

Gulating lagmannsrett - LG-2015-196305

Instans	Gulating lagmannsrett - Dom
Dato	2016-09-30
Publisert	LG-2015-196305
Stikkord	Fast eiendom. Mangel. Prisavslag. Fukt. Avhendingsloven § 3-9 og § 4-12.
Sammendrag	<p>Saken gjelder mangel ved salg av fast eiendom i form av lekkasjer fra bad på grunn av mangelfull utførelse fra byggeår. Eiendommen, som var 12 år gammel, var solgt «som han er» jf. avhendingsloven § 3-9. Forholdet mellom utbedringskostnader og kjøpesummen var ca. 5,5 %. Lagmannsretten fant ikke å kunne gjøre fradrag for generell standardheving i prosentberegningen og la bl.a. vekt på at kjøperne ikke hadde hatt grunn til å regne med utbedringskostnader på kort sikt. Etter en helhetsvurdering fant lagmannsretten videre, i likhet med tingretten, at eiendommen var i vesentlig dårligere stand enn kjøperen hadde grunn til å regne med. Prisavslaget ble som i tingretten fastsatt til kr 130 000 etter fradrag for standardheving med 40 %.</p>
Saksgang	Stavanger tingrett TSTAV-2015-16475 - Gulating lagmannsrett LG-2015-196305 (15-196305ASD-GULA/AVD2).
Parter	I Anke og II Avledet anke: Kjetil Helgø Medby, Protector Forsikring ASA og Helene Nilsen Medby (for disse: advokat Elisabeth Leslie Kaspersen) mot Ingvild Elin Ringodd og Noralf Olsen (for disse: advokat Johan Gordon Bernander).
Forfatter	Lagdommer Beate Blom, lagdommer Birger A. Stedal og ekstraordinær lagdommer Astrid Lærdal Frøseth.

Saken gjelder krav om prisavslag ved mangler etter kjøp av boligeiendom.

Partene har ikke hatt innvendinger til saksfremstillingen i tingrettens dom, og lagmannsretten legger denne til grunn:

«Noralf Olsen og Ingvild Elin Ringodd inngikk den 8.11.2012 avtale med Kjetil og Helene Medby om kjøp av Smiehagen 10C i Stavanger kommune. Kjøpesummen var kroner 5 190 000,-. Eiendommen ble solgt «som den er». Selgerne har tegnet eierskifteforsikring i Protector ASA.

Før avtaleinngåelse var kjøperne på visning og ble forelagt salgsoppgave med boligsalgsrapport og selgers egenerklæringsskjema. I salgsoppgaven fremgår det at byggeåret er ca. 2000 og at boligen inneholder bl.a. flisbelagt baderom med hjørnekar, wc og servant i boligens første etasje. I boligsalgsrapporten er det gitt følgende oppsummering av boligens tilstand:

«Konklusjon

Enebolig oppført i 2000 i konstruksjonsmessig god stand. Boligen bærer preg av godt vedlikehold og er i teknisk bra stand. Det er ved befaringen ikke oppdaget behov for direkte strakstiltak dette med unntak av anmerkninger vedrørende garasje. Se de enkelte byggetekniske vurderinger utover i rapporten.»

Om badet i 1. etasje heter det:

«**Vurdering**

Flislagt bad, gulv og vegger originalt fra byggeår. Innebygget badekar montert med avløp ført direkte til sluk, ingen synlige skadeforhold registrert under kar dette sett fra ventilluke. Kontrollert i overgang karkant/ vegg med fuktindikator uten negative utslag. Sluk som er plassert under kar ble ikke kontrollert. Fot for badekar er uheldig plassert direkte på slukrist. Toalett og vask montert i seksjon er funnet i orden. Mekanisk ventilasjon, effekt er ikke vurdert.

Levetid

Ihht byggforskseriens byggedetaljer 700.330 og 700 Intervaller for vedlikehold og utskifting av baderomsdeler: Plassbygde dusjniser med fliser på vegger og gulv 15-20 år. Med kabinetter 20-30 år. Anbefalt brukstid for hele installasjonen 15-20 år.»

Baderommet er gitt tilstandsgrad 1, som innebærer at det ble ansett å ha svake symptomer på tilstandssvekkelse.

I egenerklæringsskjemaet hadde selgerne krysset av for at de ikke kjente til om det var/ hadde vært feil tilknyttet badet slik som sprekk i fliser, lekkasje, råte eller soppskader. Selgerne har også krysset av for at de ikke kjente til om det var utført arbeid på baderommet siste ti år.

Eiendommen ble overtatt 14.1.2013. Kort tid etter overtagelsen rev kjøperne tapeten på soverommet som lå inntil badet i forbindelse med oppussing. De oppdaget da at gipsveggen var våt og gav etter.

Kjøperne reklamerte over forholdet i brev av 27.3.2013. Selgersiden ble i den forbindelse forespurt om det var ønske om å besiktige eiendommen.

