

Finansklagenemnda Skade

Avgjørelse FinKN 2025-935

22.9.2025

GARBO FÖRSÄKRING AB

Garantiprodukter

Entreprenørgaranti – konkurs før ferdigstillelse – dagmulkt – er avtalen hevet? – buofl. §§ 12, 18, og 20.

Klager (kjøper) inngikk avtale med en entreprenør om oppføring av en bolig med avtalt ferdigstillelse innen 3.9.24. Entreprenøren tegnet i den forbindelse en entreprenørgaranti hos foretaket ved avtale datert 27.11.23. Den 30.4.24 gikk entreprenøren konkurs, før boligen var ferdigstilt. Klager spurte om konkursboet ønsket å tre inn i avtalen og opplyste i en purring at klager ville vurdere å heve kontrakten dersom de ikke mottok tilbakemelding. Den 30.5.24 opplyste boet at det ikke ville tre inn i de løpende avtalene. I mellomtiden hadde klager foretatt enkelte sikringstiltak på byggeplassen. Klager tegnet deretter kontrakt med ny entreprenør, som ferdigstilte arbeidet den 16.10.24. Klager fremsatte krav mot foretaket om dagmulkt under entreprenørgarantien, som følge av forsinkelsen. Foretaket anførte at kontrakten måtte anses som hevet som følge av konkursen, eventuelt som følge av klagers etterfølgende opptreden, og at det derfor ikke var adgang til å kreve dagmulkt. Klager var uenig, og vist til at det ikke var fremsatt noen hevingserklæring, og at klagers opptreden heller ikke kunne anses som en heving av avtalen. Nemnda kom til at klager hadde krav på dagmulkt under entreprenørgarantien, og viste til at det ikke fremgikk av garantiavtalen at dekningen ikke gjaldt dersom entreprenøren gikk konkurs. Nemnda kom videre til at klager ikke hadde fremsatt en uttrykkelig erklæring om heving, og at klagers dekningshandlinger ikke kunne anses som en hevingserklæring. Nemnda kom også til at klager hadde krav på advokatkostnader og forsinkelsesrenter.

ANTATT ØKONOMISK OMFANG: krav om dagmulkt på kr 141 599, samt advokatkostnader på kr 19 406 inkl. mva.

Saksfremstilling

Saken gjelder klagers krav mot foretaket under en entreprenørgaranti stilt iht. bustadoppføringslova (buofl.) § 12, etter konkurs hos entreprenøren før overtakelsen.

Klager (kjøper) inngikk en avtale med entreprenør B om oppføring av en bolig for kr 3 293 791. I den forbindelse tegnet entreprenør B en entreprenørgaranti hos foretaket, og i garantiavtalen datert 27.11.23 fremgikk det at garantien var begrenset til 10 % (kr 329 379) i utførelsesperioden, og til 5 % (kr 164 690) i garantiår 1–5. Videre fremgikk følgende:

Garantien gjelder følgende forpliktelser:

Entreprenørens forpliktelser iht til nedenstående kontrakt

(...)

Garantien er stilt i henhold til bustadoppføringslova §12

Forsikringsselskapet Gar-Bo Försäkring AB (garanti) stiller seg herved som selvskyldnerkausjonist for entreprenørens kontraktsforpliktelser herunder forsinkelsesrente og inndrivelsesomkostninger grunnet

mislighold av ovenstående kontrakt i utførelsestiden og reklamasjonstiden. Garantien gjelder også entreprenørens ansvar for forsinket fullføring. Garantien gjelder ikke avtale mellom partene om forskuddsbetaling.

Etter det opplyste ble det avtalt ferdigstillelse innen 3.9.24.

Den 30.4.24 gikk entreprenør B konkurs og kunne ikke innfri kontraktytelsen. Etter konkursen var det usikkerhet knyttet til hva som ville skje med de løpende kontraktene. Klager fulgte jevnlig opp overfor bostyrer og andre aktører for nærmere avklaringer, og den 23.5.24 opplyste klager bl.a. at de ville vurdere heving dersom boet ikke ga tilbakemelding på klagers forespørsler.

Den 30.5.24 fikk klager beskjed om at boet ikke ville tre inn i det aktuelle kontraktsforholdet. Klager tegnet deretter kontrakt med ny entreprenør den 19.6.24, som startet arbeidet den 1.7.24. Arbeidet ble ferdigstilt den 16.10.24.

Klager fremsatte deretter krav under garantien. Det ble krevd dagmulkt på kr 141 599 som følge av forsinket ferdigstillelse på 43 dager. Videre krevde klager dekning for merkostnader som hadde oppstått for å ferdigstille prosjektet.

Partene inngikk en avtale den 16.1.25 om utbetaling på kr 20 000 som «fullt og endelig oppgjør (...) knyttet til merkostnader med å ferdigstille byggeprosjektet». Det ble presisert i avtalen at den ikke påvirket klagers mulighet til å forfølge dagmulktkravet i en videre prosess.

Det ble fremlagt en oversikt over grunnlaget for klagers krav.

Klager har videre krevd dekket inndrivelseskostnader på kr 19 406 inkl. mva., i form av kostnader til juridisk bistand.

Klager har krevd å få dekket dagmulkt og inndrivelseskostnader. Det forelå en rettslig relevant forsinkelse, jf. buofl. § 17, og i et slikt tilfelle har forbruker krav på dagmulkt for hver kalenderdag forsinkelsen varer. Klager har aldri hevet kontrakten med entreprenøren eller konkursboet, og buofl. § 22 kommer derfor ikke til anvendelse. Klager har gjort det som kunne forventes med hensyn til tapsbegrensning. At klager hadde anledning til å heve, er ikke det samme som at klager faktisk hevet avtalen. Verken entreprenøren eller konkursboet hadde anledning til å heve avtalen. Å legge en utvidet hevingsmekanisme/-virkning til grunn til ugunst for forbrukeren, kan vanskelig forenes med buofl. § 3. At entreprenøren gikk konkurs medførte ikke at kontrakten automatisk ble hevet, noe som også er uforenelig med konkursboets rett til inntreden i kontraktsforholdet. Så lenge kontrakten ikke var hevet, hadde klager krav på dagmulkt ved forsinket ferdigstillelse. Det fremgår av garantien at den dekker ansvar for forsinket fullføring.

Klager har krevd dagmulkt for forsinket levering på totalt kr 141 599. Subsidiært anfører klager at kontrakten ikke bortfalt før konkursboet opplyste at det ikke ville tre inn i kontrakten, slik at den dagmulktbærende forsinkelsen i det minste må løpe i perioden 30.4.24–30.5.24. I så fall er dagmulktkravet på kr 102 083, for 31 dagers forsinkelse. Det kreves også forsinkelsesrenter fra 16.10.24 og inndrivelseskostnader på kr 19 406 inkl. mva.

Forsikringsforetaket har anført at kontrakten må anses for å ha blitt hevet ved konkursen, subsidiært da det ble klart at konkursboet ikke ville tre inn i kontrakten. Atter subsidiært må heving anses å ha inntrådt da klager og ny entreprenør utførte kontraktsarbeid som var en del av ytelsen fra entreprenør B. Det vises til at klager selv foretok sikringstiltak og tiltak med byggtørking fra og med tidspunktet for konkursen, og klager måtte heve kontrakten for å kunne ferdigstille boligen. Det er også en forutsetning for å motta erstatning etter buofl. § 22 at kontrakten er hevet. Ved selv å utføre kontraktsarbeid og engasjere ny entreprenør, må klager gjennom konkludent atferd anses for å ha hevet kontrakten. Klager kan ikke kreve dagmulkt etter at

kontrakten var hevet. Dagmulkt er dessuten en avtalefestet erstatning som også inneholder et pønalt element, og det har derfor ingen mening å kreve dagmulkt fra garantisten i tiden etter entreprenørens konkurs. Klager kan imidlertid kreve annet økonomisk tap, jf. buofl. § 22.

Finansklagenemnda Skades begrunnelse

Spørsmålet er om foretaket er ansvarlig for dagbøter for forsinket leveranse under entreprenørgarantien.

Nemnda slutter seg her til sekretariatets vurdering:

Garantien som er stilt etter buofl. § 12 er en selvskyldnergaranti (jf. åttende ledd), som innebærer at garantien forfaller når entreprenøren har misligholdt kravet fra forbrukeren, uavhengig av hva som er årsaken til misligholdet, jf. bl.a. Rt. 1993 s. 1053 (s. 1056) og Rt. 2012 s. 1267 avs. 37.

Rekkevidden av dekning under garantien avgjøres av garantiavtalen, sammenholdt med kontrakten mellom klager og entreprenør, samt bakgrunnsretten – herunder bustadsoppføringslova (buofl.).

I garantiavtalen fremgår det at foretaket dekker *'entreprenørens kontraktsforpliktelser'* ved *'mislighold av ovenstående kontrakt i utførelsestiden og reklamasjonstiden'*. Det fremgår videre uttrykkelig at garantien også gjelder for *'entreprenørens ansvar for forsinket fullføring'*. Vi finner det dermed klart at garantien i utgangspunktet også dekker dagsmulktkrav som oppstår ved forsinket leveranse fra entreprenøren, ettersom dette er et ansvar entreprenøren har ved forsinket fullføring, jf. buofl. § 18.

At krav om dagsmulkt har et pønalt element overfor entreprenøren finner vi dermed av mindre betydning for garantistens ansvar, ettersom foretaket nettopp har påtatt seg å dekke også dette ansvaret.

Sekretariatet bemerker videre kort at vi ikke kan se at det fremgår av garantiavtalen at dekningen ikke gjelder dersom entreprenøren går konkurs, og vi kan dermed ikke se at konkurs hos entreprenøren taler for en dårligere dekning for klager (kjøper/kreditor). Det bemerkes at det er ved konkurs hos entreprenøren garantien får særlig betydning, ettersom kjøper da ikke lenger har mulighet til å forfølge kravet mot entreprenøren (hoveddebitor) direkte.

Foretaket har videre anført at klager må anses å ha hevet avtalen.

Sekretariatet bemerker at dersom klager har hevet avtalen, jf. buofl. § 20, vil kjøper ikke lenger har krav på dagsbøter, jf. § 22 andre ledd. Spørsmålet blir dermed om klager har hevet avtalen, jf. buofl. § 20.

Det fremstår uomtvistet at klager ikke på noe tidspunkt har fremsatt en uttrykkelig erklæring om heving. Problemstillingen er om klager ved andre handlinger likevel kan anses å ha hevet avtalen.

Sekretariatet viser til at det fremgår av buofl. § 20 at forbrukeren under visse forutsetninger *'kan'* heve avtalen. Vi finner det klart at dette er en rettighet for forbruker – og ikke en plikt. Videre fremgår det uttrykkelig av bestemmelsens første ledd siste punktum:

Forbrukeren kan berre heve avtalen dersom det er gjeve melding til entreprenøren om hevingskravet før overtaking.

Det fremgår følgende av NOU 1992:9 side 81:

Heving kan koma på tale dersom det er klårt at arbeidet kjem til å få vesentleg mangel, og dersom arbeidet har vesentlege manglar på det tidspunktet entreprenøren meiner at arbeidet er ferdigstilt, utan at forbrukaren vil overta det. Ein kan òg sjå det som heving der forbrukaren på grunn av entreprenørens mishald får rett til å setje bort til andre mangelsrettinga etter overtaking.

Heving inneber at forbrukaren seier frå om at han ikkje vil oppfylle avtalen, og at han heller ikkje er interessert i oppfylling frå entreprenørens side.

Det kan riktignok oppstå grunnlag for heving dersom klager har rett til å sette bort arbeidet til andre, men både buofl. § 20 og uttalelsene i forarbeidene tilsier at en forbruker kun anses å ha hevet en avtale dersom forbruker gir entreprenøren uttrykkelig varsel om at heving påberopes. Det er ikke gjort i denne saken. Dette samsvarer også med reklamasjonsbestemmelsen i buofl. § 30, hvor en forbruker kun kan gjøre en mangel gjeldende dersom det *'er gjeve melding til entreprenøren ... innan rimeleg tid'*. Det er også klart at en forbruker *overfor entreprenøren* ikke vil å ha rett til å heve avtalen, dersom det ikke fremsettes en uttrykkelig hevingserklæring rettidig. Sekretariatet kan ikke se at reglene stiller seg annerledes overfor garantisten, eller

at forbruker skal ha dårligere vern under garantien enn hva forbruker har krav på mot entreprenøren. Vi viser til at garantien er tett knyttet til forbrukers direktekrav mot entreprenøren.

Videre kan vi ikke se at avtalen automatisk kan anses hevet ved at forbruker foretar egne handlinger knyttet til eiendommen. Ved konkurs hos entreprenør, har en forbruker i utgangspunktet tre valg. Forbruker kan enten heve avtalen, ikke foreta seg noe, eller foreta tapsbegrensende handlinger.

Dersom forbruker ikke foretar seg noe, vil forsinkelsen hos entreprenøren i utgangspunktet løpe 'til evig tid', og kjøper vil i et slikt tilfelle kunne ha krav på dagsmulkt fra garantisten i 100 dager, jf. buofl. § 18 andre ledd siste punktum.

Ved å heve avtalen vil forbruker miste retten til dagbøter, noe som etter omstendighetene kan stille forbrukeren i en dårligere posisjon. Vi kan ikke se at lojalitetshensyn tilsier at en forbruker må velge å heve avtalen, kun for at garantisten skal slippe å betale et dagsmulktkrav. Det vises til Hallsteinsen/Bohmann: *Garantirett* (2024) s. 171:

Men partene som har inngått en garantiavtale, har også rett og plikt til å ivareta egne interesser. Det å inngå en avtale som er gunstig for en selv, eller å håndheve rettigheter som utledes av avtalen, er ikke i seg selv illojalt.

Det bemerkes at garantisten uttrykkelig har påtatt seg dekning for entreprenørens ansvar ved forsinkelse, og dagsmulkt er den primære økonomiske konsekvensen ved forsinket leveranse, jf. også NOU 1992:9 s. 42.

Forbrukeren kan imidlertid – både for å ivareta egne og garantistens interesser – velge å foreta tapsbegrensende handlinger. Sekretariatet kan etter en helhetsvurdering ikke se at slike handlinger vil medføre en automatisk heving av avtalen, ettersom dette vil kunne føre til at forbruker mister incentivet til å begrense eget og garantistens tap. I denne saken oppfatter vi det slik at forbruker lojalt og på en forsvarlig måte har foretatt en dekningshandling, hvor forbruker har utført arbeidet for å begrense tapet så mye som mulig. Dette har medført at leveransen kun ble forsinket med 43 dager, i stedet for å uttømme dagsmulktsgrensen på 100 dager.

Det bemerkes også at dersom en forbruker velger å ikke foreta seg noe slik at dagsmulktkravet mot garantisten utgjør 100 dager, vil en forbruker kunne bli møtt med en anførsel om at forbruker ikke har oppfylt tapsbegrensnings- eller lojalitetsplikten overfor garantisten, jf. også skl. § 5-1 andre ledd. Det vises blant annet til *Garantirett* s. 191:

I tilfeller hvor det foreligger flere handlingsalternativer, som medfører ulike fordeler, ulemper og risiko, vil det være tilstrekkelig lojalt dersom kreditor foretar et forsvarlig valg mellom de ulike tilgjengelige alternativene. Det kreves ikke at kreditor opptrer forbilledlig, men at kreditor i rimelig grad forsøker å begrense risikoen for alle involverte.

Etter sekretariatets oppfatning må forbrukers handlinger i denne saken anses tilstrekkelig forsvarlige og lojale overfor garantisten.

På bakgrunn av det ovennevnte finner vi altså at klagers dekningshandling ikke kan anses som en hevingserklæring i denne saken. Ettersom avtalen ikke er hevet, har klager krav på dagsmulktkrav under entreprenørgarantien.

Vi kan heller ikke se at det foreligger andre grunner til at kravet bør settes ned, jf. buofl. § 23 eller alminnelige lojalitetsbetraktninger.

Sekretariatet bemerker kort at heller ikke avtalen mellom partene om utbetaling på kr 20 000 medfører et annet resultat i saken. Det fremgår uttrykkelig av avtalen at aksept av tilbudet verken påvirker eller får betydning for dagsmulktkravet, og det fremgår heller ikke at utbetalingen er beregnet under buofl. § 22. Det vises til at det etter § 19 kan gis erstatning samtidig som det løper dagsmulkt. Vi kan dermed ikke se at en eventuell erstatningsutbetaling kan tolkes som en enighet mellom partene om at avtalen er hevet. I denne saken har partene uansett uttrykkelig avtalt at utbetalingen på kr 20 000 ikke skal påvirke eller få betydning for muligheten til å forfølge dagsmulktkravet.

Videre har klager fremsatt krav om forsinkelsesrenter og inndrivelseskostnader, og klager har vist til at disse postene er dekket under entreprenørgarantien. Sekretariatet finner at klager har krav på å få dekket rimelige og nødvendige advokatkostnader i saken, uavhengig om det anses som inndrivelseskostnader under garantien eller som følge av at foretaket har misligholdt sine forpliktelser under garantiforsikringen, jf. bl.a. fal. § 21-2, jf. § 1-5, jf. § 1-1, FinKN 2023-951, 2023-832 og 2023-567. Vi finner at klagers krav fremstår både

rimelig og nødvendig i saken. Videre har klager krav på forsinkelsesrenter, jf. rentel. § 2.

På bakgrunn av ovennevnte har vi kommet til at klager har krav på å få dekket dagsmulktkravet på 43 dager under garantien, samt advokatkostnader og forsinkelsesrenter.

Foretaket har i ettertid vist til LE-2020-105563, som bl.a. gjaldt spørsmål om heving etter dekningsloven § 7-7.

Nemnda kan ikke se at LE-2020-105563 er avgjørende i denne saken. Dommen gjelder profesjonelle parter i et avtaleforhold regulert av NS 8417, hvor det ikke forelå et krav om skriftlig hevingserklæring. Etter nemndas oppfatning kan klagers opptreden ikke tolkes som en hevingserklæring, og heving der det foreligger en garanti for dekning av forsinkelseskonsekvenser kan heller ikke anses som en «fornuftig» løsning for klager.

Avgjørelsen er enstemmig.

Finansklagenemnda Skades konklusjon

Sikrede gis medhold.

Ved behandlingen deltok Trine-Lise Wilhelmsen (leder), Trine Vøien (bransjerepresentant), Merete Anita Utgård (bransjerepresentant), Hege Sundby (forbrukerrepresentant), og Fanny Helle (forbrukerrepresentant).