

Finansklagenemnda Eierskifte

Avgjørelse FinKN 2023-887

5.12.2023

HELP Forsikring AS

Boligkjøperforsikring

Boligkjøperforsikring – krav om erstatning for advokatkostnader – rimelige og nødvendige utgifter? – rente – fal. § 8-4.

Sikrede (kjøper) tegnet boligkjøperforsikring hos foretaket i forbindelse med kjøp av en bolig i 2020. Sikrede oppdaget støyp problemer i boligen kort tid etter overtakelsen, og meldte saken til foretaket. Foretaket bisto sikrede innledningsvis i tvisten mot selger, men foretaket var etter hvert av den oppfatning at det ikke forelå en kjøpsrettslig mangel ved boligen. Sikrede engasjerte en ekstern advokat, og ba om bekreftelse på dekning av advokatutgifter. Foretaket avsto kravet, og viste til at sikrede måtte dokumentere en kjøpsrettslig mangel. Advokaten sendte brev til selgers advokat 4.11.22, hvor krav om heving ble opprettholdt. Sikrede klaget på avslaget til FinKN 17.2.23. Foretaket erkjente ansvar for juridisk bistand begrenset til offentlig salærsats, men ba om ytterligere opplysninger for å kunne vurdere om avslaget var urettmessig. Sikrede fikk hevet boligkjøpet ved forliksavtale med selger den 1.6.23. Foretaket erkjente deretter å være ansvarlig for full salærsats frem til midten av november, og anførte at sikrede skulle ha kontaktet foretaket for en ny vurdering på dette tidspunktet. Foretaket bekreftet også å dekke sikredes egenandel under rettskjøpsforsikringen for kostnader i tvisten mot foretaket. Etter at saken ble klaget inn til FinKN erkjente foretaket å være ansvarlig for full timesats for det resterende salæret i tvisten mot selger. Sikrede krevde ytterligere erstatning for tvisten mot foretaket, og anførte at foretaket var ansvarlig for dette på avtalerettslig grunnlag og/eller på erstatningsrettslig grunnlag. Nemnda ga i hovedsak foretaket medhold, men tilkjente i tillegg rente til sikrede. Sikrede fikk dermed delvis medhold.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: Sikredes krav mot foretaket kr 257 188, med tillegg av forsinkelsesrenter.

Saksfremstilling

Saken gjelder krav om erstatning av sikredes advokatutgifter under boligkjøperforsikringen. Spørsmålet er om foretaket har forpliktet seg til å dekke sikredes fulle utgifter i tvisten med selger av boligen, og i tvisten med forsikringsforetaket.

Sikrede kjøpte i 2020 en leilighet, og tegnet i den forbindelse boligkjøperforsikring hos forsikringsforetaket.

Sikrede oppdaget støyp problemer i boligen kort tid etter overtakelsen, og meldte saken til foretaket.

Foretaket sendte på vegne av sikrede en reklamasjon over støy og hevingserklæring til selger 4.2.21. Selger ønsket å benytte seg av retten til å utbedre feil og mangler, og foretaket aksepterte i mars 2021 at selger utbedret manglene.

Foretaket engasjerte akustiker B. til å gjøre lydmålinger og utarbeide en sakkyndig rapport. Støynivået i sikredes leilighet ble loggført i over fire døgn. I rapport "*Måling av luftlydisolasjon og trinnlydnivå av og lydvegg i (adresse)*" datert 24.2.22, viser at luftlydisolasjon, trinnlydisolasjon og fasadeisolasjon er innenfor krav i lydklasse C. B. ga uttrykk for å være usikker på hva som er årsaken til enkelte smell og høye lyder. Foretaket rettet spørsmål til B. vedrørende dette.

B. kom med tilleggskommentar 14.6.22 hvor det henvises til en foreløpig oppsummering 13.1.22, og notat av 18.3.22:

Det er der angitt en viss usikkerhet om årsaken til enkelte støytopper. Disse skyldes mest sannsynlig lukking av innvendige dører, skapdører, skuffer o.l. i naboeligheter, slik det ble opplevet under overvåket oppfølgingsmåling 06.01.2022. Men for å bli sikker på dette må man eventuelt oppholde seg i leiligheten og måle over lengre tid, 12-24 timer eller mer om nødvendig for å få med alle typer hendelser; mens det samtidig er kontrollert aktivitet hos naboer. Som tidligere presisert, hører ikke denne type støy til kategorien "støy fra tekniske installasjoner", og kan derfor ikke kreves rettet av utbygger. Det samme gjelder støy og vibrasjon fra vaskemaskiner, som heller ikke er faste installasjoner nødvendig for drift av bygningen. Damping av denne type støy er mulig, men må i så fall gjøres ved bytting til støysvake løsninger og/eller endret adferd i samråd med eier.

Terrassedører hører derimot til kategorien tekniske installasjoner som har støykrav. Det ble imidlertid ikke registrert åpning/lukking av slike under de observerte målingene. Når det gjelder spørsmålet om utløsning av spenninger i massivtre kan være årsaken til høye lyder, er svaret at det er fullt mulig og sannsynlig. På den annen side må en anta at det kan gå relativt lang tid mellom slike hendelser, men det finnes foreløpig lite erfaringsdata å forholde seg til.

Som tidligere presisert, er minstekravene til lydisolasjon og støy i byggeforskriften (klasse C) ikke særlig strenge, og klager fra nye boligbrukere kan forventes.

Sikrede engasjerte ekstern advokat A. til å ta over saken. Sikredes advokat sendte 17.6.22 e-post til foretaket, og ba blant annet om bekreftelse på dekning av sikredes utgifter til advokat og sakkyndig i saken.

Foretaket svarte 27.6.23 at det ikke kunne se at det "*foreligger avvik som gir grunnlag for å rette krav mot selger*". Foretaket ba om at det ble oversendt en rettslig vurdering av saken og muligheten til nå frem mot selger, for at foretaket skulle kunne ta stilling til dekning av juridisk arbeid.

Sikredes advokat svarte 28.6.22 blant annet at foretaket selv hadde rettet krav om heving av kjøpet, og at foretaket derfor selv burde ha god kjennskap til saken. Videre ble det vist til at "*selgersiden har gitt uttrykk for at de ønsker å rette mangler, noe som også taler for at det er grunnlag for kravet mot selger*". Det ble bedt på nytt om at foretaket bekreftet dekning, alternativt redegjorde for hvorfor det mener det ikke er grunnlag for dekning.

Foretaket innvilget ikke dekning, og viste i e-post av 6.7.20 blant annet til følgende:

Det foreligger ikke dokumentasjon som tilsier at lyd og støy i boligen er i strid med NS8175 og offentligrettslige krav. På bakgrunn av den faglige konklusjonen anses det at boligen ikke har en kjøpsrettslig mangel etter avhl. §§ 3-1 og 3-2.

Foretaket oversendte et utkast til avslutningsbrev i saken, som foretaket ikke hadde rukket å sende til sikrede før sikrede oppsøkte ekstern advokat. Foretaket viste til at sikrede kunne fremlegge dokumentasjon på at det forelå en kjøpsrettslig mangel, eller klage til foretakets uavhengige klagenemnd.

Sikredes advokat sendte brev til selgers advokat 4.11.22, hvor krav om heving fastholdes. Selgers advokat opplyste per e-post 11.11.22 at kravet om heving var drøftet, og at det ville komme et forslag til løsning uken etter. Partene møttes deretter til en felles befarings i leiligheten.

Sikrede klaget foretakets avslag til Finansklagenemnda 17.2.23.

Foretaket bekreftet 28.4.23 dekning i saken fra tidspunktet for melding om advokatbytte 17.6.22:

I henhold til aktuelle dekningsbekreftelse dekkes juridisk bistand med offentlig salærsats for både den påløpte og den fremtidige perioden. HELP kan ikke ta stilling til om avslaget var urettmessig så lenge det ikke fremlegges dokumentasjon på korrespondanse mellom partene siden advokatbyttet. Om det fremlegges slik dokumentasjon vil vi kunne ta stilling til om kunden har krav på å få dekket høyere sats for en periode, frem til saken skulle ha vært fremlagt for HELP for en ny vurdering av dekning. For fremtidige kostnader dekkes bistanden med offentlig salærsats, slik det fremgår av dekningsbekreftelsen.

For å ta stilling til hva selskapet plikter å dekke av de pådratte kostnadene i saken må det fremlegges faktura for arbeidet med tilhørende timelister. Dette gjelder også i tilfellet selskapet skal dekke kundens egenandel.

Vi gjør oppmerksom på at eventuelt forlik eller dom i saken må fremlegges når dette foreligger. Det vises her til punkt 7.2 i forsikringsavtalen.

Sikrede ba om bekreftelse på at foretaket dekket advokatutgiftene i tvisten mot selgeren, og i tvisten mot foretaket, fullt ut. Partene kom ikke til en enighet, og foretaket ønsket at den videre korrespondanse skulle skje gjennom Finansklagenemnda. Sikrede og selger inngikk forliksavtale 1.6.23, hvor det blant annet ble avtalt at selger kjøpte tilbake leiligheten.

Foretaket bekreftet 15.6.23 at det ville utbetale et akontobeløp på kr 50 000 i påløp av behandlingen ved Finansklagenemnda, og at beløpet senere kan gå til *"fradrag i ethvert krav din klient har mot HELP, herunder både i sak mellom din klient og selger i og i sak mellom din klient og HELP"*.

Foretaket bekreftet i brev av 7.7.23 til Finansklagenemnda at:

(...) selskapet skal dekke juridisk bistand med full salærsats frem til midten av november, og deretter off. sats for timene som er pådratt i saken mot selger. Videre har vi akseptert å dekke den egenandel kunden har måtte betale til Gjensidige.

Foretaket var likevel av den oppfatning at det ikke var ansvarlig for de utgiftene sikrede allerede hadde fått dekket under sin rettshjelpsforsikring hos Gjensidige Forsikring.

Sikrede krever at foretaket dekker advokatutgifter i tvisten mot foretaket utover egenandelen i rettshjelpsforsikringen. Hittil har det påløpt kr 257 188 i advokatutgifter i tvisten mot foretaket. Beløpet har vært rimelig og nødvendig for at sikrede skulle få medhold for dekning av advokatutgifter i tvisten mot selger. Sikrede krever i tillegg forsinkelsesrenter, også for den del av erstatning som allerede er utbetalt. Foretaket har på avtalerettslig grunnlag påtatt seg å dekke hele sikredes egenandel, i betydningen av alle utgifter sikrede har måttet dekke selv, og som ikke er dekket av rettshjelpsforsikringen. Foretaket bekreftet selv at det ville erstatte egenandelen. Sikrede har i korrespondansen gitt klart uttrykk for at det med begrepet "egenandel" menes alle utgiftene sikrede ikke får dekket av rettshjelpsforsikringen. Forliket inngått mellom sikrede og selger gir sikrede tilnærmet fullt medhold i sikredes prinsipale krav om heving. Forliket er en direkte følge av brevet sikredes advokat skrev til selger 4.11.22. Dette viser at foretakets vurdering av saken som ikke-prosedabel, og avslag om dekning i juni 2022, således var uriktig og urettmessig. Foretaket er derfor uansett ansvarlig for advokatutgiftene i tvisten mot foretaket på erstatningsrettslig grunnlag. Enten etter et objektivt ansvar etter fal. § 21-2, eller etter et alminnelig culpaansvar. Foretaket har hatt en prosessdrivende rolle i tvisten, som har medført økte kostnader. Kostnadene kunne vært betydelig lavere dersom foretaket ikke hadde inntatt sin langvarige avvisende og konfliktskalerende holdning. Selv om foretaket har innvilget dekning, er foretaket uenig i at det er ansvarlig for sikredes fulle advokatkostnader i tvisten mot selger. Kostnadene ved å utarbeide klage til FinKN kun for spørsmålet om full dekning av advokatutgiftene i saken mot selger, ville vært tilsvarende utformet, og det ville derfor ikke ført til

sparte kostnader at foretaket hadde innvilget dekning tidligere.

Forsikringsforetaket avviser å være ansvarlig for utgifter utover sikredes egenandel i rettshjelpsforsikringen, for tvisten mot foretaket. Egenandelen er det beløpet som er regulert av rettshjelpsforsikringens vilkår, og er ikke det samme som sikredes udekkede tap. Sikrede har fått dekket totalt kr 100 000 i tvisten mot foretaket, inkludert utbetalingen under rettshjelpsforsikringen og foretakets erstatning av egenandelen på kr 29 000. Utgifter utover dette er ikke rimelig og nødvendig. Blant annet fremstår det svært kostnadsdrivende å skrive et prosesskriv på ni sider ved anmodning om nemndsbehandling, hvor det ikke kommer frem noen nye opplysninger. Foretaket ville ha innvilget dekning i tvisten mot selger, dersom sikrede hadde kontaktet foretaket med anmodning om en ny vurdering i november 2022. Det var derfor unødvendig av sikrede å klage saken inn til Finansklagenemnda, og det må anses som kostnadsdrivende av sikrede å ikke sende en dokumentert anmodning om dekning til foretaket. Det kan i alle tilfeller stilles spørsmål ved om utgiftene er rimelige og nødvendige, og det må i den forbindelse vektlegges at sikredes advokat ikke har bidratt til å belyse saken.

Sekretariatets konklusjon:

Sekretariatet ga sikrede delvis medhold i klagen. Sekretariatet kom til at foretaket var ansvarlig for full timesats i tvisten mot selger, også etter november 2022, i henhold til forsikringsavtalen. Etter sekretariatets syn hadde sikrede krav på ytterligere kr 74 453 i erstatning, da sekretariatet var av den oppfatning at allerede utbetalt erstatning under rettshjelpsforsikringen måtte komme til fradrag. Sekretariatet kunne imidlertid ikke se at foretaket var ansvarlig utover egenandelen sikrede hadde betalt under rettshjelpsforsikringen, totalt kr 29 000, for tvisten mot foretaket. Etter sekretariatets syn ville det ikke være "rimelig og nødvendig" å pådra seg advokatutgifter på over kr 100 000 for en klage til FinKN.

Foretaket aksepterte sekretariatets vurdering, og utbetalt erstatning i henhold til denne.

Sikrede var uenig i sekretariatets vurdering hva gjelder tvisten mot foretaket, og krevde saken fremlagt for Finansklagenemnda Eierskifte. Sikrede opprettholdt at foretaket var ansvarlig for ytterligere advokatutgifter for tvisten mot foretaket.

Finansklagenemnda Eierskiftes begrunnelse

Nemnda bemerker at tvisten mot selger synes løst ved at foretaket har akseptert ansvar for å utbetale ytterligere kr 74 453. Nemnda oppfatter det dermed slik at sikrede har fått dekket sine fulle advokatkostnader i den saken.

Sikrede synes videre å akseptere at han ikke kan kreve det beløpet han allerede har fått dekket under en annen forsikring (rettshjelpsforsikringen i Gjensidige).

Tvisten mot foretaket er imidlertid altså ikke løst. Foretaket har akseptert ansvar for, og utbetalt erstatning av, sikredes egenandel under rettshjelpsforsikringen (kr 29 000). Sikrede har også fått dekket kr 100 000 under rettshjelpsforsikringen for tvisten mot foretaket.

I nemnsanmodningen argumenteres det for at foretaket har et ytterligere erstatningsansvar. Følgende grunnlag er anført:

- 1) På avtalerettslig grunnlag som følge av at foretaket har bekreftet å dekke klagers egenandel, og at dette må forstås som det totale udekkede tap.
- 2) Ev. som følge av objektivt ansvar etter fal. § 21-2, eller culpa/profesjonsansvar.

Egenandel er den del av skaden sikrede må bære selv. I de tilfeller der erstatningen er begrenset inntil en forsikringssum, vil det i tillegg til egenandelen være snakk om et udekket tap. Sikredes

egenandel under rettshjelpsforsikringen utgjør kr 29 000 i tvisten mot foretaket. Nemnda kan ikke se at foretaket har forpliktet seg til å dekke kostnader utover dette.

Sekretariatet har i sin vurdering ikke tatt konkret stilling til hvorvidt det foreligger ansvarsgrunnlag for ytterligere erstatning. Vurderingen er at det uansett ikke foreligger et økonomisk tap som foretaket – skadevolder – kan være ansvarlig for. Det er vist til at det ikke vil være *"rimelig og nødvendig"* med advokatkostnader som overstiger kr 100 000 i tvisten mot foretaket.

Nemnda oppfatter sekretariatets vurdering på dette punktet som et erstatningsmessig spørsmål om skadelidtes tapsbegrensningsplikt, ev. om skadelidtes medvirkning. Tvistelovens regler gjelder ikke direkte i denne tvisten mellom sikrede og foretaket.

Nemnda viser til at det i tvisten mot foretaket er fakturert til sammen kr 257 188. Forutsatt en timepris på kr 2 900 utgjør dette i overkant av 88 timer. I etterkant av sekretariatets vurdering, der sikrede langt på vei fikk medhold i sitt krav, har det påløpt ytterligere kr 56 188 i advokatkostnader.

Etter en helhetsvurdering har nemnda kommet til samme resultat som sekretariatet. Selv om foretaket må bære sin del av ansvaret for at saken havnet i et uheldig spor og fremdeles ikke er løst på en hensiktsmessig måte, må de advokatkostnader som sikrede krever dekket i tvisten med foretaket anses som uforholdsmessige høye. Med tanke på de rettslige spørsmålene saken reiser, fremstår ikke denne tidsbruken som rimelig eller nødvendig. Nemnda finner derfor, som sekretariatet, at ansvaret må avkortes ned til det nivå som sekretariatet har konkludert med. Det er for nemnda ikke nødvendig å ta stilling til om dette utelukkende følger av alminnelige erstatningsregler om tapsbegrensningsplikt/skadelidtes medvirkning, eller også av en analogi av tvistelovens prinsipp om at man kun kan kreve rimelige og nødvendige pådratte sakskostnader av motparten. Det er for nemnda heller ikke påkrevd å ta stilling til spørsmål om ansvarsgrunnlagene fremført i nemndsansmodningen kommer til anvendelse.

Nemnda tilføyer dog at sikrede har krav på renter av erstatningen, både i tvisten mot selger og i tvisten mot foretaket. Sikredes krav på forsinkelsesrente skal beregnes etter fal. § 8-4. Nemnda foretar ikke den konkrete beregningen.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Eierskiftes konklusjon

Sikrede gis delvis medhold.

Ved behandlingen deltok Henning Jakobsen (leder), Stian Bones (bransjerepresentant) og Caroline Bernhardsen (forbrukerrepresentant).