Skaden ble også meldt til kjøpernes villaforsikring som rekvirerte takstmann Svein Egeland til å vurdere skaden. Samme takstmann ble engasjert av kjøpers boligkjøpsforsikring til å foreta en utvidet vurdering. Takstmann Egeland kom på befaring og utarbeidet en takstrapport. Fra denne gjengis:

«**SKADE OG HENDELSFORLØP**

- Kjøper skal tapetsere 1 vegg på soverom i hovedetasje. Soverom ligger vegg i vegg med bad. Da de begynner å løsne på eksisterende tapet, oppdages fukt i gipskledd yttervegg. Kjøper kontakter DnB Forsikring.
- Undertegnede blir rekvirert av DnB Forsikring for å sjekke årsak og omfang av skade.
- Forsikringstaker får melding fra DnB forsikring at når skade skyldes utett membran eller utetthet i slukforing, dekkes ikke skaden på badet. Kun følgeskade på tilstøtende soverom.

Undertegnede har laget takstrapport/ kalkyle mht Villaforsikringens dekning, dvs følgeskade på soverom.

Skadeomfang på soverom er 34 475,- eks mva, dvs kr 43.094,- inkl mva.

I skadetakstrappport er ikke medtatt tapetsering av 1 vegg som kjøper ville tapetsere uavhengig av registrert skade.

Reparasjon genererer ingen standardheving. Kun tilbakeføring til opprinnelig tilstand.

PÅVISTE FEIL OG MANGLER

(..)

Bad (2,54 x 2,67m)

Lekkasje fra bad blir sjekket ved å forsøke å fremprovosere lekkasje ved befarung.

Etter undersøkelser er det grunn til å tro at fukt i vegg og gulv på soverom skyldes utetthet i slukforing eller i overgang mellom sluk og membran under badekar.

Det ble registrert at det fantes membran i sluket. Denne holder likevel ikke tett. Når vann ved tapping av badekar kommer ned i sluk, lekker trolig vann ut i betong-påstøp under membran. Vannet «magasinerer» seg trolig i betongen, slik at det blir en viss «treghet» i dette. Det medfører at vann trolig ikke kommer ut i vegg/ gulv på soverom før det har gått litt tid (et par timer?).

VURDERINGER

Utett membran/ slukforing på bad

Bad:

For å reparere utetthet i membran/ slukforing på badet, må hele badet bygges opp på nytt over betonggulvet.

Det innebærer de- og monterering av sanitærutstyr (hjørnekar, baderomsinnredning, klosett), fjerning av plater med fliser på vegger og gulv.

Nye gipsplater på vegger, nye fliser inkl membran og fugemasse.

Total sum iht vedlagt kalkyle **kr 142.538,- inkl mva**,

Badet fremsto som pent og velholdt bortsett fra registrert utetthet.»

Konklusjon

Påviste feil og mangler medfører at bolig er i vesentlig dårligere stand enn forventet.

Undertegnede vurderer ikke om påviste feil og mangler dekkes under forsikringene.»

På bakgrunn av den fagkyndige rapporten, fremmet kjøperne den 17. april 2013 spesifisert reklamasjon hvor det ble krevd prisavslag tilsvarende utbedringskostnaden.

Kjøperne innhentet flere pristilbud på utbedring av baderommet. Ingen var villige til å utføre arbeidet til den prisen takstmannen hadde estimert. Det rimeligste alternativet i forhold til baderommet var på kr 254.750,-.

Kravet om prisavslag ble deretter opprettholdt, idet det ble krevet prisavslag svarende til det rimeligste tilbudet.

Kjøpersiden sendte klage til Finansklagenemnda. Både sekretariatet og Finansklagenemnda kom til at det utette baderommet representerte en vesentlig mangel, jf. avhendingslova § 3-9, 2. punktum og tilkjente et prisavslag på 150.000 kroner.

Protector ASA tok ikke Finansklagenemndas uttalelse til følge.»

Ved stevning av 22. januar 2015 for Stavanger tingrett reiste Noralf Olsen og Ingvild Elin Ringodd, ved advokat Johan Gordon Bernander, søksmål mot Kjetil og Helene Medby samt Protector Forsikring ASA med krav om prisavslag etter avhendingslova. De saksøkte, ved advokat Elisabeth Leslie Kaspersen, tok til motmæle i rettidig tilsv. Etter hovedforhandling 24. august 2015 avsa Stavanger tingrett 10. september 2015 dom med slik domsslutning:

1. Protector Forsikring ASA, Kjetil Medby og Helene N. Medby dømmes en for alle og alle for en til å betale

prisavslag til Noralf Olsen og Ingvild Elin Ringodd med 130 000 - etthundreogtrettitusen - kroner, med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra 17.5.2013 og til betaling skjer.

2. Protector Forsikring ASA, Kjetil Medby og Helene N. Medby dømmes en for alle alle for en til å betale 136.270 - etthundreogtrettisekstusentohundreogstytti - kroner i sakskostnader til Noralf Olsen og Ingvild Elin Ringodd.
3. Oppfyllelsesfristen er 2 - to - uker fra forkynnelse av denne dom.

Protector Forsikring, Kjetil Medby og Helene N. Medby har anket dommen med krav om frifinnelse, og Noralf Olsen og Ingvild Elin Ringodd har inngitt avledet anke over utmålingen av prisavslaget. Ankeforhandling ble holdt 25. august 2016 i Stavanger tinghus. Kjetil Medby og Noralf Olsen møtte og forklarte seg. Prosessfullmektigene møtte. Det ble hørt to sakkyndige vitner. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

De ankende parter, Protector Forsikring ASA, Kjetil Medby og Helen N Medby, har i hovedsak gjort gjeldende:

Tingretten har foretatt en uriktig rettsanvendelse og bevisvurdering når det er konkludert med at vesentlighetskravet i avhendingsloven § 3-9 andre punktum er oppfylt.

Utgangspunktet ved salg «som den er» er at risikoen for feil og mangler ved boligen er hos kjøperen, jf. § 3-9 første punktum. Vurderingen etter § 3-9 andre punktum er om det foreligger tilstrekkelig tungtveiende grunner for at risikoen for manglene skal velte over på selgerne. Retten må bygge på en forståelse av avhendingsloven som hindrer rettstvister, jf. Rt-2002-1425 (Bukkeboddommen), og misforholdet må være utvilsomt for å etablere et mangelsansvar.

Verken de kvantitative elementer eller kvalitative elementer i § 3-9 andre punktum er oppfylt.

Ankende parter er ikke uenig i at utbedringskostnadene kan ta utgangspunkt i pristilbudet på kr 254.000. Ankende parter er videre enig med tingretten i at det skal gjøres et betydelig fradrag for den standardheving og levetidsforlengelse som utbedring etter dette pristilbudet representerte. Det var imidlertid feil at fradrag - med unntak av fradraget på kr 30.000 for dusj, badekar, og toalett - først skjedde under selve utmålingen av prisavslaget. Det skulle vært gjort som en del av mangelsvurderingens kvantitative side etter avhl. § 3-9 andre punktum. Tingretten skulle således ha gjort fradrag for levetidsforlengelse og standardheving i utbedringskostnadene før retten vurderte utbedringskostnaden mot kjøpesummen etter den såkalte prosentlæren.

Badet var 12 år på kjøpstidspunktet. Pristilbudet på kr 254.000 innebar at kjøperne fikk et helt nytt bad bygget etter ny byggestandard (TEK 10) [se FOR-2010-03-26-489] og med 5 års reklamasjonsrett, herunder omlegging av røropplegget. Dette ga en vesentlig forlenget levetid og heving av standard for badet. Nytt rørsystem var ikke nødvendig fornyelse. Å ikke se hen til dette ved mangelsvurderingens kvantitative side gir en ubalanse i selve mangelsvurderingen. Den økte standarden har ikke noe med forventingsavviket å gjøre.

Etter ankende parters syn er relevante utbedringskostnader for badet etter fradrag for standardheving rundt kroner 136 000, som er ca. 2,62 % av kjøpesummen. Da er det fra pristilbudet på kr 254.000 gjort fradrag for utgifter til nytt røropplegg og nytt sanitærutstyr med kr 118.750 som var nytt for gammelt.

Ankende parters forståelse av det kvantitative element i avhl. § 3-9 andre punktum har støtte i teori og omfattende rettspraksis.

Det vises til RG-2009-691, der lagmannsretten eksplisitt uttalte at man måtte se hen til det prisavslaget kjøperen eventuelt vil ha krav på etter at det er gjort fradrag for standardheving. Det vises videre til LG-2014-42455, LA-2013-77409, LB-2014-117062, LF-2013-161252 og særlig til LH-2016-51650. Videre har Bergsåker gitt uttrykk for at fradrag før prosentberetningen vil være på plass i tilfeller hvor utskiftning gir en høyere standard på grunn av bedre løsninger enn de opprinnelige, jf. sitat fra Kjøp av fast eiendom inntatt i LH-2016-51650.

Heller ikke det kvalitative element i avhl. § 3-9 andre punktum er oppfylt. At badet var gitt tilstandsgrad 1 må tillegges begrenset vekt, da det klart fremgår av boligsalgsrapporten at den kun bygget på visuelle observasjoner. Det var i tillegg kommentert en uheldig plassering av foten til badekaret. For et 12 år gammel bad og levetid på 15-20 år var det ikke upåregnelig at det kunne bli behov for utbedringer.

Til avledet anke anføres at det uansett ikke er grunnlag for høyere prisavslag enn tingretten fastsatte.

Det er nedlagt slik **påstand**:

Påstand:

1. Protector Forsikring ASA, Kjetil Medby og Helen N. Medby frifinnes.
2. Noralf Olsen og Ingvild Elin Ringodd dømmes til å betale alle sakens kostnader for tingretten og lagmannsretten.

Påstand i avledet anke:

1. Anken forkastes.
2. Noralf Olsen og Ingvild Elin Ringodd dømmes til å betale sakens fulle omkostninger for lagmannsrett med tillegg av forsinkelsesrente fra forfall og til betaling skjer.

Ankempartene, Ingvild Elin Ringodd og Noralf Olsen, har i hovedsak gjort gjeldende:

Ankempartene er enig med tingretten og Finansklagenemndas flertall. Det er en korrekt fortolkning av avhl. § 3-9 andre punktum når det er konkludert med at det forelå et vesentlig avvik fra forventbar stand, og at det ikke var grunnlag for å gjøre fradrag for standardheving i mangelsvurderingen. Hovedanken må derfor forkastes.

Mangelsvurderingen etter § 3-9 andre punktum består av et kvantitativt og et kvalitativt element, men vurderingen må baseres på en skjønnsmessig helhetsvurdering, jf. Rt-2010-103 (Kistebakkane), premiss 42.

Kjøperne kjøpte et nyere hus til høy pris, og der badet ble beskrevet å være i generelt god stand. Badet ble også gitt tilstandsgrad 1 i boligsalgsrapport utarbeidet av profesjonell takstmann. Det var ingen indikasjoner på fukt eller feil ved badet. Badet hadde også hatt mindre fuktbelastning enn andre bad på grunn av dusjing via badekar i stedet for direkte på gulvflis. Ut fra prospekt og boligens alder lå det langt utenfor det kjøperne hadde grunn til å forvente at det rett etter overtakelse skulle oppstå store kostnader på grunn av feilkonstruksjon i badet. Retten må se hen til at mangelen skyldtes feil utførelse av badet fra byggeår, og ikke alminnelig slit og elde. Partene hadde felles forståelse om at badet var i god stand.

Rimeligste utbedringstilbud av badet utgjør kr 254.750. Det er enighet om at det må gjøres fradrag i utbedringstilbudet, for utstyr fra opprinnelig bad som kan gjenbrukes (toalett, badekar og dusj). Etter ankende parters syn er det tilstrekkelig å trekke ut kr 20.000 fra tilbudet for dette. Utbedring av følgeskadene kostet kr 59.070 og ble dekket av husforsikringen, men må tas i betraktning som del av utbedringskostnadene og mangelsvurderingens kvantitative side. I sum utgjør utbedringskostnader kr 293.820, som er nesten 6 % av kjøpesummen. I tillegg kommer et mindre beløp for veggfliser som anføres å ikke være inkludert i pristilbudet.

Ankempartene er ikke uenige i at det skal foretas et visst fradrag for standardheving, men det er feil juss å gjøre dette ved mangelsvurderingen. Verken lovens ordlyd eller rettspraksis gir grunnlag for en slik forståelse av avhendingsloven § 3-9 andre punktum. Det må skilles mellom mangelsvurderingen og utmåling av prisavslag, og fradrag for økt standard og levetid hører under utmålingen av prisavslaget.

Lovens ordlyd er kun uttrykk for at kjøpesummens størrelse er relevant. Høy kjøpesum gir høye forventninger.

Praksis fra Høyesterett om anvendelse av prosentlæren gir ikke støtte til ankende parters tolkning av avhl. § 3-9 andre punktum. I Rt-2010-103 (Kistebakkane) tok Høyesterett utgangspunkt i utbedringskostnadene målt mot kjøpesum i prosent. Det ble ikke uttalt noe om fradrag for standardheving ved mangelsvurderingen. Slik gjøres det også i Rt-2007-1587 (avvisningsrettsdommen) Det vises også til HR-2016-901-A.

Heller ikke praksis fra lagmannsrettene gir god støtte til ankende parters syn, selv om problemstillingen i begrenset grad er drøftet i lagmannsrettspraksis. Det vises til LB-2014-77701, LB-2014-169626, LE-2013-145909, LB-2004-55104 og LB-2013-24608.

Finansklagenemndas praksis må ha særlig vekt fordi nemnda særskilt drøfter dette temaet i en rekke avgjørelser. Det vises også til nemndas tunge og bredt sammensatte fagkompetanse. Det vises til FinKN-2012-400, FinKN-2012-82, FinKN-2015-462, FinKN-2016-128 og FinKN-2016-168.

De vises videre særlig til Sør-Trøndelag tingretts dom av 1. november 2013 (13-127321TVI-STOR) som uttrykkelig tar stilling til spørsmålet og Oslo tingretts dom av 9. februar 2016 (15-085407 TVI-OTIR) som følger resonnementet til Sør-Trøndelag tingretts dom.

Til avledet anke vises til at utmålingen av prisavslaget etter avhl. § 4-12 er for lavt. Fra pristilbudet på kr 254.000 er det tilstrekkelig å trekke kr 20.000 for ny dusj og badekar, ikke kr 30.000 slik tingretten gjorde. Det skjønsmessige fradraget på 40 % for standardheving er for høyt. Verdien for forlenget levetid har i rettspraksis vært satt forholdsvis lavt. Her kan for eksempel vises til LA-2010-168761 der det kun ble gjort et fradrag på 10 % for fordelen ved et nytt avløpsanlegg til erstatning for et som var 60 år gammelt. Det vises også til LE-2015-12202 og LB-2004-55104.

Det er nedlagt slik **påstand**:

1. Anken forkastes.
2. Protector Forsikring ASA, Kjetil Medby og Helene N. Medby dømmes en for alle og alle for en til å betale sakskostnadene.

Påstand i avledet anke

3. Protector Forsikring ASA, Kjetil Medby og Helene N. Medby dømmes en for alle og alle for en til å betale prisavslag til Noralf Olsen og Ingvild Ein Ringodd etter rettens skjønn oppad begrenset til kr 234.750, med tillegg av loven forsinkelsesrente fra 17.5.2013 og til betaling skjer.
4. Protector Forsikring ASA, Kjetil Medby og Helene N. Medby dømmes en for alle og alle for en til å betale sakskostnadene.

Rettsens vurdering

Det er enighet om at det foreligger en fuktskade i boligens soverom og bad som skyldes utetthet i overgangen mellom membran og sluk under badekaret. Årsaken til utettheten er mest sannsynlig mangelfull håndverksmessig utførelse ved legging av membran. Det er videre enighet om at dette var en skjult feil ved boligen, som verken selger eller kjøper kjente eller måtte kjenne til.

Spørsmålet er om feilene representerer en mangel ved boligen som gir grunnlag for prisavslag. Boligen er solgt «som den er», og mangelspørsmålet reguleres av avhl. § 3-9. Det er enighet om at det ikke foreligger brudd på selgers informasjonsplikt etter avhl. § 3-7 og § 3-8, jf. avhl. § 3-9 første punktum. Om det foreligger en mangel ved eiendommen beror da på om eiendommen var» i vesentlig ringare stand enn kjøperen hadde grunn til å rekne med ut frå kjøpesummen og tilhøva elles», jf. avhl. § 3-9 andre punktum.

Det følger av Rt-2002-1425 (Bukkeboddommen) at retten ved vurderingen av om vesentlighetskriteriet er oppfylt, skal foreta en skjønsmessig helhetsvurdering. Dette er også gjentatt bl.a. i Rt-2007-1587 (Avvisningsrettdommen) og Rt-2010-103 (Kistebakkaneddommen). Forarbeidene gir liten veiledning for denne helhetsvurderingen, ut over at misforholdet må være «utvilsomt» jf. Ot.prp.nr.66 (1990-1991) s. 92. Lovteksten bygger videre på at en vurdering av hva kjøperen har grunn til å regne med, skal foretas ut fra et kvantitativt element, «kjøpesummen», og et kvalitativt element, «tilhøva elles».

Når det gjelder den kvantitative siden av vurderingen, er det i rettspraksis lagt til grunn at utbedringskostnader i prosent av kjøpesummen - den såkalte prosentlæren - kan gi veiledning for vurderingen. I praksis fra Høyesterett fremgår dette bl.a. av avgjørelsene nevnt over. Rt-2010-103 er her sentral fordi Høyesterett i denne dommen drøftet hvor mange prosent av kjøpesummen utbedringskostnadene som utgangspunkt måtte utgjøre for at den kvantitative siden av vesentlighetskravet ville være oppfylt. I dommen uttaler Høyesterett i avsnitt 47 og 49:

«Hvor nivået bør ligge i de ulike tilfellene, kan imidlertid by på usikkerhet. [..]

I de to avgjørelsene jeg nettopp har nevnt, [Rt-2002-1425 og Rt-2007-1587, lagmannsrettens tilføyelse] spenner de utbedringskostnadene som Høyesterett har uttalt kan være tilstrekkelige, fra om lag tre prosent til om lag seks prosent av kjøpesummen; alt avhengig av boligens karakter og standard. Etter mitt syn innebærer vesentlighetskravet at utbedringskostnadene - som et utgangspunkt - må ligge i den øvre delen av dette spennet.»

Det springende punkt i vår sak knytter seg til om retten ved anvendelse av denne prosentlæren skal gjøre fradrag for standardheving og forlenget levetid før selve prosentberegningen.

Retten vil først understreke at prosentberegningen - enten den foretas på den ene eller andre måten - ikke er noe annet enn utgangspunktet for en helhetsvurdering. Selv om Høyesterett i Rt-2010-103 gikk langt i antyde en veiledende minstegrense «i øvre del av spennet» mellom 3 og 6 %, uttalte Høyesterett også følgende:

«De to rettsavgjørelser jeg har vært inne på, viser imidlertid at prosentberegninger ikke er noe annet enn et utgangspunkt for en helhetsvurdering der også andre forhold er av betydning for vesentlighetsspørsmålet, slik som salgssituasjonen, feilens art og betydning og boligens karakter og standard. Vesentlighetskravet behøver i lys av slike forhold altså ikke være oppfylt selv om utbedringskostnadene skulle overskride en veiledende terskel.

Motsatt kan vesentlighetskravet være oppfylt - slik som i avvisningsrettdommen - selv om utbedringskostnadene ligger under en slik terskel. Det skal riktignok mye til.»

Det er heller ikke slik at Høyesterett eller underrettene konsekvent har benyttet prosentlæren i vurderingen av om vesentlighetskravet er oppfylt. I Rt-2008-963 (Rottedommen) er ikke forholdet mellom kjøpesum og utbedringskostnader omtalt overhodet.

Når det konkret gjelder forholdet mellom utbedringskostnader og kjøpesummen i vår sak, må det først fastsettes hva som utgjør relevante utbedringskostnader. Det er kostnadene til utbedring av mangelen som skal utgjøre et eventuelt prisavslag om ikke annet blir godtgjort, jf. avhl. § 4-12 andre ledd, og disse kostnadene må da ligge innenfor det forsvarlige og nødvendige, jf. Benestad Anderssen, Avhendingsloven med kommentarer s. 284 til § 4-12.

Det er enighet om at det er nødvendig å foreta utbedring av soverom og bad. Utgiftene til utbedring av soverommet utgjør kr 59.070, og er ikke bestridt. Beløpet dekkes av husforsikringen, men inngår i mangelsvurderingen. Når det gjelder utbedring av badet er det enighet om at det kan tas utgangspunkt i rimeligste pristilbud på kr 254.750. Det er videre enighet om at det skal gjøres fradrag for baderomsutstyr som det ikke var nødvendig å skifte ut (badekar, dusj og toalett). Dette inngikk i pristilbudet, men er ikke prissatt. Lagmannsretten er enig i det skjønsmessige fradraget som tingretten her foretok på til sammen kr 30.000.

Ankemotpartene har gjort gjeldende at veggfliser kommer i tillegg på det billigste pristilbudet og må legges til utbedringskostnadene. Slik lagmannsretten leser tilbudet er det tvilsomt om det inkluderte veggfliser eller ikke. Tvilen må gå ut over ankemotpartene.

Når nevnte baderomsutstyr holdes utenfor anser lagmannsretten, som tingretten, at pristilbudet ikke går ut over rimelige og nødvendige utbedringskostnader. For lagmannsretten har ankende parter vist til at pristilbudet inneholder nytt røropplegg som også burde gått til fradrag, fordi dette ikke representerer nødvendige utbedringskostnader. Lagmannsretten er ikke enig i dette. Lagmannsretten kan ikke se at det i praksis er mulig å foreta en håndverksmessig utbedring av badet uten at det også foretas en omlegging av røropplegget, og viser til forklaringen fra det sakkyndige vitnet Egeland som takserte skaden på vegne av forsikringsselskapet.

Retten konkluderer etter dette med at forsvarlige og nødvendige utbedringskostnader inklusive utbedring av følgeskader utgjør kr 283.820 eller ca. 5,5 % av kjøpesummen på kr 5.190.000.

Spørsmålet er så om retten før prosentberegningen skulle ha gjort fradrag for standardheving og forlenget levetid. Det er enighet om at utbedringen har gitt kjøperne et bad av høyere standard og med lengre levetid enn det de kunne ha forventninger om da de kjøpte huset. Det er videre enighet om at det ved utmåling av et eventuelt prisavslag etter avhl. § 4-12 derfor skal gjøres et standardhevingsfradrag. Uenigheten dreier seg om dette fradraget også skal tas i betraktning i selve mangelsvurderingen (vesentlighetskravet) etter avhl. § 3-9 andre punktum. Bakteppet er bl.a. at Høyesterett i Rt-2010-103 har uttalt at det skal «mye til» for at vesentlighetskravet kan anses oppfylt der utbedringskostnadene ligger under den veiledende terskelen.

Spørsmålet er sparsomt behandlet i rettspraksis og teori.

Som nevnt har Høyesterett i flere rettsavgjørelser anvendt «prosentlæren» ved vurderingen av om vesentlighetskravet er oppfylt. Etter det lagmannsretten kan se, har Høyesterett både i Rt-2007-1587 og Rt-2010-103 tatt utgangspunkt i de fulle utbedringskostnadene ved prosentberegningen. Samtidig har ikke spørsmålet om fradrag for fornying og standardheving vært tema, slik at avgjørelsene gir begrenset veiledning på dette punkt. Bukkeboddommen i Rt-2002-1485 [skal vel være Rt-2002-1425, Lovdatas anm.] avviker noe fra de to førstnevnte avgjørelsene ved at det fremgår mer tydelig at det bare er den del av utbedringskostnadene som representerer et avvik i kjøpers forventninger som inngår i denne kvantitative vurderingen. Her ble prosentlæren anvendt på forholdet mellom størrelsen på et eventuelt prisavslag og kjøpesummen. Kjøperne hadde vært klar over at boligen hadde et problem med vanninntrenging da boligen ble solgt, men ikke at problemene var så omfattende. Det eventuelle prisavslaget - som prosentberegningen skjedde på grunnlag av - var differansen «mellom utbedringskostnadene for feilene slik de har vist seg å være, og kostnadene dersom feilen hadde vært det kjøperen oppfattet den som ut fra de opplysningene som forelå da de kjøpte

eiendommen». Høyesterett konstaterte ellers at mangelen «rent kvantitativt» utvilsomt var tilstrekkelig til å oppfylle vesentlighetskravet, men tilføyde at den kvantitative vurderingen i seg selv hadde liten betydning i saken; «man må ut fra de konkrete forholdene se på hva kjøperne hadde grunn til å regne med om boligens tilstand».

Underrettspraksis er sprikende. I de fleste avgjørelsene er valg av løsning ved prosentberegningen ikke nærmere begrunnet, enten økt standard tas i betraktning før prosentberegningen eller ikke. Noen unntak finnes imidlertid. I RG-2009-691 uttalte lagmannsretten at det korrekte måtte være å se hen til det prisavslaget kjøperen eventuelt ville ha krav på etter fradrag for standardheving og viste til Bukkeboddommen. I LH-2016-51650, som gjaldt mangel ved et badrom, la lagmannsretten til grunn at prosenten skulle beregnes etter nedjustering av kjøpernes krav som følge av standardheving, og siterte Bergsåker, Kjøp av fast eiendom (2013) s. 213:

«Fradrag før prosentberegningen er på sin plass i tilfeller hvor utbedring eller utskifting gir en høyere standard på grunn av bedre løsninger enn de opprinnelige, i alle fall så langt dette beror på kjøperens egne valg. Tilleggskostnadene ved økt standard har her ikke noe med forventningsavviket å gjøre.»

Det fremgår av dommen at det så ble gjort et prosentvis fradrag for de deler av utbedringskostnadene som ikke ble ansett nødvendige.

I dom fra Sør-Trøndelag tingrett av 1. november 2013 (13-127321TVI-STRO) la tingretten til grunn de fulle utbedringskostnadene, og la avgjørende vekt på at dette var blitt en konsekvent terminologi i rettspraksis, og retts tekniske hensyn ved at den kvantitative vurderingen ville bli komplisert dersom et skjønnsmessig fradrag for standardheving skulle inngå. Oslo tingretts dom av 9. februar 2016 (15-85407TVI-OTIR/01) viste til dette.

Finansklagenemnda Eierskifte behandler et stort antall tvister etter avhendingsloven. I FinKN-2013-579 har nemnda oppsummert egen praksis slik:

«Hvorvidt fradrag for standardøkning også har betydning for det beløpet som inngår i mangelsvurderingen, avhenger etter nemndas tidligere praksis av omstendighetene. Nemnda har, delvis enstemmig og delvis under dissens, lagt de fulle utbedringskostnadene til grunn for mangelsvurderingen i tilfeller hvor kjøperen ikke hadde grunn til å regne med utbedringskostnader på kort sikt. Dette gjelder tilfeller hvor standardfradraget først og fremst skyldes forlenget levetid, uten at utbedring ellers fremsto som påregnelig for kjøperen på kort sikt. Hvis derimot forholdene er slik at kjøperen uansett måtte være forberedt på en del kostnader til utbedring på kort sikt, vil det være tilleggskostnadene, dvs. kostnader ut over det kjøperen måtte være forberedt på, som gjenspeiler forventningsavviket. I slike tilfeller vil det være utbedringskostnader etter fradrag for standardøkning, som inngår i mangelsvurderingen. [...]»

Lagmannsretten legger ved vurderingen vekt på Finansklagenemndas praksis. Som tingretten skriver, fremstår nemndas praksis forenlig med bl.a. Bukkeboddommen. Det vises også til sitatet fra Bergsåker gjengitt ovenfor, om at det først og fremst er forventede «tilleggskostnader» eller kostnader som beror på kjøpers egne valg som det er naturlig å gjøre fradrag for før prosentberegningen.

Etter lagmannsrettens syn hadde kjøperne i vår sak ikke grunn til å påregne utbedringskostnader verken på kort eller noe lengre sikt. Badet var kun 12 år gammelt, og var gitt tilstandsgrad 1. Som nevnt har lagmannsretten heller ikke funnet at noen av kostnadene til utbedring - med unntak av baderomsutstyret - er nødvendige. Saken skiller seg i så måte fra LH-2016-51650 der lagmannsretten knyttet standardhevingsfradraget til utgiftsposter som kjøper valgte å foreta, men som strengt tatt ikke var nødvendige. I vår sak står man da overfor et rent skjønnsmessig standardhevingsfradrag ved at kjøperne, etter en utbedring de ikke hadde grunn til å forvente å måtte foreta, har fått «nytt for gammelt» og et bad med forlenget levetid. Etter lagmannsrettens syn bør de fulle utbedringskostnadene legges til grunn ved anvendelsen av prosentlæren i et slikt tilfelle. Som tingretten peker på, vil andre relevante momenter knyttet til kjøpers forventninger; boligens karakter, herunder alder, standard mv. være en del av vesentlighetsvurderingens kvalitative side og helhetsvurderingen. Retten viser her også til sitatet fra Bukkeboddommen gjengitt over. Balansen mellom kjøper og selger ivaretas i selve prisavslaget der det skal gjøres fradrag for den gevinsten som er oppnådd etter utbedringen.

Som nevnt har Høyesterett i Rt-2010-103 langt på vei gitt en minstegrense for den kvantitative siden av vesentlighetsvurderingen, som er fulgt opp i senere underrettspraksis. Hensynet til forutberegnelighet tilsier at det generelle fradraget for standardheving som må foretas i vår sak, holdes utenfor ved prosentberegningen. Dersom flere elementer trekkes inn i prosentberegningen kan det dessuten bidra til å gi prosentlæren en uforholdsmessig betydning på bekostning av den helhetsvurdering som loven og forarbeidene foreskriver.

Som nevnt utgjør utbedringskostnadene i vår sak ca. 5,5 % av kjøpesummen. Det er tilstrekkelig til å oppfylle vesentlighetskravets kvantitative side iht. den minsteterskel som kan utledes av Rt-2010-103, men er på den annen side, i følge avgjørelsen, bare et utgangspunkt for en helhetsvurdering.

Når det gjelder den kvalitative siden av vesentlighetskravet viser lagmannsretten til tingrettens vurdering som dekkende for lagmannsrettens syn:

«Når det gjelder hvilke opplysninger som fremkommer i den skriftlige salgsdokumentasjonen viser retten til at boligsalgsrapporten beskriver boligen som å bære preg av godt vedlikehold og å være i teknisk bra stand. Det var ikke oppdaget behov for strakstiltak under befaringen utover i tilknytning til garasjen. På baderommet er det kontrollert for fukt i overgangen mellom badekarkant og vegg uten utslag, og det er ingen negative bemerkninger utover at en badekarfot er uheldig plassert direkte på slukrist. Takstmann Egeland har beskrevet badet som pent og velholdt. Det er kun ett baderom i den aktuelle boligen. At et baderom er tett må anses som en helt grunnleggende egenskap. Kjøperne måtte følgelig kunne forutsette at badet var tett.

Både eneboligen og baderommet var 12 år gammelt da salget fant sted. Spørsmålet er hva kjøper hadde grunn til å forvente på grunn av badets alder. Intervaller for vedlikehold og utskifting av baderomsdeler er angitt til 15-20 år ved plassbygde dusjniser med fliser, med kabinetter 20-30 år. Det var installert badekar på baderommet, og det ble følgelig ikke dusjet direkte på gulv. Badet hadde følgelig ikke utspilt sin forventede levetid, og hverken levetidsopplysninger eller andre opplysninger indikerer at kjøperne måtte være forberedt på å rehabilitere badet innen nær fremtid. Badet er dessuten gitt tilstandsgrad 1 som i praksis er den beste tilstandsgraden som gis for brukte baderom.»

Lagmannsretten har også vektlagt at lekkasjen ikke har sammenheng med slit og elde, men skyldes mangelfull utførelse av badet fra byggeår. Lagmannsretten vil for ordens skyld også tilføye at opplysningene om badekarfoten ikke anses som en risikoopplysning.

Etter en helhetsvurdering av forholdene nevnt over, finner lagmannsretten at vesentlighetskravet er oppfylt. Verken ut fra kjøpesummen eller forholdene ellers hadde kjøperne grunn til å regne med lekkasje fra badet med omfattende utbedring som følge. Det foreligger etter dette en mangel etter avhendingsloven § 3-9 annet punktum. Vilkårene for prisavslag er dermed til stede, og anken forkastes.

Når det gjelder utmåling av prisavslaget er det enighet om at det skal tas utgangspunkt i utbedringskostnadene for badet, jf. avhendingsloven § 4-12 annet ledd. Som fremgår over utgjør kostnadene kr 224.750 etter fradrag for badekar, dusj og toalett. Det er videre enighet om at det skal foretas et standardhevingsfradrag, men uenighet om fradragets størrelse. Retten bemerker at kjøperne i tillegg til å få et helt nytt bad med forlenget levetid og ny garanti, også har fått et bad som er bygget etter ny og bedre byggestandard TEK 10 [se FOR-2010-03-26-489], i motsetning til TEK 97 [se FOR-1997-01-22-33] som var gjeldende for det opprinnelige badet. Lagmannsretten finner ikke grunn til å endre standardhevingsfradraget på ca. 40 % som tingretten og Finansklagenemnda fastsatte, og har bl.a. sett hen til LE-2001-656.

Etter dette forkastes også avledet anke.

Sakskostnader

Kravene i anken og avledet anke skal vurderes under ett ved sakskostnadsavgjørelsen jf. tvisteloven § 20-2 andre ledd, andre punktum. Etter tvisteloven § 20-2 første ledd, jf. andre ledd har en part som har fått medhold «fullt ut eller i det vesentlige», som hovedregel krav på å få dekket sine sakskostnader av motparten. Ved vurderingen av om en part har fått medhold «i det vesentlige» skal det foretas en bredere vurdering der det bl.a. tas hensyn til hvor tyngdepunktet i saken har ligget, jf. Schei m.fl., Tvisteloven med kommentarer 2. utgave s 698. Ankemotparten har fått medhold i selve mangelsspørsmålet, men har ikke vunnet frem i den avledede anken over prisavslaget størrelse. Tvistesporsmålene i mangelsvurderingen etter avhl. § 3-9 andre punktum har vært det klart dominerende i saken, både i saksforberedelsen og under hovedforhandlingen. Den avledede anken over prisavslaget størrelse, som var overlatt til rettens skjønn innenfor påstanden, har etter lagmannsrettens vurdering hatt marginal betydning for omfanget av sakskostnadene. Lagmannsretten konkluderer på denne bakgrunn med at saken er vunnet «i det vesentlige» av ankemotparten. Unntaksbestemmelsen i § 20-2 tredje ledd er vurdert, men ses ikke å kunne få anvendelse. Lagmannsretten tilføyer at resultatet hadde blitt det samme etter unntaksbestemmelsen i tvisteloven § 20-3.

Advokat Bernander har inngitt sakskostnadsoppgave på kr 107.442 inkludert merverdiavgift, som legges til grunn.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

- 1. Hovedanken forkastes.*
- 2. Den avlede anken forkastes.*
- 3. I sakskostnader for lagmannsretten betaler Kjetil Helgø Medby, Helene Nilsen Medby og Protector Forsikring ASA - en for alle og alle for en - til Ingvild Elin Ringodd og Noralf Olsen 107 442 - etthundreogsyvtusen firehundreogførtito - kroner, innen to uker fra forkynnelsen av dommen.*