



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

Prop. 44 L

(2018–2019)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

Endringer i avhendingslova (tryggere bolighandel)



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

Prop. 44 L

(2018–2019)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

Endringer i avhendingslova (tryggere bolighandel)

Innhold

| | | | | | |
|----------|---|----|----------|--|-----------|
| 1 | Proposisjonens hovedinnhold.. | 5 | 7.3 | Andre foreslåtte kontraktsrettslige insentiver | 48 |
| 2 | Bakgrunnen for lovforslaget | 8 | 7.3.1 | Utredningen | 48 |
| 2.1 | Takstlovutvalget | 8 | 7.3.2 | Høringsinstansenes syn | 48 |
| 2.2 | Høringen i 2009 | 9 | 7.3.3 | Departementets vurderinger | 49 |
| 2.3 | Bransjeinitiativet og Stortingets anmodningsvedtak | 11 | 8 | Overordnet om departementets forslag til kontraktsrettslige insentiver | 51 |
| 2.4 | Høringen i 2017–2018 | 11 | 8.1 | Forslaget i notatet til høringsmøtet | 51 |
| 2.5 | Høringsmøtet i 2018 | 13 | 8.2 | Høringsinstansenes syn | 53 |
| 3 | Gjeldende rett | 14 | 8.3 | Departementets vurderinger | 54 |
| 3.1 | Avhendingslovas virkeområde | 14 | 9 | Nærmere om hovedspørsmålene i departementets lovforslag | 56 |
| 3.2 | Avhendingslovas system | 14 | 9.1 | Begrensninger i adgangen til å ta alminnelige forbehold | 56 |
| 3.3 | Generelt om adgangen til å fravike avhendingslova | 14 | 9.1.1 | Overordnet om reguleringen. Forbrukerkjøp og fravikelighet | 56 |
| 3.4 | Oversikt over mangelsvurderingen etter avhendingslova | 15 | 9.1.2 | Forholdet til spesifiserte forbehold og partenes avtale | 56 |
| 3.5 | Særlig om alminnelige forbehold .. | 17 | 9.1.3 | Spørsmålet om å gjøre unntak for fritidsboliger | 58 |
| 3.6 | Aktørene ved boligsalg | 19 | 9.2 | Lovfesting av det alminnelige, abstrakte mangelsbegrepet | 59 |
| 4 | Fremmed rett | 20 | 9.2.1 | Overordnet om forslaget | 59 |
| 5 | Bør det gis regler som oppfordrer til bruk av tilstandsrapporter? | 22 | 9.2.2 | Den lovtekniske løsningen og forholdet til partenes avtale | 59 |
| 5.1 | Innledning | 22 | 9.3 | Minsteterskelen for mangelskrav | 60 |
| 5.2 | Takstlovutvalgets forslag | 22 | 9.3.1 | Overordnet om utformingen av en minsteterskel | 60 |
| 5.3 | Høringsinstansenes syn | 25 | 9.3.2 | Nærmere om den lovtekniske løsningen og unntakene fra regelen | 62 |
| 5.4 | Departementets vurderinger | 25 | 9.3.3 | Spørsmålet om fravikelighet | 63 |
| 6 | Valg av reguleringsmodell | 27 | 9.3.4 | Kumulasjon av mangler og forholdet til reklamasjonsreglene | 64 |
| 6.1 | Innledning | 27 | 9.4 | Særregulering av innendørs arealsvikt | 65 |
| 6.2 | Takstlovutvalgets forslag | 27 | 9.4.1 | Behovet for en egen bestemmelse om innendørs arealsvikt | 65 |
| 6.2.1 | Kontraktsrettslige insentiver | 27 | 9.4.2 | Overordnet om forslaget | 66 |
| 6.2.2 | Lovfestet plikt | 29 | 9.4.3 | Nærmere om anvendelsesområdet og utmålingsregelen | 67 |
| 6.2.3 | Den danske ordningen | 31 | 9.5 | Presisering av kjøperens undersøkelsesplikt | 69 |
| 6.3 | Høringsinstansenes syn | 32 | 9.6 | Hjemmel til å forskriftsregulere krav til tilstandsrapportene og de bygningssakkyndige | 71 |
| 6.3.1 | Høringen i 2009 | 32 | | | |
| 6.3.2 | Høringen i 2017–2018 | 32 | | | |
| 6.4 | Departementets vurderinger | 35 | | | |
| 7 | Valg av kontraktsrettslige insentiver | 38 | | | |
| 7.1 | Innledning | 38 | | | |
| 7.2 | Hovedforslaget til Takstlovutvalgets flertall | 38 | | | |
| 7.2.1 | Oversikt | 38 | | | |
| 7.2.2 | Forslaget om utvidet opplysningsplikt | 38 | | | |
| 7.2.3 | Forslaget om å bryte identifikasjonen mellom selgeren og den bygningssakkyndige | 39 | | | |

| | | | | | |
|-----------|---|-----------|---|---|-----------|
| 10 | Stortingets anmodningsvedtak om markedsprisvurdering fra den bygningsakkyndige | 73 | 12 | Økonomiske og administrative konsekvenser | 83 |
| 11 | Selgerens utbedringsrett etter avhendingslova | 74 | 13 | Merknader til de enkelte bestemmelsene i lovforslaget .. | 84 |
| 11.1 | Bakgrunn | 74 | Forslag til lov om endringer i avhendingslova (tryggere bolighandel) ... | | |
| 11.2 | Gjeldende rett | 74 | 92 | | |
| 11.3 | Høringsnotatet | 77 | | | |
| 11.4 | Høringsinstansenes syn | 78 | | | |
| 11.5 | Departementets vurderinger | 81 | | | |



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

Prop. 44 L

(2018–2019)

Proposisjon til Stortinget (forslag til lovvedtak)

Endringer i avhendingslova (tryggere bolighandel)

*Tilråding fra Justis- og beredskapsdepartementet 20. desember 2018,
godkjent i statsråd samme dag.
(Regjeringen Solberg)*

1 Proposisjonens hovedinnhold

I proposisjonen foreslås det lovendringer for å sikre at det ved salg av bolig i forbrukerforhold som omfattes av avhendingslova, foreligger tilstrekkelig informasjon om boligen.

Kjøp og salg av bolig er en transaksjon som har stor økonomisk betydning for partene. Det er derfor viktig å sørge for rettslige rammer som sikrer at transaksjonen skjer på en betryggende måte, slik at partene i minst mulig grad opplever å få ubehagelige overraskelser i ettertid. Uventede skader og svakheter ved boligen kan være belastende og skape økonomisk usikkerhet for de involverte. Dette kan i sin tur føre til konflikter som legger beslag på ressurser i domstolsapparatet. Departementet foreslår endringer i avhendingslova som blant annet innebærer at selgere ikke lenger skal kunne ta «som den er»-forbehold eller tilsvarende alminnelige forbehold når de selger helårsbolig eller fritidsbolig til forbrukerkjøpere. Endringene er ment å gi selgere kontraktsrettslige insentiver til å legge frem all informasjon om boligen og til å fremlegge tilstandsrapport ved boligsalg i forbrukerforhold.

Såkalte «som den er»-forbehold benyttes ved de fleste bruktboligsalg i dag. Dagens rettstilstand innebærer derfor at selgere i praksis bare har et *delvis* ansvar for skjulte feil og mangler, fordi en eiendom som er solgt «som den er», i utgangspunktet bare har en mangel i rettslig forstand hvis den er i vesentlig dårligere stand enn kjøperen hadde grunn til å forvente. En slik rettstilstand oppfordrer i liten grad selgeren til å frembringe informasjon om boligen før den skal selges. Så lenge det ikke oppdages mangler som overstiger den såkalte vesentlighetsterskelen, vil det tvert imot være en rettslig fordel for selgeren å vite minst mulig om boligen, siden boligen da vil kunne selges til en kunstig høy pris uten at selgeren blir ansvarlig for brudd på opplysningsplikten. Departementets forslag er ment å snu om på denne situasjonen. Når selgeren i utgangspunktet blir ansvarlig for alle feil og mangler ned til en viss minsteterskel, antas dette å gi et sterkt insentiv til å meddele kjøperen informasjon om boligen forut for avtaleinngåelsen. Departementet legger derfor til grunn at de foreslåtte reglene vil være effek-

tive virkemidler for å få selgere til å legge frem blant annet tilstandsrapporter ved boligsalg. Tilstandsvurderinger fra bygningssakkyndige vil kunne bidra til at i alle fall en del skjulte feil avdekkes forut for salget og tas med i kjøperens beslutningsgrunnlag.

På samme måte som i dag vil selgeren kunne forsikre seg mot mangelsansvaret gjennom å tegne en eierskifteforsikring (nå ofte omtalt som «boligselgerforsikring»). Om ikke selgeren selv innser viktigheten av å innhente en tilstandsrapport, vil eierskifteforsikringsselskapet trolig gjøre det, ettersom selskapets mulige ansvar gjerne avhenger av hvilken informasjon som er gitt til kjøperen. Det kan da forventes at en heldekkende eierskifteforsikring vil bli merkbart dyrere hvis selgeren unnlater å innhente tilstandsrapport, og det vil nok derfor være få selgere som velger dette alternativet. Samtidig berører ikke insentivet her tilfeller hvor informasjonsbehovet er begrenset, for eksempel salg av tomt med bolig som skal rives, siden det i disse tilfellene vil være et tilsvarende lite behov for forsikring.

Det kan for øvrig forventes at eierskifteforsikringer generelt vil bli noe dyrere med de foreslåtte endringene. Departementet anser imidlertid ikke dette som et problem i seg selv, all den tid de økte forsikringskostnadene forutsettes å representere det som er den reelle risikoen ved kjøp av bruktbolig. Dette kommer tydeligst frem hvis markedsforholdene skulle være slik at de økte forsikringskostnadene veltes over på kjøperne gjennom noe høyere boligpriser. De økte kostnadene vil i så fall kunne samsvare med det som i dag er kjøperens egenrisiko, altså skjulte mangler som ikke overstiger vesentlighetsterskelen. Denne risikoen burde kjøpere etter dagens rettsstilstand egentlig ta høyde for gjennom å betale mindre for boligen enn de ellers ville ha gjort. Men det er grunn til å tro at kjøpere ofte ikke tar denne risikoen med i beregningen, blant annet på grunn av manglende innsikt i byggetekniske forhold og manglende forståelse av hva den praktiske hovedregelen om «som den er»-forbehold innebærer. Endringsforslaget vil kunne avhjelpe denne strukturelle skjevheten. Resultatet man søker å oppnå, er en tryggere bolighandel for alle de involverte: Relevant informasjon kommer på bordet, og det tas høyde for den reelle risikoen for skjulte mangler.

Samtidig med at deler av risikoen ved salg av bolig etter endringsforslaget i større grad vil legges på selgersiden, er det viktig å påse at kjøperne ikke har urealistiske forventninger når de kjøper brukte boliger. En kjøper kan ikke forvente at en

brukt bolig skal være i perfekt stand – selv ikke der selgeren har unnlatt å ta «som den er»-forbehold. Dette kan ofte sies å følge stilltiende av avtalen: Kjøperen betaler for en bolig som har vært brukt i en viss tid, og som erfaringsmessig har vært utsatt for en del slitasje og småskader. Kjøperen må derfor regne med at det i tiden etter overtakelsen vil avdekkes enkelte forhold som nødvendiggjør utbedringer. Dette må kjøperen innkalkulere i kjøpesummen. For å unngå at det oppstår konflikter om denne typen mindre feil, foreslår departementet å presisere i loven at eiendommen skal være i samsvar med det kjøperen kunne forvente ut fra blant annet eiendommens alder, type og synlige tilstand. Det foreslås også å innføre en nedre grense for hvilke mangler kjøperen kan besvære seg over ved bruktboligkjøp. Konkret innebærer forslaget at kjøperen må bære den økonomiske risikoen innenfor en tallfestet egenandel. Minsteterskelen vil altså fungere på en annen måte enn den gjeldende vesentlighetsterskelen, og den vil ligge betraktelig lavere. Departementet foreslår at egenandelen settes til 10 000 kroner i loven, men at beløpet skal kunne justeres i forskrift om nødvendig.

I forbindelse med at det alminnelige mangelsbegrepet presiseres, foreslår departementet en endring i særreglene i avhendingslova om såkalte arealmangler. Hvis selgeren eller dennes medhjelpere har opplyst at boligen har et større areal enn hva det er dekning for, kan det oppstå spørsmål om kjøperen kan påberope seg avviket som en mangel. Etter dagens rettsstilstand kreves det at arealavviket er av en viss størrelse for å utgjøre en mangel. Utviklingen i måleutstyr og målemetoder tilsier imidlertid at det ikke skal kunne gjøres feil her i nevneverdig grad. I tillegg kan opplysninger om boligers areal ha fått større betydning enn før, blant annet på grunn av økt bruk av statistikk over kvadratmeterpriser. Departementet foreslår derfor en ny bestemmelse om at ethvert arealavvik innendørs som hovedregel skal anses som en mangel. Når dette ses i sammenheng med forslaget til en ny, sjablongmessig utmålingsregel for prisavslag i disse tilfellene, vil det kunne medføre en enklere og mindre konfliktskapende rettsstilstand.

Endelig foreslår departementet endringer i avhendingslovas regler om undersøkelsesplikt for kjøperen. Endringsforslaget går for det første ut på å lovfeste at kjøperen skal anses å kjenne til forhold som er tydelig beskrevet i en tilstandsrapport eller annen relevant salgsdokumentasjon. Dermed vil det fremgå av loven at kjøperen ikke kan påberope seg de aktuelle forholdene som

mangler, uavhengig av om kjøperen faktisk har lest salgsdokumentasjonen. Forslaget fremstår som en naturlig konsekvens av at selgeren får et utvidet mangelsansvar og blir oppfordret til å fremlegge tilstandsrapporter. Forslaget vil dessuten i seg selv kunne gi et insentiv til å innhente en tilstandsrapport ved salget. I tillegg fremstår det som en pedagogisk fordel at kjøperen bevisstgjøres om at han eller hun må sette seg grundig inn i salgsdokumentasjonen før det inngis bud. Endringsforslaget går for det andre ut på å gi hjemmel til å fastsette forskrifter om krav til tilstandsrapportene og de bygningssakyndige som utarbeider dem. Opplysninger i tilstandsrapportene vil da bare få virkning for kjøperens mangelskrav hvis rapportene er utarbeidet i tråd med forskriftskravene. Forslaget kan bidra til å sikre at tilstandsrapportene også får en høyere *kvalitet* i takt med at bruken av dem øker.

I tillegg til endringene som gjelder hva som skal utgjøre mangler etter avhendingslova, foreslår departementet en presisering av selgerens utbedringsrett i lovens § 4-10. Endringen innebærer at det skal fremgå uttrykkelig at en kjøper som krenker selgerens utbedringsrett, i utgangspunktet har sitt erstatningskrav i behold selv om vedkommende mister retten til å heve eller kreve prisavslag. Presiseringen har sin bakgrunn i et anmodningsvedtak fra Stortinget 20. juni 2017 (vedtak nr. 1042).

Proposisjonen følger også opp flere andre anmodningsvedtak fra Stortinget. Vedtakene som anses som behandlet gjennom proposisjonens hovedforslag, er vedtak nr. 47 fra 26. november 2015, vedtakene nr. 1035, 1036, 1037 og 1038 fra 20. juni 2017, vedtak nr. 727 fra 15. mai 2018 og vedtak nr. 1010 fra 15. juni 2018. Videre omtales vedtak nr. 1039 fra 20. juni 2017 særskilt i punkt 10.

2 Bakgrunnen for lovforslaget

2.1 Takstlovutvalget

Ved kongelig resolusjon 11. mai 2007 ble det oppnevnt et utvalg for å utrede regler som sikrer at det ved markedsføring og salg av boliger i forbrukerforhold som omfattes av avhendingslova, foreligger relevant informasjon om boligen (Takstlovutvalget).

Som medlemmer av utvalget ble disse oppnevnt:

- professor Kåre Lilleholt, Oslo (leder)
- sivilingeniør Lise Heggheim, Alta (oppnevnt etter forslag fra Norges Takseringsforbund)
- ingeniør, ordfører Jan Petter Hammerø, Molde (oppnevnt etter forslag fra Norges Takseringsforbund)
- ingeniør, styremedlem Janne M. Hatlebakk, Elnesvågen (oppnevnt etter forslag fra NITO Takst)
- eiendomsmegler Kåre Mæland, Stavanger (oppnevnt etter forslag fra Norges Eiendomsmeglerforbund og Eiendomsmeglerforetakenes forening)
- underdirektør Mia Ebeltoft, Oslo (oppnevnt etter forslag fra Finansnæringens Hovedorganisasjon)
- regiondirektør Vidar Holm, Oslo (oppnevnt etter forslag fra Forbrukerrådet)
- underdirektør Harald Assev, Oslo (oppnevnt etter forslag fra Kommunal- og regionaldepartementet)
- seniorrådgiver Jorunn Øystese, Oslo (oppnevnt etter forslag fra Finansdepartementet)
- seniorrådgiver Egil Rokhaug, Oslo (Barne- og likestillingsdepartementet)
- rådgiver Andreas Nordby, Oslo (oppnevnt etter forslag fra Justis- og politidepartementet).

I stedet for seniorrådgiver Jorunn Øystese deltok førstekonsulent Markus Heistad i utvalget, og etter at han fratradte sin stilling, møtte seniorrådgiver Gry Evensen.

Stipendiat Miriam Skag var sekretær for utvalget.

Utvalget fikk følgende mandat:

«Utvalget skal utrede og legge frem forslag til et regelverk som sikrer at det ved markedsføring og salg av boliger i forbrukerforhold som omfattes av avhendingslova, foreligger informasjon om relevante forhold ved boligen. Regelverket skal ha en overordnet målsetting om å gjøre det tryggere å kjøpe og selge bolig, samt å begrense forbrukernes risiko og antallet tvister i forbindelse med bolighandel. Utvalget skal ta hensyn til forslagene i utredningen som ble avgitt av Boligtakstutvalget i 2005.

Utvalget skal vurdere hvordan en tilstandsrapport kan bidra til at det ved markedsføring og salg av boliger blir fremlagt opplysninger om boligens tekniske tilstand mv. for potensielle kjøpere. Utvalget skal utrede hvordan en lovbestemt plikt til å fremlegge tilstandsrapport kan utformes. Utvalget skal videre vurdere om økt bruk av tilstandsrapporter kan tilfredsstillende oppnås på andre måter enn ved en lovpålagt plikt.

Utvalget skal se nærmere på hvilke opplysninger en tilstandsrapport bør inneholde. Utvalget bør her blant annet se hen til Olje- og energidepartementets arbeid med å gjennomføre direktiv 2002/91/EF om bygningers energiytelse, og i den forbindelse særskilt vurdere om tilstandsrapporten bør inneholde opplysninger om energibruk mv. (energisertifikat). Utvalget skal videre vurdere om det bør gis regler om utformingen av tilstandsrapporten, krav til bruk av enhetlig skjema eller lignende og eventuelt foreslå regler om dette. Utvalget skal også vurdere om det er behov for regler om at tilstandsrapporten skal være utarbeidet innenfor en nærmere angitt periode før boligen legges ut for salg.

Utvalget skal vurdere om reglene skal omfatte alle typer salg, eller om det bør gjøres unntak, for eksempel dersom salget skjer mellom nærstående, dersom kjøperen av andre grunner har kunnskap om boligen (for eksempel som leietaker) eller dersom andre særlige forhold gjør det unødvendig med tilstandsrapport.

Utvalget skal utrede og foreslå hvilke virkninger manglende fremleggelse av tilstandsrapport bør ha. Dette gjelder både i forhold til tilfeller hvor det ikke er innhentet tilstandsrapport overhodet, og tilfeller hvor en tilstandsrapport senere viser seg å være mangelfull. Det skal vurderes om den manglende fremleggelsen av tilstandsrapport bør ha tradisjonelle kontraktsbruddsvirkninger og hvilke virkninger som i så fall er aktuelle. Utvalget bør også vurdere om andre virkninger kan være aktuelle, jf. for eksempel løsningen i dansk rett hvor bruk av tilstandsrapport er tillagt betydning for reklamasjonsfristen. Utvalget skal i så fall gjøre rede for hvordan en slik ordning forholder seg til det generelle systemet med reklamasjonsfrister i kontraktsretten.

Det skal også vurderes om og eventuelt hvordan regler om fremleggelse av tilstandsrapport vil påvirke balansen i avtaleforholdet mellom kjøper og selger etter avhendingslova. Videre skal utvalget se nærmere på om og i så fall i hvilken grad selgeren overfor kjøperen bør hefte for feil fra den som har utarbeidet tilstandsrapporten, jf. 'Takstmannsdommen' (Rt. 2001 s. 369).

Utvalget skal vurdere hvem som skal utarbeide tilstandsrapporter som nevnt foran, og foreslå regler som sikrer at fremleggelsen av tilstandsrapporter kan oppfylles på en egnet måte.

Utvalget skal vurdere hvilke kvalifikasjonskrav som skal stilles til vedkommende som skal utarbeide tilstandsrapporter, og hvordan man kan sikre at disse kravene oppfylles. Utvalget skal også vurdere om det bør gis regler om utførelsen av arbeidet, for eksempel om det bør gjelde regler om 'god takstmannsskikk', regler om habilitet mv. Utvalget skal videre vurdere om det bør etableres en særskilt godkjenningsordning (autorisasjon), og hvordan denne eventuelt skal organiseres og plasseres. Utvalget skal også vurdere om det er behov for klageordninger eller lignende.

Utvalget skal se nærmere på hvilken rolle eiendomsmeglere skal ha i forhold til tilstandsrapporten når boligsalget skjer gjennom eiendomsmeglere. I denne sammenheng skal utvalget vurdere takstmannens uavhengighet og meglerens undersøkelsesplikt, opplysningsplikt og ansvar.

Utvalget skal gjøre rede for hvor i lovverket reglene bør plasseres. Utvalget skal ta som utgangspunkt for vurderingen at de kontraktsrettslige reglene om tilstandsrapport hører

hjemme i avhendingslova, men må uansett vurdere spørsmålet nærmere i lys av det samlede regelverket som foreslås. Utvalget skal vurdere om reglene om kvalifikasjon, autorisasjon mv. kan innpasset i egnet regelverk eller om det er hensiktsmessig med en egen lov om dette.

Utvalget skal redegjøre for de økonomiske og administrative konsekvensene av forslagene, herunder særlig om reglene vil få innvirkning på transaksjonskostnadene ved boligomsetning. Det må blant annet vurderes om behovet for bruk av eierskifteforsikringer eller risikonivå ved slike forsikringer vil bli påvirket av at det foreligger en tilstandsrapport. Der som det foreslås en godkjennings- og tilsynsordning for den som skal utarbeide tilstandsrapport, må det også redegjøres for hvordan finansieringen bør skje. Det skal også redegjøres for de samlede samfunnskostnadene ved en ordning med tilstandsrapport som bygger på at takseringsbransjen skal utarbeide rapportene.

Det skal foreslås overgangsregler i nødvendig utstrekning.»

Utvalget avga sin utredning NOU 2009: 6 Tilstandsrapport ved salg av bolig til Barne- og likestillingsdepartementet 12. mars 2009. Utvalget foreslo lovendringer for å øke bruken av tilstandsrapporter ved salg av boliger i forbrukerforhold. Utvalget pekte på at det er flere virkemidler som kan benyttes for å oppnå dette, og utvalget var delt i synet på hvilke virkemidler som er mest hensiktsmessige.

2.2 Høringen i 2009

NOU 2009: 6 Tilstandsrapport ved salg av bolig inneholder hovedsakelig forslag som har en side til lov 3. juli 1992 nr. 93 om avhending av fast eiendom (avhendingslova). Utredningen ble derfor sendt på høring fra Justis- og politidepartementet. Høringsbrevet datert 5. juni 2009, med høringsfrist 1. oktober 2009, ble sendt til følgende høringsinstanser:

Departementene
Datatilsynet
Forbrukerombudet
Forbrukerrådet
Konkurransetilsynet
Kredittilsynet
Norges Bank

Norsk Eiendomsinformasjon AS
 Norsk senter for menneskerettigheter
 Regjeringsadvokaten
 Statens bygningstekniske etat
 Statens kartverk
 Stortingets ombudsmann for forvaltningen

Handelshøyskolen BI
 Norges Teknisk-Naturvitenskapelige Universitet
 Universitetet for miljø- og biovitenskap
 Universitetet i Bergen
 Universitetet i Oslo
 Universitetet i Tromsø

Bergen kommune
 Bodø kommune
 Kristiansand kommune
 Oslo kommune
 Stavanger kommune
 Tromsø kommune
 Trondheim kommune

Anticimex AS
 Bankklagenemnda
 Bedriftsforbundet
 Boligprodusentenes Forening
 Byggenæringens Landsforening
 Den Norske Advokatforening
 Den norske Dommerforening
 Eiendomsmeglerforetakenes Forening
 EL og IT Forbundet
 Entreprenørforeningen – Bygg og Anlegg
 Finansforbundet
 Finansieringsselskapenes Forening
 Finansnæringens Hovedorganisasjon
 Forening for Byggesak og Samarbeid
 Foreningen Næringseiendom
 Forum for Byggesak
 Forsikringskundernes Interesseorganisasjon
 Grunneierforeningen
 Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon
 Huseiernes Landsforbund
 Juss-Buss
 Juss Hjelpa i Nord-Norge
 Jussformidlingen i Bergen
 Kommunesektorens interesse- og arbeidsgiverorganisasjon (KS)
 Landsorganisasjonen i Norge
 Maskinentreprenørens Forbund
 Norges Autoriserte Regnskapsføreres Forening
 Norges Byggmesterforbund
 Norges Bygg- og Eiendomsforening
 Norges Eiendomsmeglerforbund
 Norges Huseierforbund

Norges Hytteforbund
 Norges Ingeniørorganisasjon (NITO)
 Norges Jordskifte kandidatforening
 Norges Juristforbund
 Norges Praktiserende Arkitekter
 Norges Takseringsforbund
 Norsk Bergindustri
 Norsk Forening for Byggesak og Byggeplasstilsyn
 Norske Arkitekters Landsforbund
 Norske Boligbyggelags Landsforbund
 Norske Kommunale Regnskapskontrollørers Forbund
 Norske Murmesteres Landsforening
 Norske Rørleggerbedrifters Landsforening VV
 Næringslivets Hovedorganisasjon
 Oslo Bolig- og Sparelag
 Rådgivende Ingeniørers Forening
 SINTEF
 Sparebankforeningen i Norge
 Standard Norge
 Takentreprenørens Forening
 Tekna
 Tekniske Entreprenørers Landsforening

Følgende høringsinstanser hadde realitetsmarknader i høringen:

Barne- og likestillingsdepartementet
 Finansdepartementet
 Fornyings- og administrasjonsdepartementet
 Helse- og omsorgsdepartementet
 Kommunal- og regionaldepartementet

Forbrukerombudet
 Forbrukerrådet
 Helsedirektoratet
 Konkurransetilsynet
 Kredittilsynet
 Statens bygningstekniske etat
 Statens kartverk
 Statens strålevern
 Fylkesmannen i Hordaland
 Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling

Advokatfirma Grande & Co AS
 AL Norske Boligbyggelags Landsforbund
 Anticimex AS
 Den Norske Advokatforening
 Huseiernes Landsforbund
 NITO Takst
 Norges Eiendomsmeglerforbund og Eiendomsmeglerforetakenes Forening (felles uttalelse)
 Norges Takseringsforbund
 Norsk Innemiljøorganisasjon

Norwegian Claims Link AS
Oslo Bolig- og Sparelag
Protector Forsikring ASA
SINTEF Byggforsk
Standard Norge

Følgende høringsinstanser uttalte at de ikke hadde merknader eller ikke ønsket å delta i høringen:

Forsvarsdepartementet
Kunnskapsdepartementet
Landbruks- og matdepartementet
Miljøverndepartementet
Nærings- og handelsdepartementet
Utenriksdepartementet

Datatilsynet
Norges Bank
EL og IT Forbundet
Næringslivets Hovedorganisasjon

2.3 Bransjeinitiativet og Stortingets anmodningsvedtak

NOU 2009: 6 ble ikke fulgt opp med noen lovproposisjon i årene etter høringen. I en periode pågikk det et samarbeid i bransjen for å øke bruken av tilstandsrapporter. Arbeidet ble satt i gang i 2012 på grunnlag av en avtale mellom Eiendom Norge, Norges Takseringsforbund, NITO Takst og Norges Eiendomsmeglerforbund. Etter planen skulle bransjen innføre tilstandsrapporter som standard i boligomsetningen fra 2015, men i desember 2014 ble det kjent at bransjeinitiativet ikke ble noe av.

Senere har Stortinget fattet to anmodningsvedtak i saken. I vedtaket 26. november 2015 ble regjeringen bedt om å vurdere «tiltak som bidrar til tryggere boligtransaksjoner for både kjøper og selger, herunder det varslede arbeidet om takstmenn», se Innst. 46 S (2015–2016) og dokument 8: 68 S (2014–2015). Det andre vedtaket ble fattet 20. juni 2017 og la mer detaljerte føringer, se Innst. 477 S (2016–2017) og dokument 8: 123 S (2016–2017). I vedtaket ble regjeringen blant annet bedt om å vurdere regelendringer som kan øke bruken av felles, standardiserte tilstandsrapporter ved bolighandelen, og å se på en mulig autorisasjonsordning for takstmenn. Regjeringen ble også bedt om å utrede en omlegging av forsikringsordningene i bolighandelen, slik at den som skal ha fordel av utbetalingen (boligkjøperen), er den som velger forsikringsselskap og for-

sikringens dekningsområder. Dessuten vedtok Stortinget et benkeforslag i saken om at regjeringen skulle vurdere å fjerne selgerens rett til å utbedre mangler etter avhendingslova § 4-10.

I regjeringens boligstrategi fra 2015 er det i tiltakspunktene 24–26 fastsatt at regjeringen vil vurdere ulike sider av en regulering av tilstandsrapporter. Tiltakspunktene er videreført og konkretisert i regjeringens fornyede boligstrategi fra 2018.

Departementet har fortløpende vurdert behovet for regelendringer på området, blant annet i lys av at tilstandsrapporter nå på frivillig basis benyttes i langt større grad enn tidligere. I den forbindelse har departementet hatt møter med og mottatt innspill fra berørte aktører. Videre har departementet vært observatør i en arbeidsgruppe i regi av eiendomsbransjen hvor målet har vært å kartlegge den danske boligmodellen. Jus- og beredskapsdepartementet har også ledet en interdepartemental arbeidsgruppe om saken med representanter fra Finansdepartementet, Barne- og likestillingsdepartementet og Kommunal- og moderniseringsdepartementet.

2.4 Høringen i 2017–2018

NOU 2009: 6 ble 6. november 2017 sendt på en ny, begrenset høring på grunn av tiden som hadde gått siden den forrige høringsrunden. Høringsfristen var 15. januar 2018. Høringen var begrenset i den forstand at instansene ble bedt om å uttale seg om eventuelle endrede rettslige eller faktiske forhold og ikke gjenta standpunkter eller opplysninger som fortsatt måtte anses dekkende. I tillegg til NOU 2009: 6 omfattet høringen et høringsnotat hvor det foreslås å videreføre, men presisere selgerens utbedringsrett etter avhendingslova. Høringsbrevet ble sendt til følgende høringsinstanser:

Departementene

Datatilsynet
Direktoratet for byggkvalitet
Finanstilsynet
Forbrukerombudet
Forbrukerrådet
Konkurransetilsynet
Norges Bank
Regelrådet
Regjeringsadvokaten
Sivilombudsmannen
Statens kartverk

Handelshøyskolen BI
 Norges miljø- og biovitenskapelige universitet
 Norges teknisk-naturvitenskapelige universitet
 Universitetet i Bergen, Det juridiske fakultet
 Universitetet i Oslo, Det juridiske fakultet
 Universitetet i Tromsø, Det juridiske fakultet

Bergen kommune
 Bodø kommune
 Kristiansand kommune
 Oslo kommune
 Stavanger kommune
 Tromsø kommune
 Trondheim kommune

Ambita
 Anticimex AS
 Arkitektbedriftene i Norge
 Bedriftsforbundet
 BoligMentoren – Norges Huseierforbund
 Boligprodusentenes Forening
 Byggenæringens Landsforening
 Byggmesterforbundet
 Den Norske Advokatforening
 Den norske Dommerforening
 Eiendom Norge
 EL og IT Forbundet
 Entreprenørforeningen – Bygg og Anlegg
 Finans Norge
 Finansforbundet
 Finansieringsselskapenes Forening
 Finansklagenemnda
 Foreningen Næringsseiendom
 Forsikringskundernes interesseorganisasjon
 Forum for plan- og bygningsrett
 Hovedorganisasjonen Virke
 Huseiernes Landsforbund
 Juss-Buss
 Jussformidlingen i Bergen
 Jusshjelpa i Nord-Norge
 Kommunesektorens interesse- og arbeidsgiverorganisasjon (KS)
 Landsorganisasjonen i Norge
 Maskinentreprenørenes Forbund
 Norges Bygg- og Eiendomsforening
 Norges Eiendomsmeglerforbund
 Norges Hytteforbund
 Norges Ingeniør- og Teknologorganisasjon (NITO)
 Norges Jordskifte kandidatforening
 Norges Juristforbund
 Norges Takseringsforbund
 Norsk Bergindustri
 Norsk Kommunalteknisk Forening
 Norske arkitekters landsforbund

Norske Boligbyggelags Landsforbund
 Norske Kommunale Regnskapskontrollørers Forbund
 Norske Murmesteres Landsforening
 Næringslivets Hovedorganisasjon
 Oslo Bolig- og Sparelag (OBOS)
 Regnskap Norge
 Rørentreprenørene Norge
 Rådgivende Ingeniørers Forening
 SINTEF
 Sparebankforeningen i Norge
 Standard Norge
 Takentreprenørenes Forening
 Tekna

Følgende instanser har kommet med realitetsmerknader:

Forsvarsdepartementet
 Forbrukertilsynet
 Oslo Kommune – Byrådsavdeling for byutvikling

Boligprodusentene
 Byggmestrenes Takseringsforbund
 Eiendom Norge
 Finans Norge
 Forbrukernetverket STOPP boligsvindel
 Forbrukerrådet, Huseiernes Landsforbund, NITO
 Takst, Norges Takseringsforbund og Norges Eiendomsmeglerforbund (felles uttalelse, Norges Eiendomsmeglerforbund var bare med på uttalelsens del 1)
 HELP Forsikring AS
 Jussformidlingen i Bergen
 Norske Boligbyggelags Landsforbund SA
 Norwegian Claims Link AS
 PrivatMegleren AS
 Standard Norge

I tillegg har departementet mottatt en rekke høringsuttalelser fra privatpersoner og selvstendige næringsdrivende.

Følgende instanser har uttalt at de ikke har merknader, eller at de ikke ønsker å avgi høringsuttalelse:

Barne- og likestillingsdepartementet
 Finansdepartementet
 Helse- og omsorgsdepartementet
 Klima- og miljødepartementet
 Kunnskapsdepartementet
 Utenriksdepartementet

Datatilsynet
 Finanstilsynet

Norges Bank
Regelrådet

2.5 Høringsmøtet i 2018

Etter den nye høringen av NOU 2009: 6 utarbeidet Justis- og beredskapsdepartementet et forslag som tar opp i seg elementer fra reguleringsmodellene i utredningen og uttalelsene under høringene. For å få nærmere innspill til de enkelte endringene som dette forslaget innebærer, arrangerte departementet et offentlig høringsmøte 23. august 2018. Det ble sendt ut invitasjoner til de samme instansene som fikk tilsendt høringsbrevet 6. november 2017 (se punkt 2.4), og det var 45 personer som meldte seg på som deltakere. Under møtet ble det holdt elleve forberedte innlegg på vegne av 15 høringsinstanser. Følgende instanser holdt innlegg (i samme rekkefølge som de er nevnt):

Eiendom Norge
Forbrukertilsynet
Forbrukerrådet, Huseiernes Landsforbund, Norges Eiendomsmeglerforbund, Norsk takst (tidligere Norges Takseringsforbund og NITO Takst) (felles innlegg)
Norwegian Claims Link AS
Elsikkerhetsforbundet
Norske Boligbyggelags Landsforbund SA
STOPP boligsvindel
Byggmesterforbundet
Norges Hytteforbund
Finans Norge (også på vegne av Protector Forsikring ASA)
Boligprodusentene

Møtet ble filmet og publisert på regjeringens nettsider. Instansene som holdt innlegg, fikk anledning til å sende inn skriftlige utgaver av innleggene.

3 Gjeldende rett

3.1 Avhendingslovas virkeområde

Lov 3. juli 1992 nr. 93 om avhending av fast eiendom (avhendingslova) regulerer frivillig salg og bytte av fast eiendom, jf. § 1-1 første ledd første punktum. I utgangspunktet omfatter loven også overdragelse ved gave, men § 1-1 sjette ledd fastslår at bare enkelte av lovens bestemmelser gjelder for slike transaksjoner. At loven gjelder ved «frivillig» salg, markerer at tvangssalg faller utenfor. Som fast eiendom i lovens forstand regnes grunn, bygninger og andre innretninger som er varig forbundet med grunnen, jf. § 1-1 første ledd andre punktum. I tillegg til avhending av eksklusiv eiendomsrett til fast eiendom gjelder loven overdragelse av sameieandeler, eierseksjoner, tomtefesteretter og borettslagsandeler, jf. § 1-1 første ledd tredje punktum og § 1-1 a. Loven gjelder ikke for avtaler som er omfattet av bustadoppføringslova, jf. avhendingslova § 1-1 andre ledd.

Loven gjelder for salg både mellom næringsdrivende, mellom næringsdrivende og forbrukere og mellom privatpersoner (to eller flere «forbrukere»). Etter avhendingslova er salg til en fysisk person som ikke hovedsakelig handler som ledd i næringsvirksomhet, å anse som et forbrukerkjøp uavhengig av hvem som er selger, jf. § 1-2 tredje ledd. Dermed vil det dreie seg om et forbrukerkjøp i lovens forstand også når både selgeren og kjøperen er privatpersoner.

3.2 Avhendingslovas system

Med unntak av § 1-3 inneholder ikke avhendingslova regler om hva som skal til for at det er inngått en avtale om avhending av fast eiendom. Dette må avgjøres etter alminnelige avtalerettslige regler, herunder reglene i avtaleloven. Når det først er inngått en avtale som faller innenfor avhendingslovas virkeområde, regulerer avhendingslova sentrale deler av forholdet mellom kontraktspartene så langt ikke annet er lovlig avtalt, se punkt 3.3. Loven inneholder bestemmelser både om innholdet i partenes forpliktelser og om virkningene av at disse forpliktelsene ikke oppfylles.

Ved kjøp av fast eiendom skal selgeren overføre eiendommen til kjøperen i mangelfri stand og til rett tid, mot at kjøperen betaler og oppfylder sine øvrige forpliktelser. Lovens kapittel 2 har regler om forberedelse og gjennomføring av overdragelsen mv. Blant annet regulerer § 2-3 når kjøperen kan kreve skjøte på eiendommen og overta bruken av den. Denne regelen korresponderer med bestemmelsene i kapittel 4 om kjøperens krav ved forsinkelse fra selgerens side, se §§ 4-1 til 4-7.

Lovens kapittel 3 har regler om eiendommens tilstand og om når det foreligger mangler ved eiendommen. Det grunnleggende utgangspunktet er at eiendommen skal være i samsvar med partenes avtale. Etter lovens § 3-1 andre ledd skal tidspunktet for risikoens overgang (i praksis bruks-overtakelsen) legges til grunn for vurderingen av om det foreligger mangler ved eiendommen, jf. § 2-4.

Mangelsreglene korresponderer med bestemmelsene i kapittel 4 om kjøperens krav ved mangler, det vil si §§ 4-8 til 4-18. Etter disse kan kjøperen på nærmere vilkår kreve blant annet erstatning, prisavslag eller heving. Kapittel 4 har også praktisk viktige regler om reklamasjonsfrister. Selgersidens motsvar til kapittel 4 er kapittel 5, som inneholder regler om selgerens krav ved avtalebrudd fra kjøperens side. For øvrig er det gitt fellesbestemmelser om blant annet forventet avtalebrudd, erstatning og renter i kapitlene 6 og 7.

3.3 Generelt om adgangen til å fravike avhendingslova

Det følger av avhendingslova § 1-2 første ledd at loven kan fravikes ved avtale når ikke annet er særskilt sagt i loven. Dette innebærer at det som et utgangspunkt kan tenkes avtaler som avviker fra lovens ordning både til gunst og ugunst for kjøperen.

For visse forbrukerkjøp er loven etter ordlyden i sin helhet ufravikelig til ugunst for kjøperen, jf. § 1-2 andre ledd første punktum. Dette gjelder

forbrukerkjøp av nyoppført eierbolig som ikke har vært brukt som bolig i mer enn ett år på avtaletiden, dersom selgeren har gjort avtalen som ledd i næringsvirksomhet. Det kan imidlertid stilles spørsmål om ufravikeligheten kan tolkes så absolutt som lovteksten gir inntrykk av, jf. Harald Benestad Anderssen, Avhendingsloven med kommentarer, 2008 side 49 med videre henvisninger.

For andre forbrukerkjøp fastsetter § 1-2 andre ledd andre punktum at nærmere angitte bestemmelser ikke kan fravikes til ugunst for kjøperen. Praktisk viktig er det blant annet at bestemmelsene i kapittel 4 om kontraktsbruddsvirkninger er omfattet. I Ot.prp. nr. 66 (1990–91) på side 66 heter det at «ein del andre paragrafar, som ikkje er nemnt, etter sin art [vil] høve dårleg å fravike. Døme er delar av §§ 3-1 og 3-2. Annet ledd er slik sett ikkje meint å vere uttømmende». Uttalelsen er ikke utdypet i motivene, og det kan synes uklart hva som menes med den. I litteraturen er det lagt til grunn at bestemmelsen for alle praktiske formål gir en uttømmende oppregning av ufravelige bestemmelser, jf. Benestad Anderssen, Avhendingsloven med kommentarer, 2008 side 49 med videre henvisninger.

3.4 Oversikt over mangelsvurderingen etter avhendingslova

Avhendingslova kapittel 3 inneholder som nevnt bestemmelser om eiendommens tilstand som har betydning for om det foreligger en mangel ved eiendommen. I dette punktet gis det en oversikt over enkelte av disse bestemmelsene. Reglene om salg med alminnelige forbehold behandles for seg under punkt 3.5 nedenfor.

Den grunnleggende regelen om mangelsvurderingen fremgår av § 3-1 første ledd første punktum. Bestemmelsen presiserer at eiendommen har en mangel dersom den ikke er i samsvar med avtalen. Hva som følger av avtalen, er et spørsmål om avtaletolkning i vid forstand, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 78–79. Dermed er det i utgangspunktet opp til partene å fastlegge salgsgjenstandens karakter og tilstand. Det er for eksempel ikke noe i veien for å selge en eiendom med feil, så lenge dette er avtalt. Som nevnt skal mangelsvurderingen etter lovens hovedregel knyttes til tidspunktet for bruksovertakelsen, jf. § 3-1 andre ledd jf. § 2-4, men § 3-1 andre ledd åpner for at partene kan avtale et annet tidspunkt enn dette. I § 3-1 andre ledd andre punktum slås det fast at det kan foreligge en mangel selv om feilen først viser seg senere enn risikoens overgang.

Kapittel 3 inneholder videre enkelte mer avgrensede mangelsbestemmelser som vil kunne supplere avtalen. Om forholdet mellom § 3-1 første ledd første punktum og de øvrige mangelsbestemmelsene i kapittel 3 er det fastsatt i § 3-1 første ledd andre punktum at «§ 3-2 til § 3-6 gjeld i den grad det ikkje i samsvar med § 1-2 er avtalt noko særskilt».

Det følger allerede av § 1-2 at loven med visse unntak for forbrukerkjøp kan fravikes ved avtale, men i proposisjonen er det likevel gitt uttrykk for at man av opplysningsgrunner ønsket å la § 3-1 minne om dette når det gjelder §§ 3-2 til 3-6, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 78. Bestemmelsen i § 3-1 første ledd andre punktum viser bare til § 1-2 og sier altså ikke selv noe om hvorvidt de nevnte bestemmelsene kan fravikes ved avtale. I § 1-2 andre ledd andre punktum er det som nevnt fastsatt at visse bestemmelser i loven ikke kan fravikes til ugunst for en forbrukerkjøper. Blant bestemmelsene fra §§ 3-2 til 3-6 er det bare § 3-3 om arealsvikt som er ufravelig i forbrukerkjøp.

En praktisk viktig mangelsregel blant de som er nevnt over, fremgår av § 3-2 andre ledd. Her er det fastsatt at eiendommen ved forbrukerkjøp skal være i samsvar med offentligrettslige krav som er stilt i lov eller i medhold av lov, og som gjaldt for eiendommen på den tiden avtalen ble inngått. I og med at bestemmelsen er fravelig etter § 1-2 andre ledd andre punktum, er det på det rene at bestemmelsen kan fravikes gjennom spesifiserte forbehold. Det er videre avklart i rettspraksis at ansvaret etter § 3-2 vil være omfattet av et «som den er»-forbehold eller lignende alminnelige forbehold, jf. Rt. 2012 side 1281. Når et slikt forbehold er tatt, vil brudd på offentligrettslige krav altså i utgangspunktet bare utgjøre en mangel så langt det følger av § 3-9.

Videre er spørsmålet om arealsvikt av en viss praktisk betydning. Lovens § 3-3 har en regel om hva som skal til for at arealsvikt ved grunnen (tomten) utgjør en mangel. Ikke ethvert avvik fra det arealmålet kjøperen har regnet med, skal regnes som mangel; det kreves etter bestemmelsen at arealet er vesentlig mindre enn det som er opplyst. Regelteknisk kan § 3-3 forstås som et unntak fra § 3-8 om uriktige opplysninger. Begrunnelsen for regelen var at det avgjørende burde være hvilket bilde kjøperen får av eiendommen ved befaring, heller enn de målene kjøperen måtte få opplyst, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 81.

Bestemmelsen i § 3-3 gjelder ikke direkte ved innendørs arealsvikt. Det er imidlertid uttalt i spesialmerknadene til § 3-3 at det etter forholdene kan være grunn til å la mye av det samme gjelde i disse

tilfellene, likevel slik at det nok skal relativt mindre avvik til innendørs før man vil anse det som en mangel, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 81. Høyesterett la i Rt. 2003 side 612 til grunn at ikke ethvert avvik mellom angitt og korrekt boligareal vil være en mangel. Også arealavvik innendørs må være av en viss størrelse; dette ble ansett som en selvstendig skranke ved siden av innvirkningskravet i § 3-8 andre ledd. Høyesteretts tilnærming i denne dommen har vært kritisert i juridisk teori, se blant annet Pål Jensen, «Innendørs arealsvikt – og noen kommentarer til Rt-2003-612», Tidsskrift for eiendomsrett 2007 side 95–104.

Blant de praktisk viktige spesialbestemmelsene i kapittel 3 er det også grunn til å trekke frem §§ 3-7 og 3-8 om hva manglende og uriktige opplysninger skal ha å si for mangelsvurderingen. Disse kan med en fellesbetegnelse kalles bestemmelsene om «opplysningssvikt», og de kan ikke fravikes i kjøperens disfavør ved forbrukerkjøp, jf. § 1-2 andre ledd.

Lovens § 3-7 pålegger selgeren en plikt til å sørge for at kjøperen får visse opplysninger om eiendommen. Dersom slike opplysninger ikke blir gitt, skal eiendommen regnes som mangelfull på det aktuelle punktet. Om dette heter det i forarbeidene at man må legge til grunn som eiendommens avtalte tilstand den tilstanden kjøperen hadde grunn til å regne med på bakgrunn av at selgeren var taus, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 88. Ifølge ordlyden i § 3-7 har selgeren bare plikt til å opplyse om omstendigheter ved eiendommen som selgeren «kjente eller måtte kjenne til». Uttrykket «måtte kjenne til» innebærer at selgerens opplysningsplikt ikke bare omfatter forhold som selgeren er kjent med, men også forhold som selgeren ikke hadde noen rimelig grunn til å være uvitende om, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 89. Uttrykket er i rettspraksis forstått som et normativt begrep – ikke bare som en bevisregel. Med andre ord kan det foreligge en mangel selv om det er helt på det rene at selgeren ikke hadde kunnskap om forholdet. Det er imidlertid ikke tilstrekkelig at selgeren burde ha kjent til det, jf. Rt. 2002 side 696 på side 702.

Opplysningsplikten etter § 3-7 begrenser seg videre til opplysninger som kjøperen hadde «grunn til å rekne med å få». Ifølge forarbeidene er dette opplysninger som det i seg selv vil ha en del å si for kjøperen å få. Det kreves ikke at opplysningene er viktige sett i sammenheng med overdragelsen i sin helhet, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 89.

En forsømmelse av opplysningsplikten etter § 3-7 første punktum isolert sett er ikke tilstrekke-

lig til at det foreligger en mangel ved eiendommen. I tillegg er det et krav at det må kunne antas å ha virket inn på avtalen at opplysningen ikke ble gitt, jf. § 3-7 andre punktum. Vilkåret er klart nok oppfylt om avtalen overhodet ikke ville ha kommet i stand hvis opplysningene hadde blitt meddelt. Men det er nok at avtalen i så fall ville ha fått et annet innhold, for eksempel at kjøperen ikke hadde vært villig til å betale like mye, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 90.

Avhendingslova § 3-8 regulerer konsekvensene av at det er gitt uriktige opplysninger fra selgerens side. Det er nær sammenheng mellom § 3-7 og § 3-8, men departementet fant grunn til å foreslå to separate bestemmelser blant annet for å understreke at selgeren har plikt til å gi både fullstendige og riktige opplysninger, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 90. Det følger av første ledd at eiendommen har en mangel dersom forhold ved eiendommen ikke svarer til de opplysningene som er gitt. Mangelen består i forskjellen mellom den opplyste og den faktiske tilstanden, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 90. De opplysningene det dreier seg om, må være konkrete og i en viss utstrekning spesifiserte, slik at kjøperen har hatt grunn til å stole på dem, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 90. Regelen er objektiv i den forstand at den ikke spør om grunnen til at opplysningene var uriktige. Dette er en forskjell fra § 3-7 om manglende opplysninger, hvor det er en forutsetning at selgeren kjente eller måtte kjenne til de faktiske forholdene. Også etter § 3-8 gjelder det imidlertid et krav om at opplysningene kan antas å ha innvirket på avtalen, se paragrafens andre ledd. Det følger av Rt. 2003 side 612 (arealsviktdommen) at det avgjørende i utgangspunktet er om opplysningen generelt sett anses som egnet til å motivere. Hvis dette først finnes å være tilfellet, må selgeren for å bli ansvarsfri kunne vise til konkrete holdepunkter for at opplysningen ikke har virket inn. Av § 3-8 andre ledd fremgår det videre at selgeren kan bli ansvarsfri ved å rette opplysningene i tide på en tydelig måte.

Selgeren identifiseres etter §§ 3-7 og 3-8 med andre som har hatt med salget å gjøre på selgerens vegne, eksempelvis med eiendomsめglere og takstmenn, jf. Rt. 2001 side 369 (takstmannsdommen). Dette innebærer at selgeren etter gjeldende rett hefter for manglende eller uriktige opplysninger i en tilstandsrapport. Kjøperen kan for øvrig etter omstendighetene kreve erstatning av selgerens medhjelpere for tapene disse har påført kjøperen. Det dreier seg i så fall om erstatning utenfor kontraktsforhold. Selgerens og medhjelperens ansvar er prinsipielt solidarisk, og kjøperen

kan dermed velge om han eller hun vil fremme kravet mot selgeren eller medhjelperen. Medhjelperen vil kunne ha regressrett mot selgeren, jf. Rt. 2005 side 870 og Rt. 2008 side 1078, men dette avhenger av en bredere vurdering og forutsetter antagelig at selgeren kan bebreides for kontraktsbruddet. Videre vil selgeren på sin side kunne ha regressrett mot eller krav på erstatning fra medhjelperen. At selgeren kan kreve erstattet eventuelle sideutgifter han har hatt i anledning kjøperens krav mot ham, fra en uaktsom medhjelper, synes lite tvilsomt. Det kan for eksempel dreie seg om utgifter til juridisk bistand. Her byr normalt ikke vilkåret om økonomisk tap på noen problemer. Mer usikkert har det derimot vært om selgeren kan kreve kompensasjon fra uaktsomme medhjelpere for et prisavslag som er betalt til kjøperen grunnet mangelens verdireducerende virkning, se Benestad Anderssen, Avhendingsloven med kommentarer, 2008 side 156 med videre henvisninger. Se også dommen i HR-2017-2102-A avsnitt 64–65, der spørsmålet holdes åpent. Det følger for øvrig av dommen i Rt. 2008 side 1078 at selgerens eierskifteforsikringsselskap kan rette et «direktekrav» mot takstmannen eller vedkommendes forsikringsselskap for utbetalinger til kjøperen som skyldtes takstmannens forsømmelse. Spørsmålene over er omtalt nærmere i proposisjonens punkt 7.2.3.

Det fremgår av forarbeidene at lovens regler om når det foreligger en mangel, ikke er ment å være uttømmende, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 38. Dersom det ikke er tilstrekkelige holdepunkter i avtalen eller bestemmelsene i kapittel 3 for å ta stilling til om et bestemt forhold utgjør en mangel, må dette avgjøres ut fra mer generelle vurderinger av hvilke krav kjøperen kan stille til eiendommen. Med andre ord må det foretas en såkalt abstrakt mangelvurdering. Ved kjøp av løsøre og andre fungible ytelser sies det gjerne at kjøperen har krav på «alminnelig god vare» eller lignende, men dette er ikke nødvendigvis så treffende for ytelser som prinsipielt sett ikke er sammenlignbare med andre, slik som fast eiendom. Like fullt må det kunne stilles noen ulovfestede krav ut fra det som har vært kalt «[d]et individualiserende abstrakte forpliktelsesbegrep», se Viggo Hagstrøm, Obligasjonsrett, 2. utgave, 2011 side 172. Spørsmålet må da bli om eiendommen er i samsvar med det man kan forvente under hensyn til eiendommens pris, type, alder, synlige vedlikeholdstilstand og andre konkrete omstendigheter, se samme verk side 171. Det bør særlig fremheves at kjøperen normalt ikke har krav på en feilfri kontraktsgjenstand, særlig ikke når bygningen er

gammel; feil ved bygningen er mer påregnelig jo eldre den er.

I § 3-10 er det gitt bestemmelser om hvilken betydning enkelte forhold på kjøperens side har for mangelvurderingen. Dersom kjøperen visste om, måtte vite om eller i visse tilfeller burde ha visst om feil eller lignende ved eiendommen, kan dette medføre at noe som ellers ville ha blitt ansett som en mangel, likevel ikke gir grunnlag for mangelssanksjoner. Lovens § 3-10 første ledd fastslår at kjøperen ikke kan gjøre gjeldende som mangel noe som kjøperen «kjente eller måtte kjenne til» da avtalen ble inngått. Uttrykket skal forstås på samme måte som det tilsvarende uttrykket i § 3-7, selv om en kjøper i praksis oftere vil anses å ha en rimelig unnskyldningsgrunn for sin uvitenhet enn en selger, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 93. Når § 3-10 første ledd leses i lys av andre ledd, fremgår det at kjøperen ikke har noen generell undersøkelsesplikt etter § 3-10. Paragrafens andre ledd fastslår nemlig bare at dersom kjøperen faktisk har undersøkt eiendommen før avtaleinngåelsen, eller uten rimelig grunn har latt være å følge selgerens oppfordring om slik undersøkelse, kan kjøperen ikke gjøre gjeldende som mangel noe kjøperen burde ha blitt kjent med ved undersøkelsen.

I § 3-10 tredje ledd er forholdet til § 3-7 om selgerens opplysningsplikt regulert. Bestemmelsen innebærer at selgerens opplysningsplikt, så langt den rekker, vil gå foran kjøperens «forundersøkelsesplikt» etter § 3-10 første og andre ledd, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 95. Tredje ledd viser ikke til § 3-8 om uriktige opplysninger. Dermed kan ikke kjøperen bygge et mangelskrav på at selgeren har gitt uriktige opplysninger, hvis kjøperen kjente eller måtte kjenne til hva som var riktig. Et mangelskrav må her eventuelt forankres i at selgeren samtidig har holdt tilbake opplysninger i strid med § 3-7, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 96.

3.5 Særlig om alminnelige forbehold

Ved overdragelse av fast eiendom er det vanlig at eiendommen selges «som den er» eller med lignende alminnelige forbehold. Formålet med denne typen forbehold er først og fremst å flytte risikoen for skjulte feil fra selgeren til kjøperen, slik at feilene ikke kan gi grunnlag for mangelskrav mot selgeren. Motsatsen til alminnelige forbehold er spesifiserte forbehold, som kjennetegnes ved at de gjelder bestemte forhold ved eiendommen som kjøperen har blitt gjort særskilt oppmerksom på. For eksempel kan selgeren ha hatt problemer med inntrengning av vann i kjelleren

og kan mistenke at dette har ført til fuktskader. Selgeren kan da ha et legitimt behov for å ta et spesifisert forbehold om dette. Fra kjøperens ståsted er de spesifiserte forbeholdene mindre betenkelige enn de alminnelige forbeholdene. Når en kjøper blir stilt overfor et spesifisert forbehold, får kjøperen en klar oppfordring til å undersøke det aktuelle forholdet nærmere og eventuelt innkalkulere mulige utgifter i den tilbudte kjøpesummen. Et alminnelig forbehold gir derimot en så vag og generell indikasjon på risiko at det vanligvis i liten grad blir tatt hensyn til av kjøperen. Ikke minst gjelder dette ved bruktboligsalg, hvor bruk av alminnelige forbehold så å si har blitt den praktiske hovedregelen. Reguleringen av alminnelige forbehold i avhendingslova må ses i lys av dette.

Avhendingslova § 3-9 forutsetter at selgeren har adgang til å ta alminnelige forbehold ved salg av fast eiendom. Bestemmelsen gir anvisning på når eiendommen har en mangel til tross for at det er tatt et alminnelig forbehold, og hensikten med bestemmelsen er altså å innskrenke rekkevidden av slike forbehold, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 92. Hvorvidt det er avtalt et alminnelig forbehold som omhandlet i § 3-9, avhenger av en tolking av avtalen. De typiske formuleringene av alminnelige forbehold er at eiendommen selges «som den er», «as is», «i den stand den var ved kjøpers besiktigelse» eller «uten ansvar for skjulte feil og mangler». Av og til kan det by på tvil hvilken rekkevidde forbeholdet er ment å ha. I Høyesteretts sak HR-2017-345-A var spørsmålet om et «som den er»-forbehold også omfattet skader som oppsto i tiden mellom besiktigelsen og overtakelsen, men som hadde sammenheng med skjulte feil ved eiendommen. I fravær av holdpunkter i avtalen antok Høyesterett at slike skader faller utenfor et alminnelig forbehold så lenge det ikke dreier seg om en gradvis utvikling av en eksisterende skade. De aktuelle skadene måtte derfor vurderes etter de vanlige mangelsreglene, og de utgjorde da en mangel.

Siden bruk av alminnelige forbehold er så utbredt ved salg av bruktbolig, vil det i praksis være § 3-9 som er utgangspunktet for de fleste mangelsvurderingene etter avhendingslova. Omtalen av de fravelige mangelsreglene i punkt 3.4 må leses i lys av dette; flere av disse reglene vil vanligvis bli satt ut av spill av et alminnelig forbehold, jf. for eksempel Rt. 2005 side 1281. Derimot kan slike forbehold ikke fortrenge reglene om opplysningssvikt. Den første viktige begrensningen i § 3-9 er nemlig at selgerens plikter etter §§ 3-7 og 3-8 gjelder uinnskrenket, jf. bestemmelsens første punktum og Ot.prp. nr. 66 (1990–91)

side 92. Den andre begrensningen følger av § 3-9 andre punktum: Eiendommen har uansett en mangel hvis den er i vesentlig dårligere stand enn kjøperen hadde grunn til å regne med ut fra kjøpesummen og forholdene ellers. Av § 1-2 andre ledd fremgår det uttrykkelig at begrensningene i § 3-9 ikke kan fravikes til ugunst for kjøperen i forbrukerkjøp. Og selv om ufraveligheten etter § 1-2 ikke omfatter andre kjøp, kan det spørres om § 3-9 og tilsvarende bestemmelser bør anses som ufravelige mer generelt på grunn av sitt innhold, se Hagstrøm, Obligasjonsrett, 2. utgave, 2011 side 344 (i petit).

Når § 3-9 andre punktum fastsetter at eiendommen har en mangel dersom den er i vesentlig dårligere stand enn kjøperen hadde grunn til å regne med, innebærer dette at misforholdet mellom eiendommens stand og kjøperens berettigede forventninger må være «utvilsomt», jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 92. Om dette er tilfellet, må avgjøres ut fra en skjønnsmessig helhetsvurdering, se for eksempel Rt. 2010 side 103 avsnitt 42 og HR-2017-1073-A avsnitt 27. I helhetsvurderingen vil blant annet eiendommens alder ha betydning. Forventningene til feilfrihet er større ved overtakelse av nye boliger enn ved overtakelse av eldre hus, jf. Rt. 2010 side 103 avsnitt 47. Videre har det i rettspraksis utviklet seg en såkalt prosentlære i tilknytning til vesentlighetsvurderingen. Prosentlæren innebærer at rettsanvenderen skal se på forholdet mellom kjøpesummen og størrelsen på kostnadene ved å utbedre feilene, og det er antydning at utbedringskostnadene må utgjøre omtrent fem prosent for at avviket skal regnes som vesentlig. Slike prosentberegninger er imidlertid ikke annet enn et utgangspunkt for en helhetsvurdering der også andre forhold kommer inn, slik som salgssituasjonen, feilens art og betydning og boligens karakter og standard, jf. Rt. 2010 side 103 avsnitt 51. I Høyesteretts dom HR-2017-1073-A er det for øvrig avklart at det ikke skal gjøres fradrag for eventuell standardheving når man beregner utbedringskostnadenes størrelse som et ledd i vesentlighetsvurderingen.

I juridisk teori har det vært en viss uenighet om hvorvidt «som den er»-forbehold egentlig har nevneverdig betydning, se diskusjonen i Benestad Anderssen, Avhendingsloven med kommentarer, 2008 på side 180. I tillegg til Benestad Anderssen synes blant andre Trygve Bergsåker å mene at forbeholdet har reell betydning, se Bergsåker, Kjøp av fast eiendom: med kommentarer til avhendingsloven, 5. utgave, 2013 side 187. Det motsatte synes å være lagt til grunn i Kåre Lilleholt, Avtale om ny bustad, 2001 side 137 og i Kai Krüger,

Norsk kjøpsrett, 1999 side 234 og 251. Også medlemmene av Takstlovutvalget har forskjellige syn på spørsmålet om betydningen av alminnelige forbehold, se NOU 2009: 6 side 33–34 med videre henvisninger. Departementet finner det ikke nødvendig å ta noe standpunkt til denne diskusjonen ut over å vise til at ordlyden i § 3-9 forutsetter en høyere mangelsterskel for eiendommer som er solgt med alminnelig forbehold, enn for eiendommer som er solgt uten et slikt forbehold. Uansett hvilken betydning dette måtte ha etter gjeldende rett, vil departementets lovforslag legge klare føringer om at skillet skal ha betydning i fremtiden.

3.6 Aktørene ved boligsalg

Ved et boligsalg er det ofte flere aktører involvert i tillegg til kjøperen og selgeren. Blant disse aktørene spiller takstmenn og eiendomsmeglere en sentral rolle. Lov 29. juni 2007 nr. 73 om eiendomsmegling (eiendomsmeglingsloven) inneholder en rekke bestemmelser om eiendomsmeglerens plikter. Megleren skal blant annet opptre i samsvar med god meglerskikk og gi opplysninger til kjøperen og selgeren i forbindelse med handelen, jf. eiendomsmeglingsloven § 6-3. Ved brudd på slike plikter kan en eiendomsmegler som nevnt bli erstatningsansvarlig etter det såkalte profesjonsansvaret. Eiendomsmeglingsloven har videre regler om konsesjon, og det er oppstilt kvalifikasjonskrav til utøvere av eiendomsmeglingsvirksomhet. Dessuten må foretak og advokater som driver eiendomsmegling, ha forsikring som dekker ansvaret de kan pådra seg under utøvelsen av eiendomsmeglingsvirksomheten, jf. eiendomsmeglingsloven § 2-7.

Når det gjelder takstmenn, finnes det etter gjeldende rett ikke noen lovfestet autorisasjonsordning for personer som ønsker å utarbeide takster. Det eksisterer heller ikke lovfestede kvalifikasjonskrav. I praksis oppstilles det imidlertid visse kvalifikasjonskrav ved at de fleste som tilbyr slike tjenester i dag, er tilknyttet bransjeorganisasjoner som stiller krav til sine medlemmer om både utdanning og relevant praksis. Videre ble

det i 2006 opprettet en frivillig og frittstående ordning med sertifisering utført av Det Norske Veritas (DNV), se NOU 2009: 6 side 64. Ordningen synes å være videreført gjennom det sammenslåtte selskapet DNV GL. Et spørsmål som oppstår når det blir tale om å lovregulere takstmannenes virksomhet, er om betegnelsen «takstmann» bør benyttes i lovverket. Departementet er enig med Takstlovutvalgets flertall i at denne betegnelsen ikke nødvendigvis er treffende lenger, og at «bygningssakkyndig» er et bedre alternativ, se NOU 2009: 6 side 16–17. I lovforslaget brukes derfor bare den sistnevnte betegnelsen. «Bygningssakkyndig» benyttes også ellers i proposisjonen, men det vil i en del tilfeller være naturlig å bruke det innarbeidede uttrykket «takstmann» i stedet, uten at det er tilsiktet noen betydningsforskjell med dette.

I tillegg til meglere og bygningssakkyndige er forsikringsbransjen en viktig del av bildet ved eiendomsomsetning. Det kan være aktuelt for flere av de involverte å tegne en eller annen form for forsikring. Selgere vil ofte ha tegnet en eierskiftforsikring, som typisk dekker selgerens mulige ansvar overfor kjøperen i forbindelse med salget. Forsikringen blir derfor gjerne oppfattet som en type ansvarsforsikring. For kjøperen er det mulig å tegne en såkalt boligkjøperforsikring. Dette er i realiteten en rettshjelpsforsikring som innebærer at forsikringsselskapet dekker kjøperens utgifter ved en eventuell tvist, og gjerne selv stiller juridisk bistand til disposisjon. Også for eiendomsmeglere og bygningssakkyndige er det vanlig å forsikre seg, særlig med ansvarsforsikringer som dekker eventuelle erstatningsutbetalinger ved brudd på profesjonsnormer. I den forbindelse står eiendomsmeglere og bygningssakkyndige i forskjellig stilling rettslig sett: Som nevnt må foretak og advokater som driver eiendomsmegling, ha en forsikring som dekker ansvaret de kan pådra seg under utøvelsen av eiendomsmeglingsvirksomheten. Bygningssakkyndige har ikke noen tilsvarende lovfestet forsikringsplikt. I NOU 2009: 6 på side 69 er det imidlertid opplyst at bransjeorganisasjonene har obligatorisk, kollektiv ansvarsforsikring for sine medlemmer.

4 Fremmed rett

Utvalget gir i NOU 2009: 6 på side 18–23 en oversikt over rettsreglene for salg av fast eiendom i enkelte andre land. Det dreier seg om nokså forskjellige ordninger, som må forstås i lys av de respektive landenes rettslige tradisjoner, og som ikke uten videre har overføringsverdi når de norske reglene skal vurderes. Departementet viser her til utvalgets fremstilling og går i utgangspunktet ikke inn på rettstilstanden i de ulike landene. For den danske ordningens del synes det imidlertid nødvendig med en nærmere omtale, siden ordningen er behandlet særskilt i NOU 2009: 6 og har fått en del oppmerksomhet under den nye høringen av utredningen i 2017–2018. Den danske ordningen er beskrevet slik i utredningen på side 18–19:

«I dansk rett er det utviklet et tosporet system vedrørende selgers ansvar ved salg av fast eiendom. *Utgangspunktet* er at selgers mangelsansvar reguleres av ulovfestet rett, som på mange måter har store likhetstrekk med gjeldende rett her til lands. Selger har plikt til å underrette kjøper om omstendigheter som han kjente eller burde kjenne til, og som han må innse har interesse for kjøperen, mens kjøper ikke kan påberope omstendigheter ved eiendommen som han har eller burde ha oppdaget før avtalen ble inngått. Som i norsk rett har ikke kjøper en plikt til å undersøke eiendommen, men har kjøperen før kjøpet undersøkt eiendommen, eller uten rimelig grunn unnlatt å etterkomme selgerens oppfordring om å undersøke eiendommen, kan ikke kjøper påberope seg som mangel noe som ved undersøkelsen burde vært oppdaget, med mindre selger har opptrådt svikaktig.

Når det gjelder hvorvidt skjulte svakheter ved eiendommen kan anses som mangel, oppstilles det en terskel, slik at ikke enhver feil utgjør en mangel. Domstolene var visstnok lenge tilbøyelige til å anse mer beskjedne tekniske og økonomiske feil ved eiendommen som mangel, slik at kjøper i hvert fall hadde krav på prisavslag, men denne praksis er, slik utvalget har forstått det, noe skjerpet de senere

år, med den følge at kjøper må godta noe større avvik fra den tilstanden han kunne vente.

Reklamasjon må skje innen rimelig tid etter at kjøper oppdaget eller burde ha oppdaget mangelen, men det gjelder ingen absolutte reklamasjonsfrister, slik vi kjenner det her til lands. Reglene om foreldelse setter dermed den absolutte grense for hvor lenge et mangelskrav kan gjøres gjeldende, noe som innebærer at mangelskrav kan fremsettes i inntil ti år fra misligholdet inntraff.

På grunn av de mange rettssaker som skyldtes skjulte feil og avvik ved salg av fast eiendom, ble forbrukerbeskyttelsesloven vedtatt i 1995 (Lov om forbrukerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v.). Loven tilskynder at selger legger frem tilstandsrapport ved at den åpner opp for at selger i stor utstrekning blir fri mangelsansvaret dersom slik rapport innhentes. Det er frivillig for selger å følge lovens ordning, og gjør han ikke det, vil selger svare for mangler etter de tradisjonelle ulovfestede reglene beskrevet ovenfor.

Den ansvarsbegrensning selger kan oppnå etter forbrukerbeskyttelsesloven, knytter seg til svakheter ved bygningens fysiske tilstand (§ 2 første ledd). Selger vil dermed fremdeles hefte for bl.a. fysiske skader utenfor bygningen, servitutforhold, planforhold og lovligheiten av bygningsinnretninger i den grad slike skader utgjør en kjøpsrettslig mangel. For at selger skal oppnå slik ansvarsbegrensning som loven foreskriver, må selger, foruten å fremlegge en tilstandsrapport, innhente et skriftlig tilbud fra et forsikringsselskap med opplysninger om på hvilke vilkår kjøper kan tegne eierskifteforsikring (eller gi opplysninger om hvilke særlige forhold ved eiendommen som gjør at det ikke kan tegnes eierskifteforsikring). Videre må selger fremlegge et skriftlig løfte om å betale minst halvparten av forsikringspremien og gjøre kjøper kjent med rettsvirkningene av ansvarsbegrensningen.

Poenget med ordningen er å oppmuntre selger til å innhente tilstandsrapport, slik at feil og avvik som ellers ville vært ukjent for par-

tene, avdekkes. Målsettingen er å redusere antall tvister. De feil og avvik som omtales i rapporten, kan kjøper ikke gjøre gjeldende som mangel, men de kan få innvirkning på den pris kjøper er villig til å betale for eiendommen. I Danmark er det, slik utvalget har forstått det, ikke helt uvanlig at kjøper ved avgivelse av bud tar forbehold om at kjøpers advokat skal godkjenne avtalen. Kjøper har uansett en lovfestet rett til å tre tilbake fra kjøpsavtalen innen seks hverdager mot å betale selger 1 % av kjøpesummen. Dette innebærer at kjøper har tid til å undersøke boligen ytterligere dersom opplysninger i tilstandsrapporten tilsier at slike undersøkelser bør foretas.

Til tross for at en sakkyndig undersøkelse av boligen er foretatt før kjøpet, kan det foreligge feil og avvik ved boligen som ikke er avdekket, enten fordi den bygningssakkyndige har oversett noe, eller fordi det ikke er mulig – innenfor de ressurser som er forsvarlig å bruke – å oppdage feilen. Det er kjøper som må bære konsekvensene av slike skjulte feil og avvik. Kjøper vernes ved at han har mulighet til å forsikre seg mot den nevnte risikoen. I dansk rett kalles dette for en eierskifteforsikring, og den må ikke forveksles med den norske eierskifteforsikringen, som er en ansvarsforsikring for selger.

Burde det skjulte avviket ha vært oppdaget ved den sakkyndiges gjennomgang av boligen, har kjøper også mulighet til å fremme erstatningskrav mot den bygningssakkyndige, jf. § 3 (eller den bygningssakkyndiges ansvarsforsikringsselskap). I så fall må kjøper overfor den bygningssakkyndige reklamere innen rimelig tid etter at avviket ble eller burde blitt oppdaget. Loven oppstiller dessuten en absolutt reklamasjonsfrist på fem år etter overtakelsesdagen, men senest seks år etter dateringen av rapporten (§ 3 annet ledd).

Unntak fra selgers ansvarsbegrensning oppstilles hvis det etter utarbeidelsen av tilstandsrapporten (men før risikoens overgang) oppstår en mangel; hvis selger har avgitt garanti; eller hvis selger har opptrådt svikaktig eller grovt uaktsomt.

Det er etter de danske reglene ikke fritt frem å bli bygningssakkyndig som kan utforme tilstandsrapporter med den virkning at selger oppnår ansvarsbegrensning. På forskriftsnivå er det oppstilt regler om godkjennelsesordninger, hvor det bl.a. kreves en viss utdanning og praktisk erfaring. Godkjente bygningssakkyndige har videre plikt til å tegne ansvarsforsikring, og det finnes regler om habilitet og retningslinjer for hvordan undersøkelsen av boligen skal skje. Det er også oppstilt regler om hva tilstandsrapporten skal inneholde, og krav til bruk av skjema som er godkjent av Erhvervs- og Byggestyrelsen.

Etter det utvalget har fått opplyst, følger hele 95 % av eneboligsalgene ordningen i forbrukerbeskyttelsesloven, mens tallet er lavere for salg av leiligheter, hvor bare 8 % omfattes av ordningen. Dette kan, slik utvalget har forstått det, delvis skyldes at tilstandsrapporteringen ved salg av leiligheter også må omfatte fellesområdene, noe som kan gjøre innhenting av tilstandsrapporter uforholdsmessig dyre.»

Lov om forbrukerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom m.v. har blitt endret flere ganger siden NOU 2009: 6 ble avgitt. Blant annet ble det gjennomført en større revisjon i 2011 på grunnlag av utredningen «Betænkning om huseftersynsordningen». Hovedtrekkene i den danske ordningen er imidlertid videreført, og det er for proposisjonsens formål ikke nødvendig å gå inn på hvilke endringer som er gjort.

5 Bør det gis regler som oppfordrer til bruk av tilstandsrapporter?

5.1 Innledning

Bruk av tilstandsrapporter ved boligsalg er ikke lovregulert i gjeldende lovgivning. Et spørsmål som sto sentralt i NOU 2009: 6, og som har fått en fremtredende plass i diskusjonen på boligrettsområdet de siste årene, er om det bør gjøres lovendringer som oppfordrer til bruk av tilstandsrapporter. Tanken bak dette er at økt bruk av tilstandsrapporter vil bidra til et bedre opplysningsgrunnlag ved boligsalg, noe som i sin tur kan gi en tryggere bolighandel for både kjøpere og selgere.

5.2 Takstlovutvalgets forslag

Innledningsvis i utredningen gir Takstlovutvalget følgende generelle redegjørelse for hvilke formål som kan ivaretas med regler som oppfordrer til bruk av tilstandsrapporter, se NOU 2009: 6 side 24–27:

«3.2.1 Sikre at avtaler om kjøp av bolig blir inngått på grunnlag av riktig informasjon

Etter utvalgets oppfatning er det viktigste formålet som kan ivaretas med innføring av en ordning med tilstandsrapporter, å sikre at avtaler om kjøp av bolig blir inngått på grunnlag av riktig informasjon.

Det rettslige og økonomiske utgangspunktet i dag er at selger og kjøper av en bolig står fritt til å avtale hvilken bolig avtalen skal gjelde, hvilken tilstand boligen skal være i, og til hvilken pris og på hvilke vilkår for øvrig boligen skal kjøpes. Bortsett fra helt generelle og lite inngripende forbud mot urimelige priser og urimelige avtalevilkår, er det ingen prisregulering på boligmarkedet. Så lenge boligen i det hele tatt lovlig kan brukes, er det heller ingen vilkår om at boliger skal oppfylle en bestemt standard for at de skal kunne selges. Enten det gjelder en luksusbolig eller en rønne, bygger lovgivningen på at partene selv er i stand til å finne frem til hva som skal kjøpes, og til hvilken pris det skal kjøpes. Lovgivningen har riktig-

nok bestemmelser, som til dels er ufravikelige, om virkningen av opplysningssvikt på selgerens side, og om virkningen av at boligen avviker fra det kjøperen kunne vente på grunnlag av avtalen og omstendighetene rundt den, men dette er nettopp regler som kommer inn når minst én av partene har inngått avtalen på grunnlag av utilstrekkelig informasjon.

Behovet for informasjon er av flere grunner større ved salg av bolig enn ved mange andre avtaler der én eller begge parter er forbrukere. Boliger er for det første kostbare i forhold til en forbrukers økonomi, og konsekvensene av informasjonssvikt kan bli meget følbare både for selger og kjøper. For det andre er boligen normalt en komplisert salgsgjenstand. Alle-rede for de delene av boligen som er tilgjengelige uten nærmere undersøkelser, kan det å bedømme verdi, tilstand og forventet levetid forutsette sakkunnskap ut over det som vanlige selgere og kjøpere har (tak, yttervegger, murer, elektrisk anlegg, osv.). I tillegg kommer at store deler av eiendommen ikke kan bedømmes uten nærmere undersøkelser, og slike undersøkelser kan i noen tilfeller bli så krevende at kostnadene ikke står i forhold til verdien av den informasjonen som kan skaffes (ledninger for vann og avløp, drenering av grunn, isolasjon av tak og vegger, osv.).

I mange tilfeller har selgeren mer omfattende informasjon om eiendommen enn kjøperen har, eller i hvert fall bedre muligheter for å skaffe seg informasjon. Dette gjelder i særlig grad hvor selgeren er profesjonell og kanskje har oppført eller latt oppføre boligen for salg, men det gjelder også selgere som er forbrukere. Selgeren har ofte bodd på eiendommen gjennom flere år, slik at han har observert eiendommen og har hatt ansvar for løpende vedlikehold, modernisering osv. At selgeren har mer omfattende informasjon om eiendommen enn kjøper, er også bakgrunnen for regler som går ut på at selgeren i stor utstrekning skal opplyse om forhold som han kjenner til, og for regler om at eiendomsmeglere, som typisk har

oppdrag for selgeren, skal skaffe og legge frem opplysninger om eiendommen.

På den annen side må det ikke glemmes at også selgeren ofte har mangelfull informasjon om eiendommen, noen ganger fordi selgeren har eid boligen i kort tid, men gjerne også på grunn av manglende sakkunnskap og manglende tilgang til deler av eiendommen. Problemer og påkostningsbehov kan komme som en ubehagelig overraskelse på en selger på samme måte som de gjør det for en boligeier utenom en salgssituasjon.

En tilstandsrapport som bygger på en sakkyndig undersøkelse av eiendommen, kan gi informasjon som ellers ville være ukjent både for selger og kjøper. Det er i første rekke slik informasjon som kan gi partene et bedre grunnlag for å inngå en avtale i tråd med partenes behov og ønsker. Reglene om mangelsbedømmelse og mangelsansvar viser også dette (se ovenfor under kap. 1.5.2): Kjøperen må, i alle fall for eiendommer som ikke er noenlunde nye, i ikke liten utstrekning godta ukjente svakheter ved eiendommen. Samtidig kan selgeren måtte finne seg i mangelskrav også for svakheter som han verken kjente eller kunne kjenne til, hvis grensen for hva kjøperen må godta, er passert.

For *kjøperen* er fordelene med et bedret informasjonsgrunnlag åpenbare. Bedre informasjon reduserer risikoen for å bli sittende med en bolig som er mindre verdt enn han trodde da prisen ble fastsatt, og kanskje også en bolig som han i det hele tatt ikke ville ha kjøpt uansett pris hvis informasjonen hadde vært bedre.

Utvalgsmedlemmet *Holm* minner i denne forbindelse om at kjøp av bolig normalt er den største private investeringen en forbruker gjør i løpet av sitt liv, og den er ofte avgjørende for kjøperen og hans families økonomi på lang sikt. Fordi det er en disposisjon de fleste foretar få ganger i løpet av livet, opparbeider man seg liten erfaring på rettsområdet, og den vanlige kjøper har som regel beskjedne forutsetninger for å sikre seg mot uheldige kjøp. Selger på sin side kan få bistand av profesjonelle hjelpere i forbindelse med salget (advokat/eiendomsmegler, takstmann m.fl.), og kan forsikre seg mot et mangelsansvar (eierskifteforsikring). Dessuten tar selger i de aller fleste tilfeller 'som han er'-forbehold. Det er derfor svært viktig for kjøperen at han får mest mulig relevant informasjon om boligen før kjøpsavtale inngås. Her spiller tilstandsrapporten en meget

sentral rolle. Et velfungerende marked forutsetter at det gis fullstendig informasjon om transaksjonsobjektet for at markedsverdien skal kunne settes riktigere.

Men også *selgeren* kan, slik hele utvalget ser det, være godt tjent med et bedret informasjonsgrunnlag. Allerede et prisavslag, hvor prisen blir redusert til den 'riktige', eller en heving av kjøpet, kan skape store problemer hvis kjøpesummen allerede er disponert, kanskje til kjøp av en annen bolig. Dessuten kan selgeren i enkelte tilfeller pådra seg et erstatningsansvar overfor kjøperen.

En tilstandsrapport vil rimelig nok også ofte inneholde informasjon som selgeren kjente til, men som ikke ville vært lagt frem for kjøperen uten tilstandsrapport. I slike tilfeller vil kjøperen normalt, hvis informasjonen ikke kommer frem gjennom en tilstandsrapport, kunne rette mangelskrav mot selgeren hvis det dreier seg om informasjon som kjøperen kunne regne med å få, og unnlåtelsen av å opplyse om forholdet har virket inn på kjøpet. Kjøperen er likevel typisk bedre tjent med at informasjonen finnes på forhånd. Det kan kreve tid og penger før et mangelskrav blir endelig avgjort, og det kan også være en risiko for at selgeren ikke kan gjøre opp for seg.

Vi ser altså at både selger og kjøper kan være tjent med en tilstandsrapport som bringer opplysninger som de selv ikke lett kunne skaffe om eiendommen. For kjøperen er det i tillegg en fordel at rapporten også kan gi opplysninger som selgeren nok hadde, men som ellers ikke ville blitt lagt frem.

Det er alt antydnet at noe av den informasjonen som partene isolert sett kunne ha hatt interesse av å ha, bare kan skaffes til omkostninger som står i misforhold til det som normalt vil komme frem. Ingen av partene er tjent med en slik bruk av ressurser. I den nærmere utformingen av eventuelle nye regler om tilstandsrapporter må det med andre ord foretas en avveining mellom de fordelene partene har av informasjonen, og de kostnadene som påløper ved å innhente informasjonen.

Medlemmene *Hammerø*, *Hatlebakk*, *Hegheim* og *Holm* ønsker å fastslå som et sentralt utgangspunkt for denne avveiningen at en bolig er et særskilt kostbart objekt, noe som må være av betydning når man skal vurdere hva som anses som rimelige omkostninger ved innhenting av tilstandsrapporter.

Medlemmet *Holm* viser videre til Ot.prp. nr. 70 (2004–2005) om lov om eiendomsregistre-

ring (matrikkelloven), der det på s. 13 påpekes at matrikkelloven, sammen med annet lovverk, i første rekke tinglysingsloven, skal gi et pålitelig og effektivt grunnlag for transaksjoner i fast eiendom, for offentlig administrasjon og for bruk og vern av det fysiske miljøet i det hele. Riktige og mest mulig fullstendige opplysninger om boliger vil være et vesentlig bidrag til å styrke forbrukervernet, både når det gjelder kjøper og selger. Dersom det inntas en lovpålagt plikt i avhendingsloven for selger til å fremlegge tilstandsrapport, slik bl.a. *dette medlemmet* foreslår (se nærmere kap. 3.4.1 nedenfor), bør det i tillegg tas inn en lovbestemmelse om at tilstandsrapporten skal registreres i matrikkelen. Dette vil medføre at opplysningene vil få økt betydning og notoritet, og det vil over tid etableres et 'boligens servicehefte' (jf. for eksempel EU-kontroll av biler), som sikrer mest mulig oppdatert informasjon om boligens tilstand. I den forbindelse vises det til at eierskifteforsikringsselskapene har støttet Forbrukerrådets og Statens kartverks forslag om å benytte matrikkelen til et slikt formål. Boligeiere og kjøpere vil kunne ha stor nytte av en slik fortløpende registrering av informasjon om boligens tekniske tilstand. Dette vil også være verdifullt for de bygningssakkyndige i deres arbeid. Aktuelle tidspunkter for løpende registrering kan være ved nybygging, påbygg og omsetning av bolig. Det kan også være ønskelig med en anmerking av vesentlige vedlikeholds- og endringsarbeider som fagutdannede håndverkere står for, med navn på firmaet som har utført arbeidene. Ønskelig er det også etter *dette medlemmets* oppfatning at pålegg fra offentlige myndigheter om å bringe boligen i samsvar med offentlige krav blir registrert, og at det anmerkes når forholdet er brakt i orden.

3.2.2 Hindre tvister om kjøp av bolig

Rettstvister mellom selgere og kjøpere vil bli færre hvis avtalene inngås på et bedre informasjonsgrunnlag. Mange av tvistene gjelder nettopp konsekvensene av skjulte svakheter ved den solgte boligen. Å hindre tvister innebærer fordeler for partene, i og med at en rettstvist kan være en belastning både økonomisk og følelsesmessig. Det er også ønskelig med færre tvister ut fra samfunnsøkonomiske hensyn. Ett av formålene med en ordning med tilstandsrapporter kan derfor være å redusere antallet og omfanget av tvister.

Det kan sies at rettstvistene også avhenger av rettsreglene. Teoretisk kunne det tenkes at

rettsreglene gav så klare anvisninger på konsekvensene av skjulte svakheter ved boligen at en rettstvist ville være unødvendig, for eksempel hvis reglene gikk ut på at selgeren alltid kunne holdes ansvarlig, eventuelt hvis han aldri kunne holdes ansvarlig. Men slik er ikke reglene, og det er heller ikke realistisk at regler som skal bidra til å opprettholde balansen i rettsforholdet mellom kjøper og selger, noen gang kan bli så enkle.

På den annen side kan en ordning med tilstandsrapporter åpne for å utforme reglene om mangelsansvar på en enklere måte, dels fordi området for mangelsspørsmål blir mindre jo bedre informasjon partene har om boligens tilstand, dels fordi en reduksjon av risikoen for skjulte svakheter kan gi rimeligere forsikringsordninger. Erfaringene fra Danmark er interessante i den sammenhengen, noe utvalget skal komme tilbake til.

Medlemmet *Holm* viser også til at vi i Norge de senere år har sett at eierskifteforsikringsselskapene gir rabatt på eierskifteforsikringen når tilstandsrapport benyttes. Det er dessuten fra dette hold (jf. brev til utvalget fra Norwegian Broker datert 21. september 2007) informert om at deres statistikk viser at det er klart færre konflikter som meldes til forsikringsselskapene der det benyttes en teknisk tilstandsrapport, enn der det er benyttet en enklere verdi- og lånetakst (ca. 38 % færre konflikter innmeldes til forsikringsselskapene der det er benyttet boligsalgsrapport). Samme sted fremgår det at i de tilfellene der klagebehandlingen ender med utbetaling, er også utbetalingene lavere når teknisk tilstandsrapport er benyttet enn når verdi- og lånetakst er innhentet (ca. 20 % lavere).

3.2.3 Sikre en høy teknisk standard på boliger

Det kan tenkes at en ordning med tilstandsrapporter kan bidra til en høyere teknisk standard på boliger, i første rekke ved at svakheter blir avdekket tidligere og kanskje på et tidspunkt da skadeomfanget er mindre. For eksempel blir konsekvensene av et råteangrep mindre jo tidligere det oppdages. Det kan sies at det er i samfunnets interesse at omfanget av byggskader holdes nede.

Så langt det gjelder forholdet mellom selger og kjøper, bringer imidlertid ikke dette synspunktet noe nytt i forhold til det som er diskutert i 3.2.1 og 3.2.2 ovenfor. Hvis partene har den informasjon om boligen som de finner det tjenlig å betale for, og rettsreglene gir en til-

strekkelig klar fordeling mellom partene av konsekvensene av skjulte svakheter ved boligen, står ikke selger og kjøper prinsipielt i en annen stilling enn boligeiere som ikke er i en salgssituasjon. Et ønske om å redusere byggsaker ved å avdekke svakheter på et tidligere tidspunkt tilsier heller regelmessige undersøkelser av boligene, uavhengig av salgssituasjonen (noe i retning av kontrollen av biler). En ordning med tilstandsrapporter ved salg begrunnet i et generelt ønske om å redusere byggsakene ville innebære en forskjellsbehandling av boligeiere som selger og kjøper boliger ofte, sammenlignet med boligeiere som sitter med boligen lenge. En slik forskjellsbehandling er selvsagt ikke utelukket, men utvalget peker på at ivaretagelsen av et slikt formål er av en annen karakter enn de formålene som er omtalt i 3.2.1 og 3.2.2.»

På bakgrunn av denne redegjørelsen går et samlet utvalg inn for at det gjøres endringer i avhendingslova mv. som bidrar til å øke bruken av tilstandsrapporter. Når det gjelder den nærmere reguleringsmodellen, er det imidlertid betydelig uenighet i utvalget. Uenigheten dreier seg blant annet om det grunnleggende spørsmålet om hvorvidt det bør innføres en lovpålagt plikt til å fremlegge tilstandsrapport, eller om kontraktsrettslige insentiver er å foretrekke, se nærmere omtale av dette i punkt 6.2.

5.3 Høringsinstansenes syn

Det var bred enighet i høringen i 2009 om at det bør gis regler som oppfordrer til bruk av tilstandsrapporter ved boligsalg. Når det gjelder spørsmålet om valg av reguleringsmodell for dette formålet, var det imidlertid sprikende meninger blant høringsinstansene.

Også i den nye høringen i 2017–2018 uttaler de fleste høringsinstansene seg positivt om lovendringer som kan føre til økt bruk av tilstandsrapporter. Dette gjelder *Finanstilsynet* (gjennom henvisningen til Kredittilsynets uttalelse under forrige høring), *Forbrukerrådet*, *Forbrukertilsynet*, *Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling*, *Finans Norge*, *Huseiernes Landsforbund*, *NITO Takst*, *Norges Eiendomsmeglerforbund*, *Norges Takseringsforbund* og *Norwegian Claims Link*. *HELP Forsikring AS* støtter også virkemidler for økt bruk av tilstandsrapporter, men mener at økt bruk ikke i seg selv vil ha ønsket effekt, idet kvaliteten på tilstandsrapporteringen i dag er for lav. Tilsva-

rende er *Byggmestrenes Takseringsforbund* enig i at det bør gjøres lovendringer for å øke bruken av tilstandsrapporter, under forutsetning av at rapportene konsentreres om de bygningsdelene som det erfaringsmessig oppstår konflikter rundt. *Eiendom Norge* og *Privatmegleren* mener derimot at det ikke lenger er behov for slike endringer, etter som aktørene i boligmarkedet selv har sørget for økt bruk av tilstandsrapporter siden NOU 2009: 6 ble avgitt. *Boligprodusentene* uttrykker på sin side at utredningen er utdatert og bør legges til side. *Norske Boligbyggelags Landsforbund SA* uttaler seg positivt om økt bruk av tilstandsrapporter, men synes å foretrekke at dette fortsatt skjer gjennom markedsmekanismene om mulig. I likhet med situasjonen under den første høringsrunden er det vidt forskjellige syn på hvilken reguleringsmodell som er å foretrekke, blant de høringsinstansene som er positive til lovendringer.

Høringsinstansenes nærmere synspunkter på valg av reguleringsmodell behandles i punkt 6.3.

5.4 Departementets vurderinger

Da avhendingslova ble vedtatt, var et av målene å redusere tvistepotensialet ved boligsalg, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 18. Synspunktet var at en lovfesting ville gjøre reglene lettere tilgjengelige, noe man antok at ville virke tvistedempende. Utviklingen i ettertid viser imidlertid at saker etter avhendingslova forekommer hyppig for domstolene. Årsakene til dette kan være mange og sammensatte. Loven inneholder en del skjønnsmessige vurderingstemaer. Slike vurderingstemaer vil alltid ha et potensial til å virke prosessdrivende, selv om virkningen gjerne avtar noe over tid ved at det kommer rettsavgjørelser som avklarer tvilsomme spørsmål. Man kan heller ikke se bort fra at kjøp og salg av fast eiendom er en særegen kontraktstype i den forstand at aktørene gjerne handler med store verdier uten samtidig å ha forutgående kjennskap til hverandre eller kommersielle insentiver til lojalitet. Når dette kombineres med at det gjerne knytter seg sterke følelser og økonomiske interesser til bolig, kan det hevdes at et visst tvisteomfang er uunngåelig så lenge risikoen skal plasseres ut fra en kontraktsrettslig tankegang. Det hører nok også med i bildet at det de senere årene har vært stor oppmerksomhet om forbrukerrettigheter. Dette kan igjen sies å være utslag av en mer generell tendens til rettsliggjøring i samfunnet. På boligområdet især kan det tenkes å være slik at boligkjøpere i lys av den offentlige boligdebatten kan få inntrykk av at det kan påbe-

ropes mangler i flere tilfeller enn det er grunnlag for.

Boligsalg skjer som oftest mellom to forbrukere. Avhendingslovas bestemmelser er i stor grad ufravikelige også i slike forhold, jf. § 1-2. I salg mellom forbrukere er det imidlertid ikke gitt at risikoen skal fordeles på samme måte som i andre salg. Det er i denne sammenhengen et poeng at folk flest til ulike tider vil kunne opptre som både kjøper og selger ved boligsalg. En retts-tilstand som blir oppfattet som urettferdig av en kjøper, vil – dersom rollene byttes om – kunne oppfattes som rimelig av den samme personen. Dette er det viktig å være bevisst på når det blir spørsmål å balansere partenes rettigheter og plikter og eventuelt gjøre lovbestemmelser ufravikelige. Samtidig må man ta høyde for at det kan ligge strukturelle skjevheter bak den formelle jevnbyrdigheten mellom kjøperen og selgeren. Særlig kan ordningene med bruk av forskjellige kontraktsmedhjelpere – slik som meglere og takstmenn – og forsikringsselskaper tilsi at reglene må kompensere for en reell ubalanse mellom partene.

Etter departementets syn bør det fortsatt være en målsetting å redusere risikoen for etterfølgende tvister ved boligsalg. Synspunktet i NOU 2009: 6 er at et godt opplysningsgrunnlag vil redusere tvistepotensialet ved at partene får bedre kjennskap til eiendommen som selges. Jo mer man kjenner til på forhånd, desto mindre er det å tvistes om i ettertid. Dette er en fordel for alle parter. Lovens bestemmelser vil imidlertid fremdeles måtte utformes slik at de gir mulighet for å komme til et rimelig resultat i det enkelte tilfellet. De faktiske forholdene knyttet til avhending av fast eiendom kan variere betydelig. For at avhendingslova skal ha den fleksibiliteten som er nødvendig, er det ikke til å unngå at loven inneholder

skjønnsmessige vurderingstemaer. Slik departementet ser det, må *trygghet* i bolighandelen i form av åpenhet, gjennomsiktighet og mulighet for risikopulverisering være en sentral målsetting ved siden av det mer avgrensede målet om å redusere tvistenivået.

Som utvalget har redegjort for, kan en ordning med tilstandsrapporter ivareta ulike formål. Etter departementets syn er det viktig at det foreligger et godt informasjonsgrunnlag ved boligsalg, selv om dette formålet må veies mot kostnadene med å innhente informasjon. At det gis relevant informasjon forut for avtaleinngåelsen, vil kunne bidra til en tryggere og mindre konfliktfylt bolighandel. Samtidig må man ha et realistisk syn på hva en ordning med tilstandsrapporter kan oppnå. Flere har advart mot overforenklinger på dette punktet. I Harald Benestad Andersen, *Mangler ved omsetning av bolig, 2016*, stiller forfatteren seg for eksempel kritisk til «den nokså naive troen som har kommet til uttrykk i den offentlige debatten om at tilstandsrapporter vil løse 'alle' problemer», og han påpeker at tilstandsrapporter «ikke er noen mirakelkur», se side 737–738. Men så lenge man har innvendingene og begrensningene klart for seg når reglene utformes, synes de fleste å mene at tilstandsrapporter er et gode for boligomsetningen. I det nevnte verket betegner forfatteren seg som «grunnleggende positiv til at det foreligger tilstandsrapporter forut for avtaleinngåelsen», se side 737.

Departementet slutter seg etter dette til standpunktet til et samlet utvalg og flertallet av høringsinstansene om at det bør vedtas rettsregler som oppfordrer til bruk av tilstandsrapporter. Som det fremgår, er det imidlertid betydelig uenighet både i utvalget og blant høringsinstansene om hva en slik ordning nærmere bør gå ut på. Dette drøftes i punkt 6 nedenfor.

6 Valg av reguleringsmodell

6.1 Innledning

I dette punktet behandles det grunnleggende spørsmålet om hvilken modell som bør velges for å oppnå en tryggere bolighandel med et bedre opplysningsgrunnlag. Slik departementet ser det, er det tre hovedmodeller som har utpekt seg gjennom utvalgets arbeid og høringene. Det første alternativet går ut på at det gis regler som oppfordrer til bruk av tilstandsrapport gjennom *kontraktsrettslige insentiver*. Det andre alternativet innebærer en lovpålagt *plikt* til å fremlegge tilstandsrapport, med gebyrsanksjon og enkelte andre virkninger. Disse to alternativene er beskrevet i NOU 2009: 6 punkt 3.4.1. Et tredje alternativ er drøftet i NOU 2009: 6 punkt 3.4.2 og går ut på en regulering etter mønster av *den danske ordningen*. Dette alternativet har fått en del oppmerksomhet i forbindelse med høringen i 2017–2018. I grove trekk går en slik ordning ut på at selgeren fritas fra sitt mangelsansvar mot å legge frem en godkjent tilstandsrapport. For å oppnå et slikt ansvarsfritak må selgeren dekke en del av kostnadene ved en reell boligkjøperforsikring til fordel for kjøperen – en forsikring mot skjulte feil og mangler. Egentlig kan den danske ordningen ses som en variant av modellen med kontraktsrettslige insentiver, men ordningen har så vidt mange særtrekk at den vil bli behandlet som en egen reguleringsmodell i det følgende. Departementet anser for øvrig at drøftelsen av den danske ordningen svarer på Stortingets anmodningsvedtak 20. juni 2017 nr. 1035 om en omlegging av forsikringsordningene i bolighandelen, jf. Dokument 8: 123 S (2016–2017) og Innst. 477 S (2016–2017).

6.2 Takstlovutvalgets forslag

6.2.1 Kontraktsrettslige insentiver

Takstlovutvalgets flertall, medlemmene *Assev, Ebeltoft, Evensen, Lilleholt, Mæland, Nordby* og *Rokhaug*, går inn for at det skal oppfordres til bruk av tilstandsrapport gjennom kontraktsrettslige insentiver, jf. NOU 2009: 6 side 29. Mer konkret

innebærer flertallsforslaget at det får virkninger for selgerens opplysningsplikt om tilstandsrapport brukes eller ikke, og at ansvaret for feil ved utarbeidelse av rapporten kanaliseres til den bygningssakkyndige (takstmannen). Noen av de nevnte medlemmene går dessuten inn for ytterligere tiltak. Medlemmene *Assev, Lilleholt* og *Rokhaug* foreslår at kjøperen i tillegg skal gis en angrerett dersom tilstandsrapport ikke fremlegges. Dette forslaget støttes også av medlemmet *Ebeltoft*, men hun ønsker samtidig å kombinere det med en løsning hvor selgeren ikke gyldig skal kunne ta «som den er»-forbehold uten at det er fremlagt en tilstandsrapport. Medlemmet *Mæland* ønsker utelukkende å supplere løsningen om utvidet opplysningsplikt og ansvarskanalisering med den nevnte begrensningen i adgangen til å ta «som den er»-forbehold. Medlemmet *Ebeltoft* foreslår for øvrig også endringer i tinglysningsloven som går ut på at dokumenter om overdragelse som omfattes av reglene om godkjent tilstandsrapport, ikke kan tinglyses med mindre det dokumenteres at en godkjent tilstandsrapport er innhentet.

Medlemmene *Assev, Ebeltoft, Evensen, Lilleholt, Mæland, Nordby* og *Rokhaug* foreslår ellers enkelte endringer i eiendomsmeglingsloven.

I NOU 2009: 6 på side 30–32 beskrives forslagene om utvidet opplysningsplikt og kanalisering av ansvar til den bygningssakkyndige slik:

«3.4.3.1 Innledning

Utvalgsmedlemmene *Assev, Ebeltoft, Evensen, Lilleholt, Mæland, Nordby* og *Rokhaug* går inn for en løsning hvor bruk eller ikke bruk av tilstandsrapport har virkninger for det kontraktsrettslige forholdet mellom selger og kjøper, i tillegg til at ansvaret for feil ved utarbeidelse av rapporten kanaliseres til den bygningssakkyndige. Forslaget går ut på at en selger som ikke legger frem tilstandsrapport, blir stilt som om han hadde den kunnskapen som rapporten ville ha gitt. Forhold som går frem av en fremlagt tilstandsrapport, og forhold som skulle ha gått frem av en korrekt utarbeidet rapport, kan ikke påberopes som mangel overfor selger, om

ikke selgeren har handlet grovt uaktsomt eller i strid med redelighet og god tro.

3.4.3.2 Opplysningsplikten

Etter dagens regler foreligger det mangel 'der-som kjøperen ikke har fått opplysning om omstende ved eiegen som seljaren kjente eller måtte kjenne til, og som kjøperen hadde grunn til å rekne med å få', forutsatt at det kan antas å ha påvirket avtalen at opplysningene ikke ble gitt (avhl. § 37). Det er tale om opplysninger som en redelig selger skal legge frem når han først kjenner til dem, selv om det gjelder omstendigheter som kjøperen isolert sett måtte være forberedt på ved kjøp som det aktuelle. Selgeren har ikke undersøkelsesplikt; opplysningsplikten omfatter bare omstendigheter som han kjente eller 'måtte kjenne' til, se nærmere om gjeldende regler i 1.5.2 ovenfor.

En utvidelse av selgerens ansvar – begrenset til forbrukerforhold – kan gå ut på at de nettopp nevnte reglene også skal gjelde for opplysninger som skulle ha gått frem av en tilstandsrapport. Økningen av selgers risiko går ikke så langt at han svarer for samtlige skjulte feil og avvik ved eiendommen; det er skjulte feil og avvik som burde ha kommet frem ved en forsvarlig utførelse av den bygningssakkyndiges oppdrag, som omfattes. Selgers ansvar etter den her skisserte regel bør også, som etter den gjeldende regel i avhl. § 3-7, begrenses til opplysninger som kjøperen hadde grunn til å regne med å få, og hvor unnlatelsen av å gi opplysninger kan ha virket inn på avtalen. Ikke enhver manglende opplysning om eiendommen vil derfor medføre en mangel; det er tale om en begrenset utvidelse av selgers opplysningsplikt.

En slik regel kan også forklares som en plikt for selgeren til å undersøke eiendommen før salg ved å innhente tilstandsrapport, men det er en 'uegentlig' plikt, i og med at manglende undersøkelser bare får konsekvenser hvis det virkelig viser seg å foreligge omstendigheter som kjøperen kunne regne med å få opplysning om gjennom tilstandsrapporten.

Disse medlemmene mener at denne regelen kan virke som en sterk stimulans til å innhente tilstandsrapport ved salg av bolig. Regelen vil videre være fleksibel, ved at en selger som kjenner eiendommen tilstrekkelig godt, kan velge å avstå fra å innhente tilstandsrapport, for eksempel en selger som har oppført boligen for salg. Fleksibiliteten er også gunstig

i andre tilfeller, for eksempel ved overføring av bolig mellom familiemedlemmer. Til forskjell fra det som vil være tilfellet hvis tilstandsrapport gjøres til vilkår for tinglysing e.l., innebærer dette alternativet at det ikke er nødvendig å regulere i loven om tilstandsrapport trengs eller ikke i de skisserte situasjonene. For de fleste salg av brukte boliger vil det med en slik regel likevel være såpass risikabelt for selgeren ikke å innhente tilstandsrapport, at han antagelig vil velge å gjøre det, og det vil normalt være ansvarsbetingende for eiendomsmevlere og andre rådgivere hvis selgeren ikke gjøres oppmerksom på konsekvensene av å selge uten tilstandsrapport.

En slik regel har også den fordelen at kjøperens rettslige stilling styrkes sammenlignet med dagens regler i de tilfellene hvor rapport ikke fremlegges. Samtidig vil regelen trolig ha som konsekvens at tilstandsrapporter brukes i større utstrekning, noe som også antas å være i kjøperens interesse.

3.4.3.3 Kanalisering av ansvar for feil ved utarbeidelse av rapporten

Hvis selgeren 'pålegges' å opplyse om omstendigheter som skulle ha gått frem av en tilstandsrapport, kan det virke hardt dersom feil fra den bygningssakkyndige skal gå ut over selgeren. Dette gjelder i særlig grad hvis det innføres en autorisasjonsordning for personer som skal utarbeide tilstandsrapporter, og det også innføres standardiserte krav til hva rapporten skal inneholde, og hvilke undersøkelser som skal gjennomføres. I slike tilfeller har ikke selgeren bedre forutsetninger for å bedømme rapportens kvalitet enn kjøperen.

En ordning med utvidet opplysningsplikt bør derfor, slik *disse medlemmene* ser det, kombineres med et fritak for selgeren fra den identifikasjonen med den bygningssakkyndige som i dag gjelder der tilstandsrapporten er mangelfull (se kap. 1.5.2 over). Med tanke på at utvidelsen av opplysningsplikten er begrenset, samtidig som selger ikke svarer for feil gjort av den bygningssakkyndige, innebærer alternativet, etter *disse medlemmenes* oppfatning, ikke en for stor endring i balanseforholdet mellom selger og kjøper. Et fritak for selgerens ansvar for den sakkyndiges forsømmelse må balanse-res med en klargjøring av at kjøperen kan rette erstatningskrav mot den sakkyndige hvis rapporten inneholder feilaktige opplysninger eller mangler opplysninger som kjøperen kunne regne med å få.

En slik regel innebærer i noen grad et brudd med systemet i avhendingsloven (og kontraktslovgivningen for øvrig), hvoretter selgeren som et utgangspunkt hefter for forsømler eller unnlater fra egne kontraktsmedhjelpere (bygningssakkyndige og andre). Etter *disse medlemmenes* syn skiller imidlertid situasjonen ved bruk av bygningssakkyndige etter forslaget her seg en del fra andre situasjoner der selgeren benytter kontraktsmedhjelpere: Den bygningssakkyndige skal i vid forstand ivareta selgers og kjøpers – og dermed også samfunnets – interesse i at det legges frem mer relevant informasjon ved omsetning av boliger. Den bygningssakkyndige er dermed i mindre grad den ene partens – selgerens – kontraktsmedhjelper. Prinsipielt er det derfor mindre betenkelig at identifikasjonen fjernes.

I en situasjon der det foreligger feil i tilstandsrapporten, slik at kjøper fremmer erstatningskrav mot den bygningssakkyndige, bør den sakkyndige (eller hans forsikringsselskap) som et utgangspunkt heller ikke kunne rette regresskrav mot selgeren. *Disse medlemmene* mener at det er lite treffende å se det slik at selgeren i slike tilfeller 'slipper unna' et prisavslagsskrav. I langt de fleste tilfeller vil selgeren ha disponert hele salgssummen i ny bolig. Selgeren har dermed disponert i tillit til den salgssummen han eller hun har mottatt og som presumptivt bygger på at den bygningssakkyndige har utført oppdraget korrekt, og at salgssummen dermed reflekterer boligens 'korrekte' verdi. I en slik situasjon synes det ikke uten videre rimelig å innrømme den bygningssakkyndige eller dennes forsikringsselskap regress, særlig når den bygningssakkyndige som her kan bebreides for feilene i rapporten.

Fra disse reglene om at selger ikke skal hefte for de feil den bygningssakkyndige gjør, må det gjøres unntak hvis selgeren opptrer grovt uaktsomt, uærlig eller for øvrig handler i strid med redelighet og god tro, typisk ved at han har unnlatt å gi opplysninger om relevante omstendigheter som han kjenner til, eller ved å gi feilaktige opplysninger i ond tro eller grovt uaktsomt.

De begrensede mulighetene for regresskrav fra den bygningssakkyndige mot selgeren synes å samsvare bra med de retningslinjer som er trukket opp av Høyesterett i Rt. 2008 s. 1078, hvor det uttales at regress er lite aktuelt hvor selger ikke kan bebreides for misligholdet.

En slik løsning forutsetter heller ikke endring i forsikringstilbudene, slik en innføring av

for eksempel den danske ordningen gjør. Selgeren kan avgjøre om han vil tegne eierskifteforsikring eller ikke. Det er grunn til å tro at prisen for en eierskifteforsikring blir markert høyere hvis tilstandsrapport ikke fremlegges, i og med at selgerens ansvar skjerpes i den situasjonen. Kjøperens stilling blir svekket på ett punkt, nemlig når det gjelder krav mot selgeren på grunn av feil i tilstandsrapporten. Krav på slikt grunnlag kan til gjengjeld gjøres gjeldende mot den sakkyndige og hans forsikringsselskap. Noe økt behov for forsikring på kjøpersiden bør det derfor ikke være med en slik løsning.»

6.2.2 Lovfestet plikt

Et mindretall i Takstlovutvalget, medlemmene *Hammerø, Hatlebakk, Heggheim og Holm*, finner ikke å kunne støtte flertallets forslag om kontraktsrettslige insentiver. I stedet foreslår mindretallet en lovbestemt plikt til å fremlegge tilstandsrapport, i kombinasjon med en administrativ gebyrsanksjon og et bredt spekter av andre virkemidler. Om bakgrunnen for dette standpunktet uttaler mindretallet følgende i NOU 2009: 6 på side 32–33:

«Hovedinnvendingen er at *disse medlemmene* er usikre på i hvilken grad en slik løsning innebærer et tilstrekkelig insentiv for selger til å fremlegge tilstandsrapport. Kostnadene med å innhente tilstandsrapport forblir de samme som i dag, og det gjør også risikoen for at feil og skader oppdages, som i sin tur kan gi lavere pris for boligen.

Det er i dag slik at enkelte eierskifteforsikringsselskap gir rabatt på premien der det foreligger boligsalgsrapport (tilstandsrapport). På samme måte vil en løsning om utvidet opplysningsplikt trolig medføre at det vil oppstå to alternative priser på eierskifteforsikringen, en premie med rapport og en høyere premie uten. Dersom det ikke velges løsninger med sterkere insentiver enn dette, er det grunn til å tro at mange selgere, i frykt for å oppnå en lavere pris for boligen dersom en grundig tilstandsrapport foreligger, heller vil betale noe mer for et utvidet forsikringsprodukt som dekker den utvidede opplysningsplikten man der ved pålegges. Det fremstår dermed som tvilsomt om disse virkemidlene alene vil bidra særlig til økt bruk av tilstandsrapporter.

Argumentet om at regelen vil være fleksibel, ved at en selger som kjenner eiendommen

tilstrekkelig godt kan velge å avstå fra å innhente tilstandsrapport, har begrenset verdi da de fleste reklamasjonskrav fra kjøper gjelder skjulte feil ved boligen.

Disse medlemmene vil dessuten peke på at en slik regel vil kunne føre til vanskelige bevismessige vurderinger. Det kan være en utfordring for en kjøper å godtgjøre at en bygnings-sakkyndig ville ha oppdaget feilen ved en undersøkelse flere år tilbake i tid. Regelen innebærer dessuten skjønnsmessige vurderinger av vilkår som må ha vært oppfylt på kjøpstidspunktet, og det er noe tvilsomt om dette kan antas å dempe tvistenivået i særlig grad. Nye regler om informasjonsplikt som må fastlegges i rettspraksis er neppe ønskelig med tanke på et allerede høyt tvistenivå. Videre er ordningen komplisert for kjøpere som ikke uten videre vet hvem et krav kan rettes mot. Dette beror på om feilen skulle gått frem av tilstandsrapporten, en vurdering det ikke er lett for kjøpere som forbrukere å foreta. Disse innvendingene mot regelen medfører ikke bare uheldige virkninger for kjøper, men også uheldige prosessøkonomiske virkninger. Regelen kan på denne bakgrunn ikke antas å dempe tvistenivået i særlig grad, noe som nettopp er et av formålene bak ønsket om økt bruk av tilstandsrapport.

Medlemmene mener videre at regelen kan få urimelige resultater ved at selger i realiteten slipper å gi fra seg et prisavslagskrav. En selger som har fått for mye for boligen på grunn av den bygningssakkyndiges feil, sitter dermed igjen med berikelsen, som blir å betrakte som en tilfeldig gevinst. Brudd på identifikasjonen kan derfor innebære at det kan lønne seg for selger å ikke gi uttømmende opplysninger om boligen til megler, takstmann og kjøper. Dette kan medføre at noen selgere spekulerer i å holde tilbake informasjon om boligen for å tjene på dette. Argumentet om at selger i langt de fleste tilfeller har disponert hele salgssummen i ny bolig, og derfor må slippe å motta et prisavslagskrav fra kjøper, er etter *disse medlemmene* sitt syn ikke et sterkt nok argument til å bryte dagens ordning med identifikasjon mellom selger og den bygningssakkyndige.

Videre vil en økning i antall krav mot bygningssakkyndige og deres forsikringsordning føre til økte priser på rapportene disse leverer. Det kan i denne sammenheng nevnes at kostnadene til saksbehandling hos takstmenns forsikring i dag utgjør omtrent like mye som det som utbetales i konkrete erstatninger.

Til sist peker *disse medlemmene* på at brudd på identifikasjonen mellom selger og den bygningssakkyndige bryter med det alminnelige prinsippet om kontraktsmedhjelperansvar, et prinsipp som går igjen som en 'rød tråd' i norsk kontraktsrett. De øvrige medlemmenes argumenter om at denne situasjonen skiller seg en del fra andre situasjoner der selger benytter kontraktsmedhjelpere synes noe konstruert. Det er selger, som en av partene i transaksjonen, som engasjerer og betaler den profesjonelle medhjelperen for å bistå seg. Om dette medfører at tvist sjeldnere oppstår mellom partene, noe også samfunnet er tjent med, er det bra, men det må ikke tilsløre det faktum at den bygningssakkyndige først og fremst tjener *oppdragsgivers* interesser.»

På grunnlag av slike synspunkter antar mindretallet, medlemmene *Hammerø, Hatlebakk, Heggheim* og *Holm*, at et påbud i avhendingslova vil være den enkleste og mest effektive løsningen for å øke bruken av tilstandsrapporter, se NOU 2009: 6 side 28. På side 28–29 gjøres det klart at et slikt påbud ikke kan stå alene, men må suppleres med forskjellige sanksjoner eller insentiver. I den forbindelse drøfter mindretallet valget mellom administrative sanksjoner og straff og legger til grunn at straff vil være et uforholdsmessig og ineffektivt virkemiddel. Mindretallet kommer også inn på hvordan andre aktører kan bidra til etterlevelse av plikten til å fremlegge tilstandsrapport, særlig eiendomsmegleren. Drøftelsen munner ut i følgende forslag til sanksjoner og virkemidler, se NOU 2009: 6 side 29:

«Unnlatt fremleggelse av rapport skal kunne sanksjoneres med gebyr; overføringen av boligen skal ikke kunne tinglyses uten at tilstandsrapport er lagt frem (tinglysingsperre); og megler skal pålegges å kontrollere at tilstandsrapport foreligger før oppdragsavtale med selger inngås. Disse medlemmene foreslår videre å innføre visse kontraktsrettslige virkninger, nemlig at salg av eiendommen 'som han er' ikke skal godtas uten at tilstandsrapport er lagt frem, og at den absolutte reklamasjonsfristen forlenges dersom tilstandsrapport ikke fremlegges.

Medlemmet *Holm* ønsker dessuten ytterligere rettsvirkninger, nemlig at kjøperen skal kunne innhente tilstandsrapport for selgers regning (dersom slik rapport ikke er fremlagt av selger innen salget er gjennomført); at utgiftene til tilstandsrapport skal kunne trekkes fra

ved inntektsligningen; at dokumentavgiften ved salg av boliger skal reduseres ved fremleggelse av tilstandsrapport, og til sist at kjøper får hevingsrett som siste utvei.»

6.2.3 Den danske ordningen

I NOU 2009: 6 på side 29–30 drøfter utvalget om den danske «huseftersynsordningen» kan fungere som mønster for en regulering av tilstandsrapporter i Norge. Et samlet utvalg kommer til at en slik løsning ikke er å anbefale her til lands. Utvalget uttaler følgende om dette:

«Utvalget har vurdert en løsning etter den danske modellen, der selgers mangelsansvar reduseres ved fremleggelse av tilstandsrapport, men er kommet til at en slik løsning ikke er å anbefale her til lands.

At selger ikke svarer for de feil og avvik tilstandsrapporten opplyser om, følger allerede av dagens regler, og en regel der selger oppnår ytterligere ansvarsfrihet, må derfor innebære at selger heller ikke svarer for feil og avvik som det skulle vært opplyst om i rapporten. Den danske regelen går imidlertid, slik utvalget har forstått det, lengre enn dette ved at selger heller ikke hefter for svakheter ved boligen som rapporten ikke er ment å avdekke. En tilstandsrapport kan ikke ta sikte på å avdekke alle svakheter ved boligen; det ville medføre uforholdsmessige kostnader i form av undersøkelser og inngrep i eiendommen. Følgelig vil boligen i mange tilfeller være i dårligere forfatning enn kjøperen med rette kunne regne med på bakgrunn av rapporten og omstendighetene for øvrig (boligens alder, prisen osv.), *uten* at dette kan føres tilbake til en feil ved rapporten. For eksempel kan det være tale om et omfattende råteangrep som ikke kan oppdages ved vanlige undersøkelser fra den bygningssakkyndige, og som også går ut over det som kjøperen ellers kunne regne med i det konkrete tilfellet. Etter den danske modellen kan kjøper ikke rette krav mot selger for slike feil og avvik. Problemet for kjøper er at han i denne situasjonen heller ikke kan rette krav mot den bygningssakkyndige, siden det ikke foreligger en feil ved rapporten. En slik forbedring av selgerens posisjon kan dermed, slik utvalget ser det, bare godtas dersom kjøper dekkes av en forsikringsordning.

Forsikringstilbud som tilsvarende de danske, er ikke tilgjengelige her i landet i dag. Hvorvidt det vil være interessant for bransjen å etablere

et slikt tilbud, er usikkert. Bransjen kan selv sagt ikke påbys å tilby et slikt produkt. I Danmark har det vært uttalt i informasjon fra bransjehold at eierskifteforsikringen har vært en 'underskuddsforretning' for forsikringsselskapene i hele ordningens levetid. Dette er en påfallende opplysning som utvalget ikke har kunnet undersøke nærmere, men hvis den er riktig, gir det grunn til bekymring med tanke på etablering av et levedyktig forsikringstilbud her i landet. Det er også grunn til å minne om at et tilfredsstillende forsikringstilbud også må forutsette tilstrekkelig konkurranse mellom flere tilbydere.

En annen side av dette er at det kan sies å være betenkelig å innføre kontraktsrettslige regler som nærmest forutsetter et bestemt forsikringstilbud for at de kan aksepteres som rimelige og balanserte.

Selv om forsikringstilbudet finnes, innebærer ordningen en risiko for at kjøperen avstår fra å forsikre seg uten at det bygger på en rasjonell og veloverveid beslutning. Det kan være at kjøperen ikke innser at ansvarsreduksjonen på selgerens side medfører et tilsvarende økt behov for forsikring på kjøperens side, og det kan også skje at kjøperen avstår fra å forsikre seg på grunn av dårlig økonomi.

Det kan også sies at en ordning som kombinerer tilstandsrapporter med ansvarsreduksjon for selgeren og økt forsikringsbehov på kjøpersiden, er vanskelig å forstå. Kritikken som er rettet mot ordningen i Danmark, synes i første rekke å konsentrere seg om at kjøperne ikke oppfatter de begrensningene ordningen innebærer, for eksempel i forhold til svakheter ved eiendommen som er normale for eiendommer av den aktuelle type og alder.

Til sist påpeker utvalget at det også fremstår som noe usikkert i hvilken grad en ordning som den danske vil føre til økt bruk av tilstandsrapporter. Dagens ordning med eierskifteforsikring for selger i kombinasjon med tilstandsrapport kan langt på vei reelt gi de samme resultater som etter den danske ordningen, men bruken av tilstandsrapporter her til lands er likevel mindre utbredt enn i Danmark. Dette kan nok bl.a. skyldes at en ordning som er lovfestet, som den danske, blir bedre kjent og oppnår større tillit, samtidig som selger her til lands fortsatt formelt er ansvarlig, men noe sikkert svar gir ikke dette.

På bakgrunn av de innvendingene som kan reises mot den danske løsningen, har utvalget derfor ikke kunnet gå inn for en slik løsning

verken alene eller i kombinasjon med andre rettsvirkninger.»

6.3 Høringsinstansenes syn

6.3.1 Høringen i 2009

Under den første høringen uttrykte følgende høringsuttalelser tydelig at de støtter flertallets endringsforslag om kontraktsrettslige virkninger mellom partene kombinert med ansvarskanalisering til takstmennene: *Finansdepartementet, Kommunal- og regionaldepartementet, Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling, Eiendomsmeglerforetakenes forening, Huseiernes Landsforbund, Norges Eiendomsmeglerforbund, AL Norske Boligbyggelags Landsforbund, OBOS og Protector Forsikring ASA*. Justis- og beredskapsdepartementet oppfatter også høringsuttalelsen fra *Barne- og likestillingsdepartementet* som en tilslutning til flertallsforslaget. *Fornyings- og administrasjonsdepartementet* uttrykte støtte til flertallets forslag om å fjerne identifikasjonen mellom takstmannen og selgeren, men uttalte seg ikke spesifikt om andre deler av flertallets forslag. *Konkurransetilsynet* var enig med utvalgets flertall i at det ikke bør innføres en lovpålagt plikt til å fremlegge tilstandsrapport ved boligsalg. Tilsynet var imidlertid skeptisk til de konkrete forslagene til virkemidler for å stimulere til bruk av tilstandsrapporter, blant annet fordi de i realiteten ville fungere som en plikt. *Kredittilsynet* uttalte at det anser kontraktsrettslige regler om utvidet opplysningsplikt og begrenset adgang til å ta alminnelige forbehold som tilstrekkelige virkemidler for å få markedet til å tilpasse seg et regelverk om tilstandsrapporter. *Norwegian Claims Link AS* bemerket at det ville være mest hensiktsmessig med en obligatorisk tilstandsrapport, men uttalte at selskapet ser utfordringer knyttet til håndheving av et slikt påbud, og derfor anser flertallets forslag som et godt alternativ.

Forslaget fra Takstlovutvalgets *mindretall* om å lovfeste en plikt til å innhente tilstandsrapport ble støttet av *Forbrukerombudet, Forbrukerrådet, Statens kartverk, Anticimex AS, Advokatfirma Grande & Co AS, NITO Takst og Norges Takseringsforbund*. Av disse høringsinstansene gikk *Forbrukerrådet, Advokatfirma Grande & Co AS, NITO Takst og Norges Takseringsforbund* imot forslaget om å bryte identifikasjonen mellom selgeren og den bygningssakkyndige. *Anticimex AS* gikk på sin side inn for at identifikasjonen mellom selgeren og den bygningssakkyndige skulle oppheves.

I tråd med utvalgets avvisende standpunkt tok ingen av høringsinstansene til orde for den danske ordningen (eller tilsvarende) under den første høringen. *Huseiernes Landsforbund* uttalte riktignok at forbundet lenge hadde sett på den danske ordningen som «attraktiv», men at forbundet på bakgrunn av utvalgets anbefalinger i stedet ville gi sin tilslutning til flertallets løsning.

Den Norske Advokatforening tok ikke stilling til hvilken reguleringsmodell som er ønskelig, men uttrykte at lovgiveren må vurdere hvilke tiltak som er nødvendige og forholdsmessige for å oppnå formålet med lovendringsforslaget. For øvrig hadde Advokatforeningen en del lovtekniske betraktninger og pekte blant annet på at ordlyden i bestemmelsene bør gjøres så enkel og tilgjengelig som mulig.

Departementet anser det ikke som hensiktsmessig å gjengi helt eller delvis noen av høringsuttalelsene fra den første høringsrunden her. I stedet vil synspunkter fra disse uttalelsene trekkes inn i de videre drøftelsene der de er relevante.

6.3.2 Høringen i 2017–2018

Under den nye, forenklede høringen med frist 15. januar 2018 uttrykker følgende instanser overordnet at de støtter en ordning med kontraktsrettslige insentiver for økt bruk av tilstandsrapport: *Forbrukerrådet, Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling, HELP Forsikring AS, Huseiernes Landsforbund, NITO Takst, Norges Eiendomsmeglerforbund og Norges Takseringsforbund*. Blant disse uttaler imidlertid *HELP Forsikring AS* og *Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling* at de er imot flertallets forslag om å bryte identifikasjonen mellom takstmannen og selgeren. Videre er *Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling* kritisk til forslaget om utvidet opplysningsplikt for selgeren, i likhet med *Forbrukerrådet, Huseiernes Landsforbund, NITO Takst og Norges Takseringsforbund*. *Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling* oppfordrer for øvrig lovgiveren til å finne andre kontraktsrettslige insentiver enn de som ble foreslått av utvalget.

HELP Forsikring AS uttaler at bruken av tilstandsrapporter allerede har økt betraktelig, og at et lovpålegg derfor ikke er nødvendig. Selskapet tar derfor til orde for kontraktsrettslige insentiver, men bare i form av begrensninger i adgangen til å ta «som den er»-forbehold hvis tilstandsrapport ikke fremlegges. Også *Forbrukerrådet, Huseiernes Landsforbund, NITO Takst, Norges Takseringsforbund og Norges Eiendomsmeglerforbund* skriver i sin felles høringsuttalelse at de er imot et lovfestet

påbud, og at de ønsker incentivet om at selgeren ikke gyldig skal kunne ta «som den er»-forbehold med mindre det er fremlagt tilstandsrapport. De fire første av disse høringsinstansene har dessuten i et tillegg til høringsuttalelsen gitt sin tilslutning til en løsning som minner om den danske ordningen, se nærmere omtale under.

Finans Norge finner i hovedsak å kunne støtte synspunktene til finansnæringsens representant i Takstlovutvalget. Departementet forstår i utgangspunktet dette som en tilslutning til flertallets løsning om kontraktsrettslige incentiver. Samtidig uttaler *Finans Norge* at tilstandsrapporter etter hvert bør bli obligatorisk, men at det er viktig å finne et reguleringsnivå som er samfunnsøkonomisk fordelaktig.

Boligprodusentene uttrykker som nevnt i punkt 5.3 at ingen av forslagene i utredningen bør følges opp, men foreningen uttaler seg først og fremst negativt om et lovpålagt krav om bruk av tilstandsrapport. Tilsvarende er *Norske Boligbyggelags Landsforbund SA* imot at tilstandsrapporter skal være obligatoriske, uten at forbundet går inn på forslaget til Takstlovutvalgets flertall om kontraktsrettslige incentiver.

Høringsuttalelsene fra de nevnte instansene som ønsker kontraktsrettslige incentiver, inneholder for en stor del argumentasjon om hvilke konkrete incentiver som bør velges. Departementet ser derfor ikke grunn til å sitere fra disse høringsuttalelsene her. I stedet omtales slike uttalelser i punkt 7 i den grad de kan belyse drøftelsen av valg av kontraktsrettslige incentiver.

De høringsinstansene som uttrykker klar støtte til en ordning med en lovpålagt plikt til å fremlegge tilstandsrapport, er *Forbrukertilsynet* og *STOPP boligsvindel*. *Forbrukertilsynet* uttaler følgende om dette:

«Som vi skrev i 2009, mener vi fortsatt at et lovfestet påbud om bruk av tilstandsrapporter er den mest effektive og hensiktsmessige måten å sørge for økt bruk av tilstandsrapporter ved omsetningen av bolig. Gjennom et påbud trenger ikke selger å vurdere om tilstandsrapport skal innhentes eller ikke, og regelverket vil være enklere å forstå og forholde seg til. Kjøper vil nærmest alltid ha en interesse i å få en objektiv teknisk vurdering av boligen som vurderes kjøpt, og ved bruk av tilstandsrapport reduserer også selger sjansen for at han eller hun får ubehagelige overraskelser og tvister i etterkant av boligsalget.

Et påbud muliggjør også andre positive og hensiktsmessige tiltak. En tinglysningssperre

hvor kjøper kan innhente tilstandsrapport på selgers regning vil kunne effektivere påbudet på en kostnadseffektiv måte, og samtidig vil tilstandsrapporter kunne lagres i matrikkelen som en form for servicehefte for boligen. Der som tilstandsrapporten ikke foreligger ved annonsering bør det også være forbud mot å ta 'som den er'-forbehold, se punkt 2.2.2 under. Videre vil en plikt for megler til å sørge for at tilstandsrapport foreligger før oppdragsavtalen inngås bidra til at båndene mellom meglere og bygningssakkyndige svekkes.

Til et påbud må det nødvendigvis knyttes en unntaksadgang for tilfeller hvor et krav om innhenting av tilstandsrapport etter forholdene ikke vil være rimelig. Vi står ved vårt forslag fra 2009 om en unntaksregel for de tilfeller der innhenting av tilstandsrapporten vil volde selger kostnader som må anses som åpenbart urimelige. En slik snever unntaksregel vil blant annet dekke gavesalg, salg av bolig som skal rives eller totalrenoveres, samt fritidsboliger av lav verdi.»

Forbrukertilsynet uttaler subsidiært at tilsynet er kritisk til andre kontraktsrettslige incentiver enn begrensninger i adgangen til å ta «som den er»-forbehold. I drøftelsen av dette fremgår det blant annet at tilsynet er imot flertallets forslag om utvidet opplysningsplikt og ansvarskanalisering, og at tilsynet ikke lenger støtter forslaget om angrerett som incentiv. Dessuten ønsker tilsynet at departementet utreder flere mulige kontraktsrettslige incentiver dersom det ikke foreslås en påbudsløsning.

Når det gjelder den danske ordningen, er det også i den andre høringen få høringsinstanser som har gått grundig inn på denne. *Eiendom Norge* viser imidlertid til arbeidsgruppen som *Eiendom Norge* har vært leder av, og som har arbeidet blant annet med å kartlegge og beskrive den danske boligmodellen. I sin høringsuttalelse støtter *Eiendom Norge* ikke den danske boligmodellen, men mener at takstbransjen bør få et skjerpet ansvar lik det som er innført i Danmark. Videre uttrykker enkelte privatpersoner at regelverket ville ha fungert bedre hvis det lignet mer på den danske ordningen, uten at dette er begrunnet nærmere. *Forbrukertilsynet* viser til Stortingets anmodningsvedtak 21. juni 2017 (nr. 1035) om omlegging av forsikringsordningen i bolighandelen og påpeker at dette bør ses i sammenheng med lovarbeidet om tilstandsrapporter mv. *Finans Norge* understreker på sin side at organisasjonen deler Takstlovutvalgets standpunkt om at den dan-

ske ordningen ikke er ønskelig som en reguleringsmodell. For øvrig viser *Finans Norge* til arbeidsgruppen i regi av Eiendom Norge og uttaler at man ser frem til å motta rapporten. Endelig har som nevnt *Forbrukerrådet*, *Huseiernes Landsforbund*, *NITO Takst* og *Norges Takseringsforbund* i sin felles høringsuttalelse tatt til orde for en regulering som minner om den danske ordningen. De fire organisasjonene uttaler følgende om dette:

«I tillegg til insentivene som er nevnt i foranstående hørings svar punkt 1, anbefaler vi følgende endringer for å øke bruken av tilstandsrapporter og redusere konfliktnivået i bolighandelen.

Brudd på identifikasjon

Vi foreslår at det ikke lenger skal kunne rettes krav mot selger etter avhendingsloven § 3-7 og § 3-8 for feil gjort av den bygningssakkyndige eller av eiendomsmegleren, der rapport er innhentet. Feil gjort av den bygningssakkyndige eller av eiendomsmegleren bør isteden rettes direkte mot den profesjonelle som er årsaken til feilen. En slik endring vil kunne ha en korrigerende og preventiv effekt. Dette kan sikres ved å forbedre nemndsbehandlingen i saker mot eiendomsmeglere og takstmenn.

Selger har ikke ansvar for skjulte feil

Dersom selger innhenter tilstandsrapport, foreslår vi at selger blir fri for alt ansvar i avhendingsloven, med unntak av tilfeller der han har opptrådt svikaktig eller grovt uaktsomt, for eksempel ved opplysninger gitt i egenerklæringsskjemaet. Konsekvensen av at selger blir ansvarsfri for ukjente feil hvis han innhenter rapport, er at kjøper overtar ansvaret for alle ukjente feil ved boligen. Dette ansvaret kan kjøper forsikre seg mot ved å tegne en forsikring på boligen, en tingsforsikring, som dekker ukjente feil på boligen.

Hvis selgers ansvar for ukjente feil faller bort, vil det ikke være behov for at selger tegner eierskifteforsikring. Det vil heller ikke være behov for at kjøper tegner en boligkjøperforsikring som gir krav på retts hjelp mot selgers eierskifteforsikringsselskap. Isteden kan det tegnes en tingsforsikring som dekker ukjente feil ved boligen. En slik endring vil medføre at problemene knyttet til dagens forsikringsprodukter opphører og at både forbrukerselger og forbrukerkjøper kan sikres en

tryggere bolighandel der det er boligen som er forsikret – ikke selgers mangelsansvar overfor kjøper.

Ved en slik endring vil problematikken rundt vesentlighet i avhendingsloven § 3-9 også falle bort, siden det vil avhenge av forsikringsvilkårene hvilke tilfeller som vil være omfattet av forsikringen.

Vi er opptatt av å få konfliktnivået i bolighandelen ned. Et tydeliggjort ansvar for alle aktørene er et viktig virkemiddel for å redusere og unngå konflikter. Denne modellen oppnår dette, også for kjøper. Selv om kjøper kan tegne en tingsforsikring som vil dekke ukjente feil på boligen, vil premien relativt sett kunne bli høyere enn dagens boligkjøperforsikring. For å avhjelpe dette kan det innføres en regel om at selger må betale deler av forsikringspremien for at han skal bli ansvarsfri. Dette vil i realiteten bety at selger og kjøper går sammen om å betale en forsikring som dekker uforutsette forhold den bygningssakkyndige ikke hadde mulighet til å oppdage ved befaringen av boligen. Det kan også vurderes å innføre minimumsvilkår for forsikringen slik at kjøper er sikret en minimumsdekning. Dersom det fastsettes minimumsvilkår for hvilke feil ved boligen som må være omfattet av forsikringen, kan kjøper selv velge å betale mer i forsikringspremie for å øke forsikringens dekningsomfang.

Vi viser i denne forbindelse til at Stortinget i anmodningsvedtak 20. juni 2017 (vedtak 1035) har bedt regjeringen utrede en omlegging av forsikringsordningene i bolighandelen, der hovedprinsippet er at den som skal ha fordel av utbetalingen (boligkjøper), også er den som velger forsikringsselskap, forsikringens dekningsområder og vilkår ut over minimumsvilkår. Vi mener at det vil være nødvendig å se denne utredningen i sammenheng med endrede regler for å øke bruken av tilstandsrapporter. Hvilke regler som skal innføres for å oppnå den ønskende balansen mellom kjøper og selger i disse tilfellene, må vurderes nærmere gjennom denne utredningen. Forsikringsordningen må også tilpasses boligen, for eksempel om det er eierseksjon, borettslag eller enebolig.»

Norwegian Claims Link AS uttaler seg ikke om valg av reguleringsmodell utover å foreslå en lovendring om brudd på identifikasjonen mellom selgeren og takstmannen.

6.4 Departementets vurderinger

Som det fremgår av punkt 6.2 og 6.3, gjør det seg gjeldende en rekke kryssende hensyn når det skal velges en reguleringsmodell i denne saken. Utredningen og de to høringsrundene gir ikke noe entydig bilde av hvilken løsning som vil være best egnet til å sikre en trygg bolighandel med et godt opplysningsgrunnlag. Blant de tre foreslåtte alternativene utpeker likevel ordningen med kontraktsrettslige insentiver seg som det mest hensiktsmessige etter departementets syn. Departementet fremmer derfor et lovforslag som bygger på en form for kontraktsrettslige insentiver, slik Takstlovutvalgets flertall gikk inn for. Når det gjelder den nærmere utformingen, avviker imidlertid departementets forslag på viktige punkter fra utvalgets forslag. Departementets forslag går ut på at selgeren ikke lenger gyldig skal kunne ta alminnelige forbehold ved salg av bolig til en forbrukerkjøper. Vurderingene som ligger til grunn for dette forslaget, blir forklart mer detaljert i punkt 7, 8 og 9 under. I det følgende redegjøres det for de overordnede synspunktene.

Et moment som etter departementets oppfatning bør stå sentralt ved valget av reguleringsmodell, er hvor stort behov det er for å øke bruken av tilstandsrapporter. Jo mindre behovet er, desto mindre grunn er det til å iverksette inngripende tiltak for å møte behovet. Som nevnt i punkt 5.4 mener departementet at økt bruk av tilstandsrapporter kan ha mye for seg, men det bør samtidig fremholdes at bruken har økt betydelig siden Takstlovutvalget la frem sin utredning. Det er også et poeng at økt bruk av tilstandsrapporter i seg selv neppe vil være noen «mirakelkur» for bolighandelen, slik det er formulert i Benestad Anderssen, Mangler ved omsetning av bolig, 2016, på side 738. Derfor kan det være grunn til å se mer overordnet på hvilke tiltak som kan gi en tryggere bolighandel, fremfor å legge ensidig vekt på økt bruk av tilstandsrapporter, som bare er ett av flere virkemidler.

Disse forholdene trekker etter departementets syn i retning av at man ikke bør foreslå de mest inngripende eller omfattende tiltakene for å stimulere til bruk av tilstandsrapporter. Dette tilsier igjen at man verken bør gå inn for mindretallets forslag om en lovfestet plikt til å fremlegge tilstandsrapporter, eller den danske ordningen. Mindretallets forslag fremstår i første rekke som inngripende: Å pålegge bruk av et produkt i et kontraktsforhold mellom private parter er uvanlig, potensielt markedsforstyrrende og bør eventuelt forbeholdes tilfeller der det foreligger tungtvei-

ende grunner. Den danske ordningen er på sin side et omfattende tiltak, i den forstand at den forutsetter en betydelig omlegging av kontraktsrettsreglene som gjelder ved omsetning av bolig. Dette vil igjen kunne føre til usikkerhet og utilsiktede virkninger i en lengre innkjøringsperiode – ikke minst fordi bolighandelen i Danmark fungerer på en annen måte enn den norske, se nærmere under. Hvis man i stedet benytter en moderat form for kontraktsrettslige insentiver, unngår man trolig disse problemene. Det overlates da i hovedsak til markedet å bestemme nytten av tilstandsrapporter i forskjellige situasjoner, slik at man ikke på samme måte risikerer å innføre regler som viser seg å være samfunnsøkonomisk ineffektive.

Et slikt syn støttes også uttrykkelig av flere høringsinstanser. For eksempel uttaler *HELP Forsikring AS* følgende i forbindelse med høringen i 2017–2018:

«Markedet, trolig godt hjulpet av klare føringer fra eiendomsmeglerbransjen og Finanstilsynet, har etter vår oppfatning selv sørget for at bruken av Boligsalgsrapporter nå er kommet på et høyt nivå, og et lovpålegg om bruk anses derfor heller ikke nødvendig.»

På tilsvarende måte beskriver *Eiendom Norge* situasjonen slik:

«I forrige høringsrunde ble det både i lovutvalget og i den etterfølgende debatten lagt frem mange syn om det skulle være obligatorisk å benytte tilstandsrapport ved salg av bolig. Den gang ble ikke tilstandsrapporter benyttet i særlig grad i byer som Oslo og Bergen.

I internasjonal sammenheng ligger Norge veldig høyt på bruk av tilstandsrapporter ved salg av bolig. Dette har ikke kommet godt nok frem i de politiske diskusjonene som har vært de siste årene.

I Danmark er bruken av tilstandsrapporter på en betydelig lavere nivå enn i Norge. I Danmark benyttes tilstandsrapporter i praksis kun når boliger er tilbudt og selges etter Huseftersynsordningen. Huseftersynsordningen ble benyttet i 32 % av alle boligsalg.

Som i Danmark benyttes tilstandsrapport i Sverige kun ved eneboligsalg. Dette resulterer i at andelen tilstandsrapporter på salg i det totale markedet også der er lav.

I Norge har eiendomsmeglingsforetakene både på egen hånd og etter initiativ fra Eiendom Norge jobbet aktivt for å øke bruken av til-

standsrapporter i Norge. På eneboliger benyttes tilstandsrapporter på godt over 80 prosent av alle salg. I tillegg har vi lykket med å innarbeide tilstandsrapporter også ved salg av leiligheter, der bruken i løpet av 2 år er økt fra rundt 20 prosent på eierleiligheter til cirka 80 prosent. Bruken øker for hvert kvartal, og tilstandsrapporter er i ferd med å etablere seg som den klare hovedregelen ved alle typer boligsalg over det meste av landet.

Eiendom Norge mener markedet fungerer godt i forhold til frivillig innføring av tilstandsrapporter. Kjøpere etterspør i stadig større grad tilstandsrapporter og har blitt skeptiske til å kjøpe boliger dersom det ikke foreligger.»

En *lovfestet plikt* til å fremlegge tilstandsrapport har også andre uheldige sider enn at det er et unødvendig inngripende tiltak. Ett moment – som riktignok henger nært sammen med tiltakets inngripende art – er at et påbud nødvendiggjør vanskelige grensdragninger for når påbudet skal gjelde. Poenget er ikke først og fremst at det vil være lovteknisk komplisert å regulere dette, men at reguleringen antagelig må inneholde flere skjønsmessige elementer for å være tilstrekkelig fleksibel. Slik Takstlovutvalget redegjør for i NOU 2009: 6 på side 27–28, kan det tenkes en del situasjoner hvor behovet for tilstandsrapport er lite. Et eksempel på dette er at selgeren kjenner eiendommen spesielt godt, typisk hvis selgeren selv har oppført boligen for salg. Andre eksempler kan være salg til nærstående, gavesalg, salg til rivning eller salg av enkle fritidsboliger. Skulle man ha avgrenset mot disse situasjonene, ville man i en del tilfeller måtte avgjøre om en selger har oppført boligen «selv», om et salg har skjedd til en «nærstående», om det dreier seg om et «gavesalg» osv. Domstolene er normalt godt rustet til å fortolke og anvende slike skjønsmessige kriterier, men de mange tvilstilfellene ville likevel kunne gi grobunn for flere rettssaker. Dessuten må det tas hensyn til at kriteriene her knytter seg til et påbud, som selgeren må forholde seg til med et «fremadrettet» perspektiv («*ex ante*»). Siden brudd på plikten medfører sanksjoner, vil selgerens rettsstilling direkte bli påvirket av om han eller hun tolker loven på den ene eller den andre måten. Dette stiller seg noe annerledes for lovens skjønsmessige mangelskriterier og sanksjonsregler: Her inntar man et «tilbakeskuende» perspektiv («*ex post*»), ved at man vurderer om et gitt forhold innebærer et avvik fra det som ble avtalt, og kan gi grunnlag for mangelssanksjoner. Selgerens lovtolkning og innrettelse vil i disse tilfellene ikke

påvirke selgerens rettsstilling i samme grad. Med andre ord er det spesielt viktig at et påbud med en gebyrsanksjon er tilstrekkelig klart definert, slik at forutberegneligheten for selgeren ivaretas. Men på grunn av den store variasjonen av salgstilfeller i bolighandelen, synes det vanskelig å oppnå dette samtidig med at man opprettholder en tilstrekkelig grad av fleksibilitet. Etter departementets syn utgjør dette et tungtveiende argument imot en lovfestet plikt til å fremlegge tilstandsrapport. Takstlovutvalgets flertall argumenterer også langs disse linjene i NOU 2009: 6 på side 31.

Et annet moment som taler imot en lovfestet plikt til å fremlegge tilstandsrapport, er at en slik plikt vil forutsette et kostnadskrevende system for sanksjoner i form av gebyrer eller lignende. Hvis det skal bli tale om et reelt påbud – altså noe annet enn kontraktsrettslige insentiver – må sanksjonene ha en viss tvingende, offentligrettslig karakter. Dermed blir det nødvendig med offentligrettslig håndheving som medfører administrative kostnader. Når bruk av tilstandsrapporter som nevnt allerede er utbredt, synes det vanskelig å forsvare et slikt offentligrettslig håndhevingsregime. Departementet finner etter dette ikke å kunne gå inn for en lovfestet plikt til å fremlegge tilstandsrapporter.

Når departementet heller ikke finner grunn til å gå inn for *den danske ordningen*, har dette for det første å gjøre med hvordan ordningen er utformet. Et sentralt element i den danske ordningen er regelen om brudd på identifikasjonen mellom selgeren og den bygningssakkyndige (takstmannen) der det er fremlagt en godkjent tilstandsrapport. Det er flere forhold som taler imot en slik regel. Foruten at det å bryte identifikasjonen vil utgjøre et avvik fra vanlige kontraktsrettsregler, vil situasjonen også bli mer uoversiktlig for kjøperen. Blant annet skal den danske ordningen visstnok forstås slik at kjøperen må rette sitt krav direkte mot selgeren i de situasjonene hvor selgeren unntaksvis er ansvarlig, for eksempel ved grov skyld, uavhengig av om det er tegnet eierskifteforsikring (kilde: Eiendom Norge, rapport om den danske boligmodellen side 38 punkt 5.3.2.1). En slik oppspalting av ansvaret kan sies å bidra til mer usikkerhet i en konfliktsituasjon. Kjøperen må da nemlig ta stilling til blant annet graden av selgerens skyld – som ofte er vanskelig å bedømme – for å kunne avgjøre hvem han skal rette kravet sitt mot. I sin tur kan dette føre til flere konflikter hvis kjøperen opprinnelig retter kravet mot feil rettssubjekt.

Videre er det av betydning at selgeren ofte er den som har best forutsetninger for å kjenne til

negative forhold ved eiendommen. Allerede etter dagens ordning har selgeren begrensede insentiver for å fremlegge negative opplysninger om boligen, fordi det vil kunne føre til en lavere pris ved salget. En ordning hvor selgeren ikke har ansvar for mangler overhodet med mindre han eller hun har opptrådt svikaktig eller grovt uaktsomt – slik som i den danske ordningen – gir selgeren svakere insentiver til å frembringe og meddele informasjon. Denne effekten blir forsterket av at selgeren ikke identifiseres med medhjelperne, siden selgeren da lettere vil kunne «skylde» på disse. Et slikt insentivsystem kan hevdes å stå i strid med hele formålet med lovendringen: at mest mulig informasjon skal komme på bordet før avtaleinngåelsen. Departementet kommer tilbake til spørsmålet om brudd på identifikasjonen i punkt 7.2.3 under.

For det andre kan det vises til enkelte mer tekniske argumenter som bakgrunn for at departementet ikke går inn for den danske ordningen. Ett av disse argumentene gjelder systemet for fordeling av kostnader knyttet til kjøperens eierskifteforsikring etter den danske ordningen. Tanken om at partene skal dele på disse kostnadene, er ikke nødvendigvis uproblematisk: Selgeren vil ha et insentiv til å tilby seg å spleise på den billigste forsikringen som oppfyller minimumsvilkårene. Dette kan igjen føre til at kjøperen tegner en forsikring som ikke i tilstrekkelig grad er tilpasset kjøperens økonomiske bæreevne og behov for risikopulverisering. Man har visstnok sett slike tendenser i Danmark, noe som har vært kritisert (kilde: Eiendom Norges rapport om den danske boligmodellen side 48 punkt 5.5.5.4). Hvis man skal få en «reell» kostnadsfordeling, må man med andre ord trolig innføre minimumsvilkår som er nokså omfattende, slik at disse gir kjøperen et tilstrekkelig vern i normaltillfellene. Da vil man imidlertid samtidig gjøre et ikke ubetydelig inngrep i avtalefriheten og i selskapenes mulighet til innovasjon og konkurranse seg imellom. Departementet viser til høringsuttalelsen fra *Finans Norge* under høringen i 2017–2018, der det uttales følgende:

«På et generelt grunnlag vil vi imidlertid påpeke at den danske modellen forutsetter en lovregulering av produkttilbud noe som kan være uheldig fra et konkurranserettslig perspektiv. Det bør normalt ikke lovreguleres hvilke produkter som skal tilbys i markedet.

Tilbudet må være basert på at det enkelte forsikringsselskap vurderer markedet, herunder etterspørsel, behov og risiko og så eventuelt fatter beslutning om å utvikle og tilby et bestemt produkt.»

Et annet teknisk motargument gjelder hvilke boligtyper den danske ordningen passer for. I Danmark brukes huseftersynsordningen (altså «den danske ordningen») i praksis ikke ved salg av leiligheter, blant annet fordi det har vist seg vanskelig å forsvare kostnadene ved å vurdere fellesarealer- og installasjoner som ledd i arbeidet med en tilstandsrapport. Tilstanden på slike fellesarealer- og installasjoner kan etter omstendighetene ha stor betydning for boligens verdi og kjøperens fremtidige utgifter. Hvis det skal knyttes spesielle rettsvirkninger til bruk av tilstandsrapport, kan det derfor reises spørsmål om hvorvidt en slik regulering passer ved salg av leiligheter hvis fellesarealer mv. ikke er inkludert. Og leilighets salg er den typen salg i dag hvor bruk av tilstandsrapporter er minst utbredt i Norge. Med andre ord er det der hvor reguleringen er vanskeligst å anvende, at bruken av tilstandsrapporter fra før av er minst utbredt. Ved salg av enebolig er tilstandsrapport allerede svært vanlig i Norge, og det kan da spørres hvor mye man egentlig vil oppnå ved å innføre den danske ordningen her.

Et mothensyn er dessuten at den danske ordningen generelt fremstår som komplisert og vanskelig å forstå for de involverte privatpersonene, noe Takstlovutvalget også var inne på, se NOU 2009: 6 side 30. Og selv om man til dels også har positive erfaringer med ordningen i Danmark, kan det diskuteres hvilken overføringsverdi slike erfaringer har til norske forhold. Den danske bolighandelen fungerer på en ganske annen måte enn den norske. Blant annet er det i Danmark bare tillatt med *lukkede* budrunder, det er lang salgstid på boliger, og det er en utbredt bruk av advokatforbehold og av rådgivere på begge sider. Alt i alt anser departementet at det knytter seg for stor usikkerhet og for mange innvendinger til den danske ordningen til at den kan anbefales som et mønster for endringer i avhendingslova.

Departementet har etter dette som nevnt utformet et lovforslag med utgangspunkt i reguleringsmodellen med kontraktsrettslige insentiver. Hvilke nærmere insentiver som etter departementets syn bør foreslås, drøftes i punkt 7 under.

7 Valg av kontraktsrettslige insentiver

7.1 Innledning

Spørsmålet i dette punktet er hvilke kontraktsrettslige virkemidler som bør velges for å stimulere til økt bruk av tilstandsrapporter og for å sikre en tryggere bolighandel. I NOU 2009: 6 ble det foreslått flere forskjellige kontraktrettslige insentiver, til dels i ulike kombinasjoner. Departementet anser det som hensiktsmessig først å drøfte utvalgflertallets forslag til kontraktsrettslige insentiver, for deretter å vurdere andre mulige virkemidler. Forslaget som departementet går inn for, forklares overordnet her i punkt 7, mens redegjørelsen for en del enkeltheter og lovtekniske detaljer behandles i punkt 8.

7.2 Hovedforslaget til Takstlovutvalgets flertall

7.2.1 Oversikt

Hovedforslaget til Takstlovutvalgets flertall går som nevnt ut på at selgerens opplysningsplikt utvides til å omfatte opplysninger som ville ha fremgått av en godkjent tilstandsrapport, og at ansvaret for feil ved utarbeidelse av rapporten kanaliseres til den bygningssakkyndige (takstmannen). Det nærmere innholdet i forslaget er beskrevet i punkt 6.2.1 over og gjentas ikke her. Innspill under de to høringene synliggjør at det kan være noen ulemper med flertallets forslag.

7.2.2 Forslaget om utvidet opplysningsplikt

Til forslaget om utvidet opplysningsplikt for selgeren har det særlig vært innvendt at det forutsetter vanskelige bevisvurderinger og subsumsjoner, noe som igjen vil kunne virke prosessdrivende. Under den andre høringen er slike hensyn trukket frem av *Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling*, *Forbrukertilsynet*, *Forbrukerrådet*, *Huseiernes Landsforbund*, *Norges Takseringsforbund* og *NITO Takst*. *Forbrukertilsynet* uttaler følgende om flertallets forslag om utvidet opplysningsplikt:

«Vi viser da særlig til at bevisvurderingen knyttet til hva en korrekt utført tilstandsrapport ville avdekket vil være vanskelig og prosessdrivende.»

Forbrukerrådet, *Huseiernes Landsforbund*, *Norges Takseringsforbund* og *NITO Takst* uttrykker tilsvarende bekymringer i sin felles høringsuttalelse under den andre høringen:

«Vi kan ikke støtte forslaget om at selger blir stilt som om han hadde den kunnskap som rapporten ville ha gitt, hvis rapport ikke er innhentet. Det vil være vanskelig å konstatere om en mangel som er avdekket i ettertid ville fremgått av en forsvarlig utført tilstandsrapport, både grunnet tiden som har gått fra salg til rapport innhentes i etterkant og hvilket undersøkelsesnivå som ligger til grunn for rapporten. Vi fraråder derfor dette som insentiv for selger til å innhente rapport.»

Under den første høringen uttalte *Norges Takseringsforbund* blant annet også følgende:

«Slik vi forstår forslaget skal selger som ikke fremlegger tilstandsrapport i den etterfølgende vurdering bli stilt som han hadde den kunnskap som en tilstandsrapport ville gitt.

- NTF mener en slik regel innbyr til en svært vanskelig etterfølgende vurdering. Det vil etter vår oppfatning bli uklart og vanskelig å vurdere hva som ville fremgått av en rapport som 'skulle' vært laget forut for salget, ofte langt tilbake i tid. Reklamasjonstiden etter avhendingsloven er lang og vurderingen vil bli vanskeligere jo lengre tid som går. NTF ser på forslaget som en teoretisk og lite praktisk løsning.
- Vi har i dag et svært høyt tvistenivå knyttet til boligomsetning. Det er NTFs oppfatning at nye regler om informasjonsplikt som må fastlegges gjennom senere rettspraksis kun vil bidra til økt antall tvister.»

Anticimex AS uttalte seg bare under den første høringen og var da negativ til den utvidede opplysningsplikten:

«Det å utvide selgerens ansvar til å gjelde for opplysninger som skulle ha gått frem av en tilstandsrapport, det vil si etter det som fremkommer i NOU'en 'skjulte feil og avvik som burde ha kommet frem ved en forsvarlig utførelse av den bygningssakkyndiges oppdrag,' er etter vår oppfatning uheldig. Årsaken er i tillegg til betraktningen som er gjort over, at det i betydelig grad blir et skjønsspørsmål som medfører nye konflikter og tvister i rettssalen (forslag til forskrift for innholdet i en tilstandsrapport er på langt nær konkret nok, og det vil alltid være større grad av skjønn).

Når det i tillegg i stor grad er snakk om 'skjulte feil og avvik' blir dette nærmest 'den umuliges kunst'. Det vil bli en klart skjønsmessig vurdering, og dessuten ligger det i sakens natur ('skjulte feil og avvik') at til og med den bygningssakkyndige i slike tilfeller vil ha vanskeligheter med å oppdage dette.»

Konkurransetilsynet stilte seg på sin side generelt skeptisk til flertallets konkrete forslag under den første høringen, men begrunnet dette først og fremst i hensynet til balanseforholdet mellom partene og at flertallets insentiver ville være så sterke at de i realiteten fungerer som en plikt.

Finanstilsynet uttrykker under den andre høringen, gjennom sin henvisning til Kredittilsynets uttalelse under den første høringen, at tilsynet har følgende oppfatning om valg av kontraktsrettslige insentiver:

«Kredittilsynet anser at kontraktsrettslige konsekvenser som utvidelse av selgers (og meglers) opplysningsplikt og bortfall av adgangen til å gjøre 'som den er' klausuler gjeldende, vil kunne være tilstrekkelige virkemidler for å få markedet til å tilpasse seg et regelverk om tilstandsrapport. Når det gjelder mindretallets forslag for å effektivisere en plikt for selger til å innhente tilstandsrapport ved innføring av angrerett og tinglysingssperre, er det Kredittilsynets vurdering at slike virkemidler vil kunne medføre en rekke uønskede effekter, og fremstår som et uforholdsmessig stort inngrep i boligmarkedet.»

Norske Boligbyggelags Landsforbund SA uttrykte under den første høringen støtte til flertallets forslag om å utvide selgerens opplysningsplikt.

Uttalelsen under den andre høringen tyder imidlertid på at forbundet nå ønsker å begrense den offentlige reguleringen mest mulig, i og med at markedet allerede har sørget for en økt bruk av tilstandsrapporter.

Departementet deler oppfatningen til flere av høringsinstansenes om at regelen om utvidet opplysningsplikt synes noe komplisert og vanskelig å praktisere. Bestemmelsen om misligholdt opplysningsplikt i avhendingslova § 3-7 legger allerede opp til flere skjønsmessige vurderinger. Å innføre enda et skjønsmessig vilkår kan gjøre bestemmelsen mindre brukervennlig og åpne for flere rettssaker. Flertallets forslag forutsetter en vanskelig hypotetisk bedømmelse av hva som skulle ha fremgått av en tilstandsrapport hvis en slik hadde blitt fremlagt forut for salget. Riktignok vil eventuelle forskriftsfestede krav til tilstandsrapporter kunne gi veiledning for hva som generelt skal tas med i en tilstandsrapport. Men slik *Anticimex AS* påpekte under den første høringen, løser ikke forskriftskrav det faktiske og normative spørsmålet om hvorvidt takstmannen kunne og burde ha oppdaget et bestemt forhold på det aktuelle tidspunktet. Antagelig vil dette være bevissteknisk vanskeligere å ta stilling til enn dagens kjennskskapskrav for selgeren. For det sistnevnte kriteriet vil man i det minste ofte kunne se på hva selgeren rimeligvis måtte ha blitt kjent med i løpet av *hele perioden* selgeren bodde i boligen. Ettersom det finnes andre virkemidler som ikke har de nevnte retts tekniske svakhetene, går departementet ikke inn for et forslag om utvidet opplysningsplikt for selgeren.

7.2.3 Forslaget om å bryte identifikasjonen mellom selgeren og den bygningssakkyndige

7.2.3.1 Høringsinstansenes syn

Også når det gjelder utvalgsflertallets forslag om å bryte identifikasjonen mellom selgeren og den bygningssakkyndige (takstmannen), har det kommet motforestillinger fra flere høringsinstanser, selv om høringsinstansene er mindre samstemte på dette punktet. *Forbrukertilsynet* uttaler seg negativt om brudd på identifikasjonen under den andre høringen:

«Dette forholdet kan gi insentiv til å tilbakeholde informasjon overfor bygningssakkyndig eller megler, noe som vil kunne motvirke formålet om at omsetning av bolig skal skje på et informert og korrekt grunnlag.»

Norges Takseringsforbund argumenterte på lignende måte under den første høringen:

«NTF er i mot en ordning der selger fritas for identifikasjonen med den bygningssakkyndige. En slik ordning er etter NTFs syn uheldig av flere grunner:

- Det vil forverre kjøpers situasjon at han må vurdere de ulike faktiske og rettslige sidene av saken for å vite hvem en skal rette kravet mot.
- Ordningen innebærer at det kan lønne seg for selger å gi mangelfulle opplysninger om boligen til den bygningssakkyndige. Denne vil på den annen side kunne presses mot å gi et for negativt bilde av boligen.
- Brudd på identifikasjonen er ikke i tråd med et alminnelig prinsipp i norsk kontraktsrett og det er vanskelig å se rimeligheten i at et prisavslag som følge av en feil gjort av takstmannen, skal tilfalle en selger som i realiteten har fått for mye betalt for den mangelfulle bolig.»

Tilsvarende uttalte *NITO Takst*:

«NT går imot en oppheving av identifikasjonen mellom selger og takstingeniør. Selv om takstingeniøren må gjøre en selvstendig evaluering av boligen ved sin befaring, og derigjennom har et profesjonsansvar, så er mye av denes faktainnsamling basert på informasjon fra selger, så som brukererfaring, historiske hendelser og symptomer (kald trekk om vinteren, is på yttertaket osv.). Skader som ikke er synlige, eller i verste fall, er forsettlig tildekket, vil være vanskelig å avdekke uten at selger bidrar til å finne symptomene. Dermed får selger en avgjørende rolle i utarbeidelsen av Rapporten. I denne sammenheng er det viktig å synliggjøre selgers ansvar, ut over det som fremkommer i Avhendingsloven. En utvanning av selgers ansvar kan innby til svikaktig opptreden fra noen selgere. Det må også anføres at det ikke er uvanlig at selger benytter seg av flere medhjelpere for å avdekke boligens faktiske tilstand. Blant disse kan være el-takstmann, termografør, eksperter på inneklima og radonmåling, rørlegger osv. Det synes urimelig at kjøper må reklamere overfor alle disse medhjelperne individuelt, om identifikasjonen brytes. Kjøper og selger har gjennom kjøpekontrakten etablert partsstatus. Selger har trygghet gjennom en eierskifteforsikring. Forsikringsselskapet og kjøper har direktekravsadgang mot

takstingeniøren. Takstingeniøren har ansvarsforsikring. Slik vi ser det, er alle parter ivaretatt hva gjelder klagemuligheter. Det er likevekt i 'ordningen'.

Vår påstand: på grunn av selgers vitale rolle som informasjonsgiver til alle tekniske medhjelpere er det korrekt at identifikasjonen ikke brytes.»

Forbrukerrådet var også imot brudd på identifikasjonen under den første høringen og hadde følgende utførlige drøftelse av spørsmålet:

«Forbrukerrådet ser at krav om tilstandsrapport kan medføre et økt behov for selger til å bryte identifikasjonen, men at dette først og fremst gjelder selgere som ikke har eierskifteforsikring. For selgere som har eierskifteforsikring vil selgers behov for å bryte identifikasjonen være mindre fordi ansvaret i realiteten overføres til eierskifteforsikringsselskapet. Forsikringsselskapet kan i ettertid fremme regresskrav mot den bygningssakkyndige for hans forsømmelser. Den påståtte økningen i behovet for å bryte identifikasjonen mellom selger og den bygningssakkyndige, må derfor kunne sies å være begrenset. Hensynet til selgers behov for å bryte identifikasjonen oppveies etter Forbrukerrådets oppfatning uansett av andre sterkere hensyn.

Urimelig for kjøper

Forbrukerrådet mener det er viktig å kanalisere ansvar, men at dette bør skje på en annen måte enn ved å bryte identifikasjonen mellom selger og den bygningssakkyndige. Etter dagens regler om identifikasjon mellom selger og den sakkyndige, er eierskifteforsikringsselskapene ansvarlige for krav mot selger som skyldes forsømmelse fra den bygningssakkyndige. Dersom identifikasjonen mellom selger og den bygningssakkyndige brytes, er det nærliggende å tro at eierskifteforsikringsselskapene vil avvise krav mot selger som skyldes forsømmelse fra den bygningssakkyndige. En slik løsning setter kjøper i en dårligere situasjon enn i dag fordi kjøper risikerer å bli avvist både av eierskifteforsikringsselskapene og av den bygningssakkyndige. Kjøpers situasjon forverres ytterligere fordi kjøper ved krav mot den bygningssakkyndige, må sannsynliggjøre at den bygningssakkyndige har utvist culpa. En slik bevisbyrde vil etter Forbrukerrådets oppfatning virke urimelig tyngende for kjøper, og

bør derfor tilhøre de profesjonelle partene som etter dagens ordning.

Det følger av Rt. 2008 side 1078 at eierforsikringsselskapene kan kreve regress hos den bygningssakkyndige eller hans forsikringsselskap. Forbrukerrådet forutsetter at eierskifteforsikringsselskapene vil benytte seg av denne muligheten til å få dekket sine tap - slik at ansvaret plasseres der det egentlig hører hjemme. Kanalisering av ansvaret sikres etter Forbrukerrådets oppfatning best ved å beholde identifikasjonen mellom selger og den bygningssakkyndige. Dette fordi et eierskifteforsikringsselskap er en sterkere og mer likeverdig motpart til den bygningssakkyndige eller hans forsikringsselskap, enn det en kjøper vil være dersom identifikasjonen brytes.

Brudd på kontraktsrettslig grunnprinsipp

Som hovedinnvending mot forslaget om å bryte identifikasjonen mellom selger og bygningssakkyndig, er likevel reglene om kontraktsmedhjelperansvaret i kontraktsretten.

Kontraktsmedhjelperansvaret er en veletablert rettsregel og et grunnprinsipp i norsk kontraktsrett. Forslaget er klart i strid med gjeldende rett. Det bør etter Forbrukerrådets syn sterke grunner til for å avvike fra en slik rettsregel.

Flertallet i utvalget begrunner forslaget ut ifra en betraktning om at den bygningssakkyndige er nøytral og i mindre grad selgers kontraktsmedhjelper. En fortolkning av den bygningssakkyndiges oppdrag - til i vid forstand å tjene samfunnets interesser – synes etter Forbrukerrådets oppfatning ikke tilstrekkelig til å begrunne et unntak fra et så grunnleggende prinsipp som kontraktsmedhjelperansvaret. Forslaget skaper dessuten dårlig rettsymmetri fordi det oppstår et unaturlig skille i rettstilstanden mellom bruk av bygningssakkyndige og øvrige kontraktsmedhjelpere. Dette gjør seg særlig gjeldende med tanke på at selger ved samme boligsalg vil være ansvarlig for eiendomsmegler, men ikke den bygningssakkyndige. Forbrukerrådet viser også til Rt. 2001 side 369 (Takstmannsdommen) hvor Høyesterett på side 374 uttaler: 'En takstmann som utarbeider en tilstandsrapport for selgeren, må i denne relasjon anses å ha som særskilt oppdrag å hjelpe til med salget når rapporten skal brukes overfor mulige kjøpere, selv om vedkommende ikke står fram overfor kjøper som den som har i oppdrag å selge eien-

dommen'. Flertallets begrunnelse samsvarer dårlig med Høyesteretts oppfatning av hvem sine interesser den bygningssakkyndige faktisk tjener. Dette taler mot brudd på identifikasjonen.

Forslaget innebærer en vesentlig endring av rettstilstanden, og vil etter Forbrukerrådets oppfatning medføre økte prosesskostnader i etableringen av ny rettspraksis. Forbrukerrådet kan etter dette ikke gå inn for forslaget om å bryte identifikasjonen med den bygningssakkyndige.»

Advokatfirma Grande & Co ga uttrykk for samme syn under den første høringen og sluttet seg i det vesentlige til Forbrukerrådets argumentasjon. *Forbrukerrådet, NITO Takst* og *Norges Takseringsforbund* ser imidlertid ut til å ha endret standpunkt til spørsmålet, i og med at de tre organisasjonene er med på følgende uttalelse i det felles høringsvaret fra *Forbrukerrådet, Huseiernes Landsforbund, Norges Takseringsforbund* og *NITO Takst* under den andre høringen:

«Vi foreslår at det ikke lenger skal kunne rettes krav mot selger etter avhendingsloven § 3-7 og § 3-8 for feil gjort av den bygningssakkyndige eller av eiendomsmegleren, der rapport er innhentet. Feil gjort av den bygningssakkyndige eller av eiendomsmegleren bør isteden rettes direkte mot den profesjonelle som er årsaken til feilen. En slik endring vil kunne ha en korrigerende og preventiv effekt. Dette kan sikres ved å forbedre nemndsbehandlingen i saker mot eiendomsmeglere og takstmenn.»

Standpunktet er gjentatt i det felles innlegget fra disse organisasjonene og Norges Eiendomsmeglerforbund under høringsmøtet 23. august 2018. *Norsk takst* uttalte at organisasjonene er for et «større og et avklart ansvar for takstmennene», og videre at «identifikasjonen mellom selger og takstmannen bør brytes».

Eiendomsmeglerforetakenes forening (nå Eendom Norge) og *Norges Eiendomsmeglerforbund* støttet under den første høringen forslaget om å bryte identifikasjonen mellom selgeren og takstmannen:

«NEF og Eff støtter flertallets forslag og mener den bygningssakkyndige selv må bære ansvaret for feilaktige eller mangelfulle opplysninger i rapporten. Videre må det, hensyn tatt til at selger og kjøper får dekket eventuelle krav mot den sakkyndige, kreves at sistnevnte tegner

ansvarsforsikring. Det bør åpnes for en regress mot selger bare for de klare tilfeller der selger kan bebreides for feilen.»

Etter den andre skriftlige høringen var det uklart om *Norges Eiendomsmeglerforbund* hadde opprettholdt sitt standpunkt til dette, men under høringsmøtet 23. august 2018 uttrykte forbundet tydelig at det ønsker å bryte identifikasjonen:

«Det betyr at dersom den bygningssakkyn-dige har gjort en feil i tilstandsrapporten, som er altså en myndighetsgodkjent tilstands (...), en standard på en tilstandsrapport, så bør kjøper kunne rette kravet direkte mot den profesjonelle som er årsaken til feilen. Sånn er det ikke i dag. Og en slik endring vil, etter vårt skjønn, kunne ha en korrigerende og preventiv effekt.»

Når det gjelder *Eiendom Norge*, kan uttalelser under den andre skriftlige høringen tyde på at foreningen fortsatt mener at identifikasjonen bør brytes. I forbindelse med en redegjørelse for den danske boligmodellen uttaler foreningen følgende:

«Loven foreskriver således ikke-identifikasjon mellom selger og den byggesakskyndige (takstmenn og el-installatører). For at selger skal oppnå ansvarsbegrensningen som loven foreskriver, må selger innhente tilstandsrapport og el-installasjonsrapport, samt gi opplysning om eierskifteforsikring i form av tilbud, og tilby å betale halve premien av den tilbudte eierskifteforsikringen.

Eiendom Norge mener at takstbransjen bør få et skjerpet ansvar lik det som er innført i Danmark.

Dette vil bidra positivt til en aktsomhet i utførelsen av rapportene, samt at hvis en kombinerer dette med at konsesjon knyttes opp til foretaket så vil foretakets ledelse sikre kvalitet i arbeidet gjennom gode rutiner.»

Standpunktet under høringsmøtet 23. august 2018 synes imidlertid å være mer nøytralt:

«*Eiendom Norge* mener at det bør presiseres hvilket ansvar den bygningssakkyn-dige har i forhold til eventuelle mangler vedkommende burde ha avdekket, og at det bør vurderes å bryte identifikasjonen mellom boligselger og de profesjonelle aktørene i bolighandelen.»

Norwegian Claims Link AS tar under den andre høringen klart til orde for at identifikasjonen bør brytes:

«*Norwegian Claims Link* mener også at det bør tydeliggjøres at takstmannen har et profesjonsansvar. Det vises til Rt-2001-369, som legger til grunn at selger identifiseres med takstmannen som har utarbeidet tilstandsrapport. Resultatet ble at kjøper fikk prisavslag fordi det var holdt tilbake opplysninger takstmannen måtte ha kjent til. Dette medfører at selger må betale prisavslag til kjøper for feil begått av takstmannen, samtidig som selger i liten grad kan forvente å få medhold i et regresskrav mot takstmannen. Tradisjonelt anses ikke for høy kjøpesum som har sin årsak i uriktige opplysninger å utgjøre et økonomisk tap på selgers hånd, hvilket er begrunnelsen for at det ikke er noe tap å kreve erstattet av takstmann. Å måtte betale prisavslag til kjøper vil utvilsomt for selger uansett kunne være svært belastende. Denne rettstilstanden bidrar ikke til å øke aktsomheten ved utarbeidelse av takstrapporter. Etter vårt syn bør tapet kunne plasseres hos den profesjonsutøveren som har begått feilen. Vi foreslår en lovendring som bryter identifikasjonen mellom selger og takstmannen. For orden skyld bemerkes at boligselgerforsikringsselskapene har anledning til å rette krav direkte mot takstmannen etter informasjonsansvaret, Rt-2008-1078 og Rt-2015-1092.»

Dette er i samsvar med *Norwegian Claims Links* standpunkt til dette spørsmålet under høringen i 2009.

Anticimex AS uttalte seg bare om forslaget under den første høringen og begrunnet da sin tilslutning blant annet slik:

«Uansett om det skulle bli en lovpålagt ordning eller en frivillig ordning, henstiller vi på det sterkeste at den bygningssakkyn-dige får et ansvar for sitt selvstendige arbeide og produkt. Slik er det ikke i dag. Et reelt ansvar ivaretar både objektiviteten og kvaliteten til den bygningssakkyn-dige. Oppheves ikke identifiseringen mellom selger og den bygningssakkyn-dige er vi sterkt bekymret for utviklingen, og en autorisasjonsordning er på langt nær tilstrekkelig for å ivareta disse to helt sentrale forholdene, jf. ordningen med 'sentral godkjenning'. Vi registrerer at eierskifteforsikringsordningen blir brukt for at identifiseringsprin-

sippet ikke trenger opphøre mellom selger og takstmann, men vil minne om at denne forsikringsordningen ikke trenger være et levedyktig produkt. Historien viser faktisk det motsatte.»

Også *Protector Forsikring ASA* uttalte seg bare om spørsmålet under den første høringen og fremholdt blant annet følgende:

«Hovedinnvendingen fra mindretallet – at selger i en slik situasjon ikke har hatt et økonomisk tap og derfor får beholde en uberettiget gevinst har etter vår oppfatning ikke tilstrekkelig vekt.

Vårt syn er at mindretallets innvending ofte ikke slå til. Vår erfaring er at selger blir ansvarlig for kostnader til utbedring, mens boligens verdifall om mangelen hadde vært kjent ved budgivning stort sett alltid er lavere. Selger har da hatt et tap, men erfaring viser at dette er svært vanskelig å dokumentere i en etterfølgende tvist med takstmannen.

Dersom identifikasjonen selger/takstmann ikke fjernes, vil konsekvensene være en fortsettelse av dagens ordning, hvor det er vanskelig å ansvarliggjøre takstmannen økonomisk. Dette mener vi kun vil bidra til at dagens dårlige kvalitet vil fortsette, uten den ønskede nivåhevingen.»

For øvrig støttet *Barne- og likestillingsdepartementet*, *Finansdepartementet*, *Fornyings- og administrasjonsdepartementet* og *Kommunal- og regionaldepartementet* under den første høringen forslaget om å bryte identifikasjonen, uten at dette var begrunnet nærmere. De nevnte høringsinstansene har ikke uttalt seg om spørsmålet i den andre høringen.

Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling sluttet seg til forslaget under den første høringen, men har inntatt motsatt standpunkt under den andre høringen:

«Det er foreslått at et slikt insentiv for at forbruker velger tilstandsrapport fremfor en forenklet verditakst, skal være at den tradisjonelle identifikasjonen mellom selger og takstmann opphører og at ansvar for eventuelle feil i rapporten skal flyttes fra selger til takstmannen.

En slik ansvarsoverføring mener vi vil undergrave både formålet med en utvidet tilstandsrapport generelt, men også den rettstilstanden som har utviklet seg over flere år i rettspraksis.

Det vurderes å være en lite ønskelig rettstilstand, og også svært vanskelig i praksis, dersom det skal være ulikt ansvarsforhold for de tilfeller der det fremlegges en ordinær verdi- og lånetakst og der forbruker har innhentet en tilstandsrapport. Erfaring tilsier at også en verdi- og lånetakst kan være svært omfattende, samtidig som en tilstandsrapport kan inneholde såpass mange forbehold at den tilnærmet er verdiløs ved omsetning av fast eiendom.

Dersom ansvarsforholdet skal flyttes fra selger til takstmann der det innhentes en tilstandsrapport, risikerer man at rapporten tar så mange forbehold at opplysningsverdien og formålet tilsidesettes. Erfaringsmessig knytter forbeholdene seg oftest til de bygningsdeler der skadetallene er høyest og behovet for en fagkyndig undersøkelse uten forbehold er størst, typisk skjulte konstruksjoner.

Videre er takstmannen ved en befaringsprisgitt komplette og relevante opplysninger fra den som kjenner eiendommen best, nemlig selger. Dersom man skal fritas det ansvaret som domstolen gjennom lang rettspraksis har pålagt selger, vil selger heller ikke ha noe insentiv til å bidra med opplysninger om eiendommen. Domstolen risikerer i et slikt tilfelle å måtte håndtere en rekke regresskrav fra takstmann mot selger, motsatt av de problemstillinger som nå er behandlet i Høyesterett der regresskravet kom fra selgersiden. Dette anser vi at er lite hensiktsmessig.

Oslo kommune mener derfor at forslaget om å overføre ansvaret for feil i tilstandsrapporten fra selger til takstmannen er noe unyansert, og mener det i stedet bør finnes andre insentiver for selger til å velge en utvidet tilstandsrapport ved omsetning av fast eiendom.»

Også *HELP Forsikring AS* uttrykker tydelig under den andre høringen at identifikasjonen mellom selgeren og den bygningssakkyndige bør beholdes:

«Vi mener at dagens system med identifikasjon mellom takstmann og selger, at selger har risikoen for sine medhjelpere, bør opprettholdes.

Takstmannens vurderinger, og vurderingen av hans aktsomhet, er nært knyttet til informasjon han får, eller ikke får, fra oppdragsgiver. Oppdragsgiveren (selger) har normalt erfaringer fra egen bruks-/ eiertid, kjennskap til bygget som byggherre, eller besitter informasjon fra eget erverv.

For en tredjemann, senere kjøper, vil det være en vanskelig oppgave å vurdere takstmannens opplysninger/ aktsomhet da denne er avhengig av selger.

Det vil innebære stor prosessrisiko for en kjøper dersom identifikasjonen brytes, ettersom har da må velge mellom selger og selgers medhjelper. Ettersom informasjonen som kjøper vil basere sitt krav på ligger på selgers og hans medhjelpers side, er det etter vårt syn ikke rimelig at en usikkerhet om hva som har blitt utvekslet av informasjon i forholdet mellom selger og hans medhjelper skal gå utover kjøper.

Det vil utvilsomt kunne ha oppdragende effekt om aktsomme takstmenn blir stilt til ansvar der deres unnlater, feilvurderinger, eller feilbeskrivelser har medført mangler.

Også boligselgerforsikring-/ eierskifteforsikringselskapene, som normalt dekker forbruker selgeres mangelsansvar overfor kjøperen, kan fremme krav mot en uaktsom takstmann. Denne retten er fastslått i Rt-2008/1078 (Informasjonsansvar for takstmann) og HR-2016/2264-A (Informasjonsansvar for megler).

Selgeransvarselskapene anses for å ha langt bedre forutsetninger for å forfølge krav overfor uaktsomme takstmenn enn den enkelte forbrukerkjøper. I oppdragelsesøyemed, med fokus på at ansvar og risiko i størst mulig grad bør plasseres på profesjonelle parter, mener vi at identifikasjonen mellom selger og takstmann/ andre medhjelpere *ikke bør brytes.*»

Tilsvarende synspunkter om kjøperens vanskelige stilling ved brudd på identifikasjonen ble trukket frem også av *Norske Boligbyggelags Landsforbund SA* under høringsmøtet 23. august 2018. Forbundet nøyde seg imidlertid med å peke på disse mulige ulempene ved forslaget og inntok ikke noe klart standpunkt. For øvrig uttrykte *Byggmesterforbundet* under høringsmøtet at forbundet støtter forslaget om å bryte identifikasjonen mellom selgeren og dennes profesjonelle medhjelpere, uten at dette ble begrunnet nærmere.

7.2.3.2 Departementets vurderinger

Departementet finner ikke å kunne gå inn for forslaget om å bryte identifikasjonen mellom selgeren og den bygningssakkyndige. Begrunnelsen for dette er langt på vei redegjort for under departementets vurderinger av den danske ordningen, som bygger på en tilsvarende regel, se punkt 6.4.

Departementet kan ellers i det vesentlige slutte seg til høringsuttalelsene fra *Forbrukertilsynet, Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling og HELP Forsikring AS* under den andre høringen og fra *Advokatfirma Grande & Co, Forbrukerrådet, NITO Takst og Norges Takseringsforbund* under den første høringen. I dette punktet vil argumentene imot å bryte identifikasjonen bli sammenfattet og utdypet, blant annet når det gjelder spørsmålet om selgerens mulighet til å få dekket et utbetalt prisavslag av takstmannen.

Blant høringsinstansene som er positive til forslaget om å bryte identifikasjonen, fremholdes det gjerne at den bygningssakkyndige må «ansvarliggjøres», at ansvaret må «skjerpes» eller lignende, for å stimulere den bygningssakkyndige til å gjøre en grundig jobb. Departementet deler oppfatningen om at det er viktig å stimulere til grundig arbeid fra den bygningssakkyndige. Utvalgsflertallets forslag om å bryte identifikasjonen innebærer imidlertid rettslig sett ikke noen utvidelse av den bygningssakkyndiges ansvar sammenlignet med dagens rettsstilstand. Det er allerede slik at takstmannen kan bli ansvarlig overfor kjøperen etter et strengt ulovfestet profesjonsansvar, jf. Rt. 1995 side 1350, og at takstmannen hefter overfor selgerens eierskifteforsikringsselskap for utbetalinger sistnevnte gjør til kjøperen på grunn av takstmannens feil, jf. Rt. 2008 side 1078.

Det kan hevdes at den bygningssakkyndige *i praksis* får et skjerpet ansvar dersom kjøperen må rette kravet direkte mot den bygningssakkyndige, og ikke lenger kan rette krav mot selgeren og dennes eierskifteforsikringsselskap. Men slik departementet ser det, er det vel så sannsynlig at virkningen vil bli den motsatte. I dag er det i en viss utstrekning slik at eierskifteforsikringsselskapene rettslig forfølger takstmennene når sistnevnte gjør feil. Dette er etter departementets vurdering en hensiktsmessig oppgjørform, ettersom man da får en sak mellom to mer eller mindre likevektige og profesjonelle parter (takstmennene har også ofte ansvarsforsikring). Det må antas å være lettere for et eierskifteforsikringsselskap å nå frem med et rettmessig krav mot takstmannen enn det er for en forbrukerkjøper. I så måte er det illustrerende at det har vært flere saker i Høyesterett de siste årene hvor eierskifteforsikringsselskaper har fått medhold i slike krav, mens det ikke synes å være noen eksempler i Høyesterett på at kjøperen har fått medhold: Takstmannen eller dennes ansvarsforsikringsselskap ble ansvarlig overfor eierskifteforsikringsselskapet i Rt. 2008 side 1078 og Rt. 2015 side 556, og i HR-2016-2264-A ble resultatet det samme i en tilsvarende sak mot

eiendomsmeglerens ansvarsforsikringsselskap (i den nevnte Rt. 1995 side 1350 fikk kjøperen på sin side *ikke* medhold). Hvis identifikasjonen mellom selgeren og takstmannen brytes, forsvinner denne muligheten til å få kravet avgjort mellom de profesjonelle partene, og det er godt mulig at de bygningssakkyndige da i praksis blir gjort ansvarlige i mindre grad enn i dag.

Videre har enkelte brukt som et argument for å bryte identifikasjonen at det er urimelig at en forbrukerselger skal hefte når denne har betalt en profesjonell takstmann for å danne et bedre informasjonsgrunnlag for kjøperen. Departementet har forståelse for at selgere kan oppfatte et mangelsansvar som urettferdig når ansvaret skyldes takstmannens forsømmelser. Samtidig må det fremholdes at tilstandsrapportene også utarbeides i selgerens interesse: Rapportene kan styrke kjøperens trygghetsfølelse og på den måten bidra til en høyere betalingsvillighet for boligen. I den grad rapportene inneholder feil, bidrar de rent faktisk heller ikke til å bedre informasjonsgrunnlaget for kjøperen – snarere tvert imot. Som oppdragsgiver er det selgeren som velger bygningssakkyndig, og som dermed i prinsippet har innflytelse over seriositeten til den som utfører oppdraget. Det er i samsvar med alminnelige kontraktsrettslige regler at den som bruker en medhjelper til å oppfylle sine forpliktelser, hefter for kontraktsbrudd som skyldes medhjelperens handlinger, jf. blant annet Rt. 1986 side 1386 (på side 1393).

Uansett er det slik at en av partene nødvendigvis må bære risikoen for feil i tilstandsrapporten frem til ansvaret kan kanaliseres endelig til den bygningssakkyndige. Når man tar stilling til om dette skal være kjøperen eller selgeren, bør det avgjørende ikke være umiddelbare forestillinger om rimelighet, men hvem det strukturelt sett er hensiktsmessig at ansvaret plasseres hos. I den forbindelse er det et viktig poeng at selgerens ansvar som oftest vil være dekket av en eierskifteforsikring. Ved et mangelskrav mot selgeren vil eierskifteforsikringsselskapet overta selgerens ansvar og samtidig kunne få et krav mot den bygningssakkyndige. Et tilsvarende forsikringstilbud eksisterer ikke på kjøpersiden, og situasjonen vil derfor ikke på samme måte være at det er en profesjonell part som har et insentiv til å sanksjonere eventuelle forsømmelser fra takstmannens side. For det tilfellet at selgeren ikke skulle være uforsikret, vil departementet peke på at selgeren normalt vil ha minst like gode forutsetninger som kjøperen for å forfølge et krav mot den bygningssakkyndige. Blant annet vet selgeren vanligvis selv

hva han eller hun har gitt av opplysninger, slik at det for selgeren vil være lettere enn for en kjøper å bevise at takstmannen har utelatt relevant informasjon eller gjort andre feil.

Riktignok har det vært innvendt at en uforsikret selger kan risikere å stille svakt i de tilfellene hvor en mangel skyldes takstmannens feil, se for eksempel høringsuttalelsen til *Norwegian Claims Link AS*, som er sitert i punkt 7.2.3.1 over. Som antydnet i punkt 3.4 kan det hevdes at en selger ikke har hatt noe økonomisk tap der hvor selgeren må betale kjøperen et prisavslag tilsvarende mangelens verdireducerende betydning. Synspunktet er da gjerne at selgeren opprinnelig fikk en kunstig høy pris for boligen, og at prisavslaget dermed bare har nedjustert vederlaget til boligens «egentlige» verdi (med mangelen). Med andre ord: Hadde takstmannen ikke opptrådt uaktsomt, ville mangelen ha blitt avdekket, og da ville selgeren bare ha fått den kjøpesummen som gjenstår etter at et tenkt prisavslag er trukket fra. I de fleste tilfellene der selgeren må betale et prisavslag til kjøperen, har det gått noe tid siden salget, og selgeren vil typisk allerede ha disponert over kjøpesummen gjennom å kjøpe en ny bolig. Dersom man som en konsekvens av synspunktene over legger til grunn at selgeren ikke har noe krav her, er det klart at enkelte selgere vil kunne bli påført betydelige praktiske og økonomiske ulemper som følge av den bygningssakkyndiges feil. Men av flere grunner ser departementet ikke denne innvendingen som noe tungtveiende argument for å bryte identifikasjonen mellom selgeren og takstmannen.

En grunn til dette er selgeren har mulighet til å tegne eierskifteforsikring til en overkommelig pris. Slike forsikringer dekker normalt selgerens mangelsansvar overfor kjøperen, og selgeren risikerer da ikke å bli påført slike ulemper som er omtalt ovenfor. Dette illustreres blant annet av saken i Rt. 2008 side 1078, som ble omtalt i punkt 3.4. Her hadde et eierskifteforsikringsselskap allerede innfridd selgerens forpliktelse til å betale kjøperen et prisavslag; spørsmålet var om forsikringsselskapet deretter kunne søke regress hos takstmannen som hadde forårsaket mangelen (noe Høyesterett altså besvarte bekreftende). På grunn av tilgjengeligheten og utbredelsen av eierskifteforsikringer vil spørsmålet om *selgerens* krav mot den bygningssakkyndige sjelden komme på spissen.

I tilknytning til forsikringsargumentet viser departementet også til at en uforsikret selger risikerer de samme ulempene hvis mangelen *ikke* skyldes takstmannens feil, men derimot opprinne-

lig har vært umulig å oppdage. En selger som ikke kan bære et potensielt mangelsansvar overfor kjøperen, vil dermed kunne ha et forsikringsbehov uavhengig av om identifikasjonen brytes eller beholdes. Brytes identifikasjonen, stilles for øvrig én gruppe uforsikrede selgere – de som havner i mislighold på grunn av takstmannens feil – sterkere enn andre uforsikrede selgere. Det kan være vanskelig å se begrunnelsen for en slik forskjellsbehandling så lenge selgeren ikke i noen av tilfellene kan bebreides for misligholdet.

En annen grunn til at departementet ikke anser innvendingen knyttet til selgerens stilling som noe tungtveiende argument for å bryte identifikasjonen, er at det ikke er opplagt at selgeren står uten et krav mot takstmannen i de aktuelle tilfellene. Høyesterett har holdt spørsmålet åpent så sent som i 2017, se HR-2017-2102-A avsnitt 64–65. I Borgarting lagmannsretts dom i RG 2012 side 562 fikk riktignok en selger ikke dekket av takstmannen det selgeren hadde utbetalt i prisavslag til kjøperen. Begrunnelsen var at selgeren ikke hadde hatt noe økonomisk tap, slik at det ikke var rom for erstatning, og at regress var utelukket fordi man befant seg «i ytterkanten av anvendelsen av regressbestemmelsen» (skadeserstatningsloven § 5-3 nr. 2). Men det kan spørres om denne lagmannsrettsavgjørelsen bygger på en riktig forståelse av de kildene som vektlegges, særlig dommene i Rt. 2005 side 870 (som flere steder er benevnt som «Rt-2005-805») og Rt. 2008 side 1078 samt artikkelen «Prisavslag, erstatning og regress – selgers og meglers innbyrdes ansvar» av Jan-Ove Færstad og Arnt E. Skjefstad i Tidsskrift for erstatningsrett, 2008, side 149–186. (Færstads og Skjefstads artikkel gjelder selgerens rettsstilling der *meglerens* uaktsomhet er årsaken til mangelen, men synspunktene bør ha overføringsverdi til forholdet mellom takstmannen og selgeren.)

I den nevnte dommen inntatt i Rt. 2008 side 1078 om eierskifteforsikringsselskapets direktekrav mot takstmannen (avsnittene 36–37) uttales følgende:

«Som begrunnelse for at et direktekrav bør avskjæres, har ankemotpartene særlig fremhevet at det vil kunne utløse en bumerangeffekt ved at selgeren på sin side risikerer et regresskrav fra takstmannen og takstmannens forsikringsselskap. I denne sammenheng er det vist til Rt-2005-870, hvor Høyesterett kom til at selgeren og eiendomsmekleren var solidarisk ansvarlig for tap kjøperen hadde lidt som følge av feil i salgsoppgaven. I den sammen-

heng uttaler førstvoterende avslutningsvis i avsnitt 46 at '[s]om det fremgår, mener jeg at en megler i utgangspunktet har rett til regress mot selger'.

Dette utsagnet er etter min mening ikke i seg selv avgjørende for vår sak. Jeg viser til at spørsmålet var om kjøperen også kunne kreve erstatning av mekleren, og at adgangen til å kreve regress bare utgjorde et ledd i begrunnelsen for at kjøperen hadde et slikt krav. Førstvoterende understreker dessuten i avsnitt 45 at den endelige plasseringen av byrden bør skje 'ut fra forholdet mellom de ansvarlige og omstendighetene for øvrig'. Ved denne vurderingen står de enkelte implisertes skyld sentralt. I den sammenheng vil det være et viktig moment at selgeren ofte ikke kan bebreides for at taksten oppgir et uriktig boligareal. Som i vår sak er det i disse sakene takstmannens uaktsomme opptreden som fremstår som det dominerende trekket i saksforholdet – det er kort sagt takstmannen som har forårsaket saken. Og da det i praksis normalt vil være takstmannens forsikringsselskap som dekker kravet fra selgerens forsikringsselskap, vil dette momentet få økt styrke. Jeg har dermed vanskelig for å se at 'bumerangeffekten' er særlig aktuell i saker hvor selgeren ikke kan bebreides for misligholdet. Av samme grunn kan jeg heller ikke se at et direktekrav kan utløse mange søksmål overfor selgeren.»

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. Og siden den endelige ansvarsfordelingen ikke bør avgjøres av slike tilfældigheter som hvem kjøperen retter kravet sitt mot, blir Høyesteretts uttalelse et vektig argument for at selgeren bør kunne søke regress hvis kjøperen velger å rette prisavslagskravet sitt mot selgeren. Det bør tilføyes at de nevnte uttalelsene i Rt. 2008 side 1078 ble drøftet i Rt. 2015 side 556 (som gjaldt et tilnærmet identisk saksforhold), og at Høyesterett der ikke tok avstand fra uttalelsene i 2008-dommen. Se for øvrig flertallets drøftelse av spørsmålet i NOU 2009: 6 på side 31–32.

Det hensynet som kan tale for at selgeren må bære prisavslagsutgiften selv, er at selgeren ellers kan hevdes å få en ubegrunnet berikelse. Ut fra en rent økonomisk differansebetraktning blir selgeren vanligvis ikke dårligere stilt som følge av takstmannens forsømmelser: Selgeren har bare gitt fra seg en del av kjøpesummen som han eller

hun egentlig ikke skulle ha hatt, ettersom boligen var mindre verdt enn det den ble solgt for. Dette er som nevnt bakgrunnen for at det kan være vanskelig å påvise et erstatningsrettslig tap i disse tilfellene.

At selgeren vil sitte igjen med en berikelse, kan likevel ikke i seg selv begrunne at spørsmålet må løses i takstmannens favør. Å uten videre omtale berikelsen som «ubegrunnet» eller «uberegtiget» kan for øvrig være uheldig, siden terminologien kan lede tanken i retning av et bestemt resultat. Den økonomiske fordel selgeren eventuelt sitter igjen med her, skiller seg fra den typen berikelse som hittil har gitt grunnlag for berikelseskrav. Det dreier seg verken om rettstridig utnyttelse av en annens arbeid eller eiendom, jf. eksempelvis Rt. 1981 side 1215 (Trollheimendommen), forbedring av en annens ting, jf. prinsippet i hendelege egedomshøvelova § 12, eller en *condictio indebiti*-situasjon, jf. Rt. 1985 side 290. Hvis selgerens berikelse skal kunne begrunne at selgerens krav mot takstmannen avskjæres, må det vel være fordi man anser det som bedre at ingen lider et økonomisk tap i disse tilfellene, enn at takstmannen sitter igjen med et tap og selgeren med en berikelse. Flere forhold taler imidlertid for at en slik utjevningstankegang blir for lettvent.

For det første kan man ikke nøye seg med å se på selgerens rent økonomiske stilling. Som antydning over vil en selger gjerne ha innrettet seg i tillit til at den opprinnelige, høyere kjøpesummen er riktig. Å måtte dekke et prisavslag til kjøperen kan da påføre selgeren betydelige ulemper; i ytterste konsekvens kan selgeren og dennes familie bli tvunget til å flytte.

For det andre vil takstmannen ofte være ansvarsforsikret, slik at tapet kan pulveriseres gjennom justeringer i forsikringspremienivået, jf. Rt. 2008 side 1087 avsnitt 37. Formålet med slike ansvarsforsikringer er jo nettopp å beskytte takstmannen mot de økonomiske konsekvensene av dennes uaktsomhet. Men også i fravær av ansvarsforsikringer synes det rimeligere at den uaktsomme takstmannen må tåle ulempene, enn en selger som ikke kan bebreides for misligholdet, se Rt. 2008 side 1087 avsnitt 37.

Endelig er det sentralt at et ansvar for takstmannen her vil kunne virke preventivt. I Rt. 2008 side 1087 presiseres dette slik (avsnitt 35):

«Dersom kravet er avskåret, vil det i realiteten innebære at takstmenn er ansvarsfri for uaktsom opptreden ved utarbeidelse av uriktige takster. Og selv om takstmenn uavhengig av et eventuelt erstatningsansvar har en egeninte-

resse i å unngå uriktige takster, vil likevel et eventuelt erstatningsansvar kunne bidra til å skjerpe aktsomhetsnivået.»

Dette hensynet fremstår ikke minst som tungtveiende når departementet fremmer et lovforslag som har til formål å øke kvaliteten på tilstandsrapportene.

Etter dette antar departementet at det i mange tilfeller vil være rimelig at takstmannen blir ansvarlig for prisavslagskravet i siste instans, uavhengig av hvem kravet opprinnelig ble rettet mot. Takstmannens ansvar kan enten forankres i en regresstankegang, jf. prinsippet i skadeserstatningsloven § 5-3 nr. 2, eller oppstilles på et annet, friere grunnlag. Et kontraktsrettslig prisavslagskrav fra selgeren mot takstmannen som følge av mangelfull oppdragsutførelse er også en mulighet, men dette vil normalt være til liten hjelp, siden *kjøperens* prisavslagskrav gjerne overstiger vederlaget for takstopdraget med god margin.

Det kan spørres om selgerens adgang til å få dekket et utbetalt prisavslag av takstmannen bør lovfestes. Pedagogiske hensyn kan tale for en slik lovfesting. Samtidig kan det være vanskelig å definere vilkår som ivaretar både forutberegnelighet og fleksibilitet i disse tilfellene; vurderingen etter skadeserstatningsloven § 5-3 nr. 2 legger opp til en skjønnsmessig helhetsvurdering. Dessuten finnes det ingen lov i dag som naturlig kan inneholde en bestemmelse om takstmannens ansvar. På denne bakgrunn foreslår departementet ikke en egen lovbestemmelse om ansvarsfordelingen mellom selgeren og takstmannen i denne omgangen. Men som antydning legger departementet til grunn at det gjelder en ulovfestet regel om at selgeren i normalt tilfellene kan kreve det utbetalte prisavslaget dekket fullt ut av den bygningssakkyndige. Med normalt tilfellene 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. Tidspunktet 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 side 556 avsnitt 76–84.

Drøftelsen over viser at en forsikret selger ikke risikerer nevneverdige ulemper ved å skulle identifiseres med den bygningssakkyndige, og at selv en uforsikret selger har minst like gode muligheter som en kjøper til å velte kostnadene over på takstmannen. Samlet sett er det da vanskelig å se at identifikasjonen virker urimelig tyngende for selgeren. Eventuelle ulemper på selgerens hånd må uansett holdes opp mot hvilke konsekvenser det vil få for kjøperen og bolighandelen om identifikasjonen brytes. Det er allerede pekt på at et brudd på identifikasjonen antagelig vil føre til at den bygningssakkyndige blir ansvarliggjort i mindre grad enn i dag, og at en slik regjering vil utgjøre et brudd med et kontraktsrettslig grunnprinsipp. I tillegg er det etter departementets syn sentralt at endringen trolig vil skape en uoversiktlig situasjon for kjøperen, se også punkt 6.4. Mens kjøperen i dag alltid kan forholde seg til selgeren og dennes forsikringselskap, vil et brudd på identifikasjonen tvinge kjøperen inn i en vanskelig vurdering av hvem som har ansvaret for mangelen. Hvem kravet skal rettes mot, vil da avhenge av om feilen kan knyttes til tilstandsrapporten eller ikke, og bildet kompliseres av at feil i tilstandsrapporten også kan skyldes at selgeren har gitt uriktige eller ufullstendige opplysninger. En regel om brudd på identifikasjonen kan dermed føre til at man får flere rettsaker mot feil person. Regelen kan videre legge til rette for trenering og andre utmattelsestaktikker fra de profesjonelle aktørene, som enkelt kan peke på hverandre når kjøperen fremmer et krav. Slike konsekvenser vil stå i direkte motstrid med formålet med lovforslaget her: å sikre en tryggere og mer forutsigbar bolighandel med færre konflikter. Departementets konklusjon er derfor at de nevnte målsetningene bør oppnås med andre virkemidler enn å bryte identifikasjonen mellom selgeren og takstmannen.

7.3 Andre foreslåtte kontraktsrettslige insentiver

7.3.1 Utredningen

I tillegg til hovedforslagene fra Takstlovutvalgets flertall som er drøftet i punkt 7.2 over, ble det i Takstlovutvalgets utredning fremmet forslag om en rekke andre kontraktsrettslige insentiver, se NOU 2009: 6 side 33–41 (punkt 3.4.4–3.4.7, punkt 3.4.9 og punkt 3.4.11–3.4.13). Noen av insentivene er tenkt som supplement til utvalgflertallets

hovedforslag, mens andre insentiver er ment å skulle stå på egne ben, eventuelt i kombinasjon med flere av de løsevne insentivene. Seks av de foreslåtte insentivene er «negative», i den forstand at det får uønskede konsekvenser for selgeren hvis tilstandsrapport ikke fremlegges. Disse konsekvensene er henholdsvis et «forbud» mot alminnelige forbehold, en tidsbegrenset angrerett for kjøperen, en tinglysingssperre, en adgang for kjøperen til å innhente tilstandsrapport for selgerens regning, en forlengelse av den absolutte reklamasjonsfristen samt en hevingsrett for kjøperen. De øvrige to insentivene er «positive»; det er foreslått at selgeren skal få skattemessig fradragsrett for utgifter til å innhente tilstandsrapport, og at dokumentavgiften skal reduseres hvis tilstandsrapport er innhentet. For en nærmere beskrivelse av forslagene vises det til utredningen side 33–41.

Blant forslagene som ble fremmet i NOU 2009: 6 side 33 følgende, var det bare forslaget om begrensninger i adgangen til å ta «som den er»-forbehold som fikk flertall i utvalget, ved støtte fra seks av elleve utvalgsmedlemmer. Angrerett ble støttet av fire medlemmer, tinglysingssperre av fem medlemmer, forlengelse av den absolutte reklamasjonsfristen av fire medlemmer og de øvrige forslagene av ett (og samme) medlem.

Også i punkt 3.4.8 og 3.4.10 i NOU 2009: 6 ble det foreslått og drøftet forskjellige virkemidler. Siden disse virkemidlene er knyttet til forslaget om en lovfestet plikt og ikke kan regnes som kontraktsrettslige insentiver, behandles de ikke nærmere her.

7.3.2 Høringsinstansenes syn

Høringsinstansene er delt i synet på hvilke kontraktsrettslige insentiver som er best egnet. Under høringen i 2009 uttrykte følgende instanser støtte til en variant av et forbud mot «som den er»-forbehold hvis tilstandsrapport ikke er fremlagt: *Forbrukerrådet*, *Kredittilsynet*, *Eiendomsmeglerforetakenes Forening* (nå Eiendom Norge), *NITO Takst* og *Norges Eiendomsmeglerforbund*. Følgende høringsinstanser var negative: *Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling*, *Huseiernes Landsforbund*, *Norske Boligbyggelags Landsforbund SA* og *Protector Forsikring ASA*. Standpunktet til *Norges Takseringsforbund* var ikke helt klart, ettersom forbundet ønsket en løsning der «Som han er» forbeholdet bortfaller for mangler som avdekkes i tilstandsrapporten». *Anticimex AS* var ikke negativ til begrensninger i adgangen til å ta «som den er»-forbehold i og for seg, men mente at dette forslaget ikke ville være tilstrekkelig alene.

Under den nye skriftlige høringen i årsskiftet 2017–2018 uttrykte *Forbrukerrådet*, *Forbrukertilsynet*, *Finans Norge*, *HELP Forsikring AS*, *Huseiernes Landsforbund*, *NITO Takst*, *Norges Eiendomsmeglerforbund* og *Norges Takseringsforbund* støtte til forslaget angående «som den er»-forbehold, mens det ikke var noen instanser som var negative til dette forslaget isolert sett.

Når det gjelder forslaget om angrerett, var det flere som tydelig gikk imot dette under høringen i 2009: *Forbrukerrådet*, *Kredittilsynet*, *Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling*, *Anticimex AS*, *Eiendomsmeglerforetakenes Forening*, *Huseiernes Landsforbund*, *Norges Eiendomsmeglerforbund* og *Protector Forsikring ASA*. De som uttalte seg generelt positivt om forslaget, var *Barne- og likestillingsdepartementet*, *Kommunal og regionaldepartementet* og *Forbrukerombudet*. *Advokatforeningen* uttalte seg ikke om angrerett bør velges som insentiv, men hadde merknader til innholdet i forslaget. *Norske Boligbyggelags Landsforbund SA* var bare for angrerett i de tilfellene der selgeren ikke har brukt eiendomsmegler. Under den andre skriftlige høringen var det få som uttalte seg om angrerett. *Forbrukertilsynet* var imot, mens *Forbrukerrådet*, *Huseiernes Landsforbund*, *NITO Takst* og *Norges Takseringsforbund* uttalte i sitt felles høringssvar at angrerett kunne vurderes dersom det var behov for ytterligere insentiver. *Finans Norge* kan indirekte tolkes slik at organisasjonen støtter angrerett, gjennom organisasjonens henvisning til standpunktene til finansnæringens representant i utvalget, men høringssvaret er uklart på dette punktet.

For de øvrige forslagene del er støtten under de to skriftlige høringene ytterligere begrenset, og det synes noe tilfeldig hvilke instanser som uttaler seg om de ulike forslagene. Forslaget om tinglysingsperre fikk i 2009 tilslutning fra *Forbrukerombudet*, *Forbrukerrådet* og *Norges Takseringsforbund*, men ble frarådet av *Kredittilsynet*, *Statens kartverk*, *Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling*, *Advokatforeningen*, *Anticimex AS*, *Eiendomsmeglerforetakenes Forening*, *Norges Eiendomsmeglerforbund* og *Protector Forsikring ASA*. Det var under høringen i 2017–2018 bare to instanser som uttalte seg om spørsmålet: *Forbrukertilsynet* var for, og *Finans Norge* var imot.

Under høringen i 2009 støttet *Forbrukerrådet* og *Norges Takseringsforbund* forslaget om utvidet absolutt reklamasjonsfrist, mens *Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling*, *Advokatforeningen*, *Anticimex AS*, *Eiendomsmeglerforetakenes Forening* (nå Eiendom Norge), *Huseiernes Landsforbund*, *Norges Eiendomsmeglerforbund* og *Prote-*

ctor Forsikring ASA var imot forslaget. De som uttalte seg om utvidet reklamasjonsfrist under høringen i 2017–2018, var *Forbrukerrådet*, *Forbrukertilsynet*, *Huseiernes Landsforbund*, *NITO Takst* og *Norges Takseringsforbund*, og samtlige frarådet da et slikt forslag.

Ingen av de resterende forslagene er kommentert under den nye høringen i 2017–2018. Derimot ble enkelte av forslagene kommentert under høringen i 2009. Bare *Forbrukerrådet* ga sin tilslutning til forslaget om at tilstandsrapport kan innhentes for selgerens regning. *Anticimex AS*, *Eiendomsmeglerforetakenes Forening* (nå Eiendom Norge), *Norges Eiendomsmeglerforbund* og *Protector Forsikring ASA* var imot forslaget. De sistnevnte høringinstansene var også imot forslaget om hevingsrett hvis tilstandsrapport ikke er fremlagt, mens *Forbrukerombudet* og *Forbrukerrådet* støttet dette. Tilsvarende som for forslaget om angrerett uttalte *Advokatforeningen* seg ikke om hvorvidt hevingsrett burde velges som insentiv, men foreningen hadde merknader til innholdet i forslaget. Når det gjelder forslagene om henholdsvis fradragsrett for utgiftene til å fremlegge tilstandsrapport og reduksjon av dokumentavgiften, synes det ikke å være noen høringinstanser som uttrykte klar støtte til disse i 2009. *Forbrukerrådet* uttrykte seg isolert sett positivt om forslagene, men uttalte at det trolig vil være utfordrende å få politisk gjennomslag for forslagene, og at en lovfestet plikt vil være det mest egnede virkemiddelet. *Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling*, *Eiendomsmeglerforetakenes Forening* og *Norges Eiendomsmeglerforbund* var kritiske til de to skatterettslige virkemidlene.

7.3.3 Departementets vurderinger

Departementet finner ikke å kunne gå inn for noen av mindretallsforslagene om kontraktsrettslige insentiver. Det kan i det vesentlige vises til flertallets argumentasjon i NOU 2009: 6 knyttet til de respektive forslagene, se punkt 3.4.5 om angrerett, punkt 3.4.6 om tinglysingsperre, punkt 3.4.7 om innhenting av tilstandsrapport for selgerens regning, punkt 3.4.9 om forlengelse av den absolute reklamasjonsfristen, punkt 3.4.11 om fradragsrett, punkt 3.4.12 om reduksjon av dokumentavgiften og punkt 3.4.13 om hevingsrett.

Til forslaget om å innføre en angrerett tilføyer departementet at en angrerett potensielt vil påføre selgeren så store ulemper at det i praksis kan likestilles med en plikt til å fremlegge tilstandsrapport. Ikke minst gjelder dette når selgeren benytter megler: I og med at meglere gjerne har en

egeninteresse i at salg gjennomføres raskt og uten komplikasjoner, må det antas at meglerne vil legge et sterkt press på selgere til å innhente tilstandsrapport ved alle salg. Dette er ikke nødvendigvis ønskelig, selv om det er et generelt mål med lovforslaget å øke bruken av tilstandsrapporter. Som nevnt i drøftelsen av forslaget om en lovfestet plikt i punkt 6.4 kan det tenkes flere situasjoner hvor det vil være unødvendig og lite ressurs-effektivt å innhente en tilstandsrapport. En angre rett vil slik sett bli et lite fleksibelt virkemiddel med mindre det samtidig gis en rekke skjønns-messige unntak. Denne typen reguleringer kan imidlertid svekke forutberegneligheten og virke prosessdrivende, se drøftelsen i punkt 6.4 av de tilsvarende innvendingene mot en lovfestet plikt. I punkt 6.4 ble det for øvrig fremhevet at man ved vurderingen av hvor inngripende virkemidler som skal velges, må ta høyde for at bruken av tilstandsrapporter har økt betydelig siden utredningen ble avgitt i 2009. Dette er også et argument imot å innføre en angrerett, siden et slikt tiltak kan få betydelige og til dels utilsiktede konsekvenser for boligmarkedet. Departementet kan etter dette ikke se at de mulige fordelene med en angrerett oppveier de potensielle ulempene.

Forslaget om et «forbud» mot å ta «som den er»-forbehold hvis det ikke er fremlagt tilstandsrapport, fikk som nevnt flertall blant medlemmene av Takstlovutvalget. Videre har forslaget fått en del støtte fra høringsinstansene, særlig under den siste skriftlige høringen i 2017–2018. De fleste instansene gir sin tilslutning til forslaget slik det ble fremmet i NOU 2009: 6, men det er også instanser som ønsker andre varianter av forslaget. *NITO Takst* ville i 2009 tilsynelatende ikke ha en bestemmelse der forbudet var avhengig av om det var fremlagt tilstandsrapport eller ikke. I

stedet skulle forbudet mot alminnelige forbehold gjelde mer generelt, med unntak for tilfeller hvor selgeren ikke har bebodd eiendommen og derfor har påviselig liten kunnskap om den. Det ble vist til at en vanlig forbruker ikke forstår konsekvensen av «som den er»-forbeholdet, og at forbeholdet dermed kan virke som «en fallgrube for kjøperes mulighet til å reklamere på feil eller mangler». Departementet mener at begrensninger i adgangen til å ta «som den er»-forbehold vil være det mest hensiktsmessige kontraktsrettslige insentivet for å øke bruken av tilstandsrapporter.

Siden alminnelige forbehold er så utbredt i dag, er det trolig riktig at flertallets forslag i NOU 2009: 6 vil føre til at flere selgere fremlegger tilstandsrapport. Departementet antar imidlertid at det vil være et minst like effektivt virkemiddel å fjerne muligheten til å ta alminnelige forbehold mer generelt, altså uavhengig av om det fremlegges en tilstandsrapport eller ikke. Så lenge muligheten til å ta «som den er»-forbehold opprettholdes, vil selgeren fortsatt ha begrensede insentiver til å meddele kjøperen og takstmannen alle negative opplysninger om eiendommen. Videre vil ikke forslaget til Takstlovutvalgets flertall bidra til å utjevne den strukturelle ubalansen i kjøperens disfavør som kan hevdes å ligge i dagens ordning med eierskifteforsikringsselskaper og ansvarsfraskrivelser. Departementet går etter dette inn for en løsning som tar utgangspunkt i forslaget fra Takstlovutvalgets flertall om alminnelige forbehold, men som er annerledes utformet. Departementets lovforslag inneholder dessuten en del andre elementer som skal bidra til å styrke informasjonsgrunnlaget og skape en tryggere bolighandel. Dette lovforslaget beskrives først overordnet i punkt 8, mens de enkelte spørsmålene drøftes mer detaljert i punkt 9.

8 Overordnet om departementets forslag til kontraktsrettslige insentiver

8.1 Forslaget i notatet til høringsmøtet

Departementet har utarbeidet et lovforslag som bygger videre på flertallsforslaget i NOU 2009: 6 om begrensninger i adgangen til å ta «som den er»-forbehold. Siden lovforslaget inneholder elementer som ikke har vært hørt i sammenheng gjennom de to skriftlige høringene, arrangerte departementet som nevnt et offentlig høringsmøte 23. august 2018. Sammen med møteinvitasjonen ble det sendt ut et notat om forslagene og departementets foreløpige vurderinger.

Forslaget i det nevnte høringsnotatet innebærer i hovedtrekk tre endringer i avhendingslova. For det første går forslaget ut på at *selgeren ikke lenger skal kunne ta alminnelige forbehold* ved salg av bolig til en forbrukerkjøper. For det andre innebærer forslaget *en tydeliggjøring av det alminnelige mangelsbegrepet*, herunder å lovfeste en nedre grense for mangelskrav. For det tredje går forslaget ut på å presisere at *kjøperen skal anses å kjenne til forhold som er tydelig beskrevet i en tilstandsrapport*. I tilknytning til det sistnevnte foreslås det en hjemmel til å regulere i forskrift hvilke minstekrav som må være oppfylt for at tilstandsrapporten skal ha den nevnte virkningen for kjøperen. En slik forskriftshjemmel vil åpne for å regulere krav både til innholdet i tilstandsrapportene og til de som utarbeider dem (de bygnings-sakkyndige).

I høringsnotatet ble det uttalt at de tre endringsforslagene samlet sett «har til formål å bidra til et bedre informasjonsgrunnlag i bolighandelen, blant annet gjennom å oppfordre til økt bruk av tilstandsrapporter med høy kvalitet». Videre ble det uttalt at endringene også vil kunne gjøre regelverket enklere og mer forutsigbart, noe som kan bidra til at konfliktnivået går ned, og til at man får en tryggere bolighandel for både kjøper og selgere.

Forslaget om å *begrense adgangen til å ta alminnelige forbehold* ble beskrevet slik:

«Et sentralt element i forslaget er en tilføyelse i avhendingslova § 3-9 om at «som den er»-forbe-

hold og lignende alminnelige forbehold skal være uten virkning ved salg av bolig til forbrukerkjøper. I dag er den praktiske hovedregelen at selgeren fraskriver seg ansvaret for skjulte feil og mangler gjennom å ta slike forbehold. Dette innebærer at en eiendom i utgangspunktet bare har en mangel hvis den er i vesentlig dårligere stand enn kjøperen hadde grunn til å forvente. Når selgeren ikke er ansvarlig overfor kjøperen for 'alminnelige' feil og mangler, har selgeren få insentiver til å innhente eller frembringe uttømmende informasjon om alle forhold ved boligen før den selges. Så lenge det ikke oppdages mangler som overstiger vesentlighetsterskelen, vil det tvert imot være en rettslig fordel for selgeren å vite minst mulig om boligen, siden boligen da vil kunne selges til en kunstig høy pris uten at selgeren blir ansvarlig for brudd på opplysningsplikten. Forslaget tar sikte på å snu om på denne situasjonen. At selgeren blir ansvarlig for alle feil og mangler som overstiger en viss minsteterskel, vil gi et insentiv til å frembringe og meddele kjøperen informasjon om boligen forut for avtaleinngåelsen. Departementet legger derfor til grunn at de foreslåtte reglene vil være effektive virkemidler for å få selgere til å legge frem blant annet tilstandsrapporter ved boligsalg. Tilstandsvurderinger fra bygnings-sakkyndige vil kunne bidra til at i alle fall en del skjulte feil avdekkes forut for salget og tas med i kjøperens beslutningsgrunnlag. Dette kan føre til at det blir færre konflikter.

Forslaget innebærer at man fjerner den såkalte vesentlighetsterskelen for at selgeren skal bli ansvarlig for mangler. De færreste boligkjøper tar i dag høyde for at de selv gjerne må dekke utbedringskostnader som beløper seg til flere hundre tusen kroner. At utfallet har så stor økonomisk betydning, kan tvinge kjøperen inn i en rettslig prosess mot selgeren. Uten en slik vesentlighetsterskel vil de tvilsomme mangelstilfellene gjelde adskillig mindre beløp. Utfallet blir da mindre skjebnesvangert for de involverte, og det blir antagelig

lettere å bli enige utenfor domstolene. Også dette kan bidra til å redusere konfliktnivået. Hvis vesentlighetsterskelen fjernes, blir det dessuten mindre grunn for kjøperen til å påberope seg opplysningssvikt etter avhendingslova §§ 3-7 eller 3-8. Ved 'som den er'-salg vil disse mangelsgrunnlagene være kjøperens eneste mulighet til å nå frem med sine krav hvis mangelen ligger under vesentligterskelen. Forslaget vil dermed bidra til å flytte oppmerksomheten bort fra de bevismessig vanskelige og personlig belastende opplysningssviktsakene.

Når det gjelder selgerens situasjon etter forslaget, viser departementet til at selgeren som før vil kunne forsikre seg mot mangelsansvaret gjennom å tegne en eierskifteforsikring eller tilsvarende. Om ikke selgeren selv innser behovet for å innhente en tilstandsrapport, vil forsikringsselskapet trolig gjøre det, ettersom selskapets mulige ansvar avhenger av hvilken informasjon som er gitt til kjøperen. Med andre ord overlates det til markedet å avgjøre nytten av tilstandsrapporter i forskjellige situasjoner. For eksempel vil forsikringsselskapene kunne oppfordre selgeren til å bruke tilstandsrapport gjennom å kreve en høyere premie dersom en rapport ikke innhentes, slik det i en viss utstrekning er praksis for i dag. Samtidig berører ikke insentivordningen her tilfeller hvor informasjonsbehovet er begrenset, for eksempel salg av eiendom med bolig som skal rives, siden det i disse tilfellene ofte vil være et tilsvarende lite behov for forsikring. For øvrig vises det til at en selger som unnlater å forsikre seg, ikke påføres et større uforsikret tilleggsansvar enn den uforsikrede risikoen *kjøperen* har i dag – altså risikoen for mangler som ikke når opp til vesentlighetsterskelen. Selgeren har uansett det fulle ansvaret for mangler som overstiger vesentlighetsterskelen, og selgerens maksimalansvar påvirkes altså ikke av lovforslaget.

Det er mulig at eierskifteforsikringer generelt vil bli noe dyrere med de foreslåtte endringene. Dette er imidlertid neppe noe problem i seg selv, all den tid eventuelle økte kostnader forutsettes å representere det som er den reelle risikoen ved kjøp av bruktbolig. Dette kommer tydeligst frem hvis markedet fungerer slik at de økte forsikringskostnadene veltes over på kjøperne gjennom høyere boligpriser. De økte kostnadene samsvarer da trolig med det som i dag er kjøperens egenrisiko, altså skjulte mangler som ikke overstiger vesentlighetsterskelen. Denne risikoen burde kjøperne etter dagens rettstilstand egentlig ta

høyde for gjennom å betale mindre for boligen enn de ellers ville ha gjort.»

Når det gjelder forslaget om en *presisering av det alminnelige mangelsbegrepet*, ble det uttalt:

«Når det foreslås tiltak for at mangelsvurderingen etter avhendingslova § 3-9 ikke lenger skal være den praktiske hovedregelen i forbrukerforhold, synes det hensiktsmessig samtidig å presisere det alminnelige mangelsbegrepet. Formålet med dette er å gi forbrukerkjøperne et realistisk bilde av hva man kan forvente ved kjøp av en brukt bolig, slik at man unngår konflikter om småsaker. Departementet ser for seg at mangelsbegrepet kan presiseres gjennom tilføyelser i avhendingslova § 3-1, eventuelt kombinert med endringer i § 3-2. For det første kan den såkalte abstrakte mangelsvurderingen lovfestes: Eiendommen skal være i samsvar med det kjøperen kunne forvente under hensyn til eiendommens pris (eventuelt bare teknisk verdi), type, alder, synlige vedlikeholdstilstand og andre konkrete omstendigheter. For det andre kan det presiseres at bagatellmessige feil eller avvik under enhver omstendighet ikke utgjør mangler (eventuelt med forbehold for opplysningssvikt). Det forutsettes at terskelen skal ligge betraktelig lavere enn vesentlighetsterskelen ved 'som den er'-salg, slik at tvilstilfellene etter dagens rettstilstand nå vil falle klart innenfor mangelsbegrepet.

Departementet er særlig interessert i å få innspill til hvordan presiseringen av mangelsbegrepet bør utformes. I den forbindelse ønsker departementet synspunkter på om bagatellbegrensningen bør lovfestes utelukkende i form av et skjønnsmessig kriterium, eller om lovteksten også bør inneholde en kvantitativ nedre grense. En definitiv beløpsgrense har klart nok enkelte retts tekniske fordele. Det kan imidlertid være vanskelig å angi en grense som er treffende i alle tilfeller, og beløpsgrensen kan også åpne for vilkårlighet og uheldige tilpasninger fra partene.

Som ledd i presiseringen av mangelsbegrepet kan det for øvrig bli aktuelt å justere regelen om innendørs arealsvikt som er utviklet av Høyesterett etter analogi fra avhendingslova § 3-3, jf. Rt. 2003 s. 612. Det har vært en utvikling de siste tiårene når det gjelder presisjonen på arealmålinger, og statistikker over kvadratmeterpriser o.l. kan ha ført til at boligens areal har fått en større økonomisk betydning enn før. Et spørsmål i den forbindelse er om man bør basere seg

på et avtalesynspunkt, ved å legge til grunn at ethvert avvik fra det opplyste arealet er en mangel så lenge arealopplysningen kan sies å inngå i avtalen, jf. § 3-1 første punktum. I så fall vil prisavslagsreglenes verdireduksjonsbegrep bli avgjørende for om kjøperen har et krav, fremfor dagens vagere innvirkningskriterium. Opplysninger som ikke inngår i avtalen, vil fortsatt måtte bedømmes etter § 3-8, men da på vanlig måte (altså ikke slik som i Rt. 2003 s. 612). Alternativet er å si at § 3-8 alltid må anvendes på arealviktilfeller, eller at bagatellbegrensningen gis anvendelse også på slike mangler.»

Det ble uttalt følgende om forslaget om at *kjøperen skal anses å kjenne til forhold som er tydelig beskrevet i en tilstandsrapport*, og om kravene til tilstandsrapportene:

«Undersøkelser tyder på at mange forbrukere ikke leser salgsdokumentene godt nok før de binder seg til et boligkjøp. For å bevisstgjøre kjøperne om at de bør sette seg inn i tilstandsrapporter og annen tilgjengelig informasjon forut for budgivningen, vurderer departementet et forslag om å lovfeste at kjøperen skal anses å kjenne til forhold som er tydelig beskrevet i en tilstandsrapport eller annen relevant salgsdokumentasjon, jf. avhendingslova § 3-10. Kjøperen kan da ikke påberope seg disse forholdene som mangler. Et tilsvarende forslag ble fremmet av Forbrukerrådet, Huseiernes Landsforbund, NITO Takst, Norges Takseringsforbund og Norges Eiendomsmeglerforbund under den siste høringen av Takstlovutvalgets utredning. Selv om rettstilstanden i dag ikke er helt klar på dette punktet, antas forslaget langt på vei å være en videreføring av gjeldende rett. Departementet er særlig interessert i innspill til hvilke dokumenter som bør være omfattet av en slik regulering i § 3-10 i tillegg til tilstandsrapporter.

Presiseringen i § 3-10 vil etter forslaget være knyttet til en forskriftshjemmel som åpner for å stille krav til innholdet i tilstandsrapportene og til dem som utformer dem. Krav til tilstandsrapportene har vært på høring i to omganger, og dette er ikke et tema for høringsmøtet.»

8.2 Høringsinstansenes syn

Av de 15 instansene som uttrykte sitt syn under høringsmøtet, ga seks instanser sin klare tilslut-

ning til departementets forslag: *Forbrukerrådet, Forbrukertilsynet, Huseiernes Landsforbund, Norges Eiendomsmeglerforbund, Norsk takst og STOPP boligsvindel*. Videre uttalte tre instanser seg positivt om noen av forslagene og var ellers mer eller mindre nøytrale: *Norges Hytteforbund, Norske Boligbyggelags Landsforbund SA og Norwegian Claims Link AS*. Noen instanser fremsto som generelt nøytrale eller uttalte seg i hovedsak om egen organisasjons interessefelt: *Byggmesterforbundet, Elsikkerhetsforbundet, og Finans Norge* (antagelig også på vegne av *Protector Forsikring ASA*). *Byggmesterforbundet* hadde riktignok enkelte kritiske bemerkninger innledningsvis, men det ble samtidig uttalt at forbundet ikke hadde tatt noe endelig standpunkt til kjernen i departementets forslag. *Boligprodusentenes Forening* var jevnt over kritisk til forslagene, mens *Eiendom Norge* bare var imot forslaget om alminnelige forbehold. Nesten alle høringsinstansene fremhevet viktigheten av å få på plass krav til tilstandsrapportene og de bygningssakkyndige.

Som en av de mer eller mindre nøytrale instansene pekte *Norske Boligbyggelags Landsforbund SA* på argumenter for og imot å fjerne adgangen til å ta «som den er»-forbehold i forbrukerforhold, men tok ikke noe klart standpunkt. Forbundet trakk også frem alternative forslag, særlig å knytte begrensningene til om det er fremlagt tilstandsrapport eller ikke, og å justere ned vesentlighetster-skelen. Ellers uttrykte forbundet støtte til departementets øvrige forslag, særlig forslaget om å presisere undersøkelsesplikten. *Finans Norge* stilte seg ikke avvisende til begrensninger i adgangen til å ta «som den er»-forbehold, men uttalte at dette kunne være noe «prematurt». Organisasjonen uttrykte også at den helst ønsket slike begrensninger bare i tilfeller hvor det ikke er fremlagt tilstandsrapport. *Norges Hytteforbund* uttalte at forbundet ser problemet med alminnelige forbehold, men fremhevet at forslaget ikke måtte hindre muligheten til å selge eiendommer med nærmere angitte feil og svakheter (spesifiserte forbehold). Forbundet reiste også spørsmål om hvorvidt det bør gjøres unntak i reguleringen for fritidsboliger, spesielt for eldre fritidsboliger. *Norwegian Claims Link AS* støttet forslagene om å presisere undersøkelsesplikten og lovfeste det alminnelige mangelsbegrepet, og selskapet hadde konkrete innspill i den forbindelse. Når det gjelder forslaget om å begrense adgangen til å ta alminnelige forbehold, uttalte selskapet at det er vanskelig å si på forhånd om forslaget vil føre til færre eller flere tvister.

Byggmesterforbundet uttalte seg overordnet positivt om høringsnotatet, men uttrykte at nota-

tet ikke synes å ta hensyn til den situasjonen forbundets selgere er i ved salg av nye boliger etter ferdigstillelse. På bakgrunn av dette uttalte forbundet at «konsekvensutredningen er ikke tilstrekkelig utført». Senere i sitt innlegg ga forbundet imidlertid uttrykk for at det ikke har tatt stilling til forslaget om å begrense adgangen til å ta alminnelige forbehold. Dette hadde sammenheng med at medlemmene selger nye eller nyoppførte boliger, der det «i prinsippet er ytelseskravene etter bustadoppføringsloven som er styrende og interessante». Av den grunn var det også vanskelig for forbundet å ta stilling til forslaget om en kvantitativ minsteterskel for mangler. Forbundet uttalte for øvrig at det ikke er noe treffende tiltak overfor dets medlemmer å pålegge enhver selger en ubetinget plikt til å utarbeide en tilstandsrapport av høy kvalitet.

De to instansene som var kritiske til forslaget om alminnelige forbehold, *Boligprodusentenes Forening* og *Eiendom Norge*, mente at forslagene ikke var tilstrekkelig utredet. *Eiendom Norge* begrunnet dette hovedsakelig med at forslaget om alminnelige forbehold vil kunne føre til flere tvister i stedet for å virke konfliktdepende. *Boligprodusentenes Forening* viste særlig til at foreningen var imot en lovpålagt tilstandsrapport, og at foreningen ikke kunne se at det var foreslått unntak i den foreslåtte reguleringen for salg av nye boliger. *Eiendom Norge* anbefalte å nedsette et lovutvalg med