummen.

Det er i denne saken tale om salg av en bolig oppført i 2019, og som var under 1 år gammel ved salget. Samtlige av boligens bygningsdeler var gitt TG 1 i tilstandsrapporten. Boligen hadde heller ikke vært bebodd forut for salget. Dette er helt på grensen for lovens fravikelighet, jf. lovens § 1-2 andre ledd, og er i realiteten svært nært et nyboligsalg. Det har i slike tilfeller blitt diskutert i juridisk teori om et "som den er"-forbehold i det hele tatt har gyldig avtalerettslig virkning, se Bergsåker (2013) s. 220 hvor det bemerkes at det kan "vanskelig tenkes at et "som den er" forbehold vil bli tillagt nevneverdig vekt".

Spørsmålet ble drøftet av retten i LE-2018-147693, som gjaldt salg av en nyoppført bolig etter avhendingslova, hvor retten uttalte:

"I praksis blir derfor "as is"-forbeholdet uten reelt innhold i vår sak, og avhendingsloven § 3-9 trekkes heretter ikke inn i mangelsvurderingen. Dette er i samsvar med rettspraksis, jf. gjennomgangen av dette hos Sigurd Nysted: "Som den er"-forbehold ved næringssalg av nyoppført bolig til forbruker etter avhendingsloven § 1-2 (2) første punktum, Tidsskrift for eiendomsrett 2013 side 1 flg."

Begrunnelsen for den kvantitative vesentlighetsterskelen som er oppstilt i bl.a. Rt. 2010 s. 103 er at "forventningene til feilfrihet – og dermed til beskjedne utbedringskostnader – er større ved overtakelse av en ny bolig av høy standard enn ved overtakelse av et eldre hus som er bygget på et tidspunkt med andre bygningstekniske krav og med en annen håndverksskikk.", jf. avs. 47.

Det er i dette tilfellet tale om en slik situasjon, hvor altså kjøper kan ha tilsvarende høye forventninger til boligens "feilfrihet", og "beskjedne utbedringskostnader". I en slik salgssituasjon vil det kvantitative avviket måtte gis svært begrenset – eller ingen – vekt, jf. også Rt. 2007 s. 1587.

Det er som nevnt her tale om en bolig oppført i 2019. Sekretariatet kan ikke se at det var gitt opplysninger i salgsdokumentasjonen som tilsier at kjøper ikke kunne forvente at boligen var oppført i henhold til TEK 10. Det legges dermed til grunn at kjøper kunne forvente at boligen var oppført i tråd med TEK 10, slik at alle avvik fra denne forskriften i utgangspunktet vil være relevante i mangelsvurderingen.

Foretaket har anført at flere forhold ved boligen må ha vært synlige for kjøper, bl.a. retningsavvik på gulv, høy terskel til bad, manglende luftespalter, adkomst for feier, trappeadkomst til boligen, skjevheter på innredning bad og manglende brannvarslingsanlegg. Sekretariatet bemerker at selgers takstmann i så tilfelle ville vært nærmere til å oppdage og til å bemerke disse avvikene fra teknisk forskrift i tilstandsrapporten, jf. avhl. § 3-10 tredje ledd, jf. § 3-7.

Foretaket har videre vist til at det tydelig fremgår rettingsavvik/planavvik på gulv i salgsdokumentasjonen, men vi kan ikke se at denne informasjonen fremgår noe sted. I tilstandsrapporten er innvendige overflater på gulv gitt TG 1. Ingen unormale avvik ble registrert, med unntak av at takstmannen bemerket at det var stedvis gliper mellom parkett og gulvlist.

Sekretariatet har dermed kommet til at det foreligger en vesentlig mangel ved boligen, jf. avhl. § 3-9 andre pkt. Sekretariatet har ved vurderingen lagt betydelig vekt på at boligen var nyoppført rett før salget, og markedsført med gjennomgående god standard.

Vi oppfatter også foretaket dit hen at det erkjennes at det foreligger en vesentlig mangel ved boligen etter avhl. § 3-9 andre pkt.

Nemnda er enig i dette og slutter seg til sekretariatets begrunnelse.

Foretaket har i nemndsansmodningen anført at flere av forholdene var synlige for kjøper og derfor ikke utgjør en mangel i avhendingslovens forstand. Dette gjelder planavviket på gulvet på kjøkkenet, høy dørterkel inn til badet, manglende trapp ved inngangsdøren og manglende stige. Nemnda legger på bakgrunn av befæringsrapport av 24.10.19, revidert 13.1.20 fra takstmann V. og reklamasjonsrapport fra takstmann O. av 25.6.20 til grunn at planavviket på gulvet er et avvik i forhold til standard. Det vil for øvrig innebære begrensede kostnader å utbedre dette all den tid det skal monteres varmemolie på det samme gulvet, jf. drøftelsen over om at det på dette punktet foreligger en mangel etter avhl. § 3-8. Når det gjelder de øvrige forholdene legger nemnda, på bakgrunn av de samme rapportene, til grunn at forholdene utgjør et avvik fra gjeldende forskrifter på oppføringstidspunktet. Det er ikke sannsynliggjort at det er gitt dispensasjon fra forskriften, og det foreligger etter nemndas syn et relevant avvik på disse punktene. Hva gjelder synligheten av forholdene, bemerker nemnda at det i tilstandsrapporten som var utarbeidet i forbindelse med salget ikke er opplyst noe om de nevnte forholdene. Nemnda er enig med sekretariatet i at selgers takstmann er nærmere til å oppdage avvikene enn kjøper, jf. drøftelsen over.

Når det gjelder foretakets anførsel vedrørende manglende luftespalte under dører, så legger nemnda til grunn at forholdet er utbedret av selger, jf. kjøpers brev av 13.12.22.

Foretaket har også anført at forholdet vedrørende manglende vindsperre ikke er sannsynliggjort. Nemnda er enig i det. Kjøper har i notat av 7.5.21 vedlagt bilder fremholdt at det foreligger avvik

ved vindsperren, men nemnda kan ikke se at det foreligger en fagkyndig vurdering av forholdet. Kjøper har heller ikke imøtegått foretakets anførsel om at forholdet ikke er sannsynliggjort. På denne bakgrunn er nemnda kommet til at det ikke er sannsynliggjort at det foreligger et relevant avvik på dette punktet.

Til tross for at nemnda ikke finner det sannsynliggjort at det foreligger et relevant avvik hva gjelder vindsperren, foreligger det etter nemndas syn en vesentlig mangel etter avhl. § 3-9 andre punktum, jf. sitatet fra sekretariatets drøftelse over.

Kjøper har etter dette krav på prisavslag, jf. avhl. § 4-12.

Nemnda er enig med sekretariatet i at det ved utmålingen av prisavslaget, så er det forholdene på tidspunktet for utmålingen av prisavslaget som må legges til grunn. Det vises til sekretariatets grundige drøftelse av dette spørsmålet, som nemnda slutter seg til. I denne saken kan nemnda imidlertid ikke se at kjøper har sannsynliggjort at det ved nemndas utmåling av prisavslaget har vært en slik prisøkning som anført. Det vises blant annet til foretakets anførsler i nemndsansmodningen, som kjøper ikke har imøtegått.

Ved utmålingen av prisavslaget tar nemnda utgangspunkt i kjøpers oppstilling over utbedringskostnadene, dog slik at kostnader knyttet til utbedring av luftespalte under dørene og vindsperre trekkes ut. Etter en konkret skjønnsmessig vurdering har nemnda kommet til at utbedringskostnadene passende kan settes til kr 720 000. I likhet med sekretariatet, kan nemnda ikke se at det er grunnlag for standardhevingsfradrag sett i lys av boligens alder. Kjøpers krav om forsinkelsesrenter tas også til følge, jf. forsinkelsesrenteloven § 2.

Nemnda legger til grunn at takstutgifter er dekket av kjøpers boligkjøperforsikring. Kravet tas derfor ikke til følge, se HR-2019-2386-A og HR-2020-443-U.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Eierskiftes konklusjon

Kjøper gis delvis medhold.

Ved behandlingen deltok Kjersti Buun Nygaard (leder), Stian Bones (bransjerepresentant) og Alexander Venås (forbrukerrepresentant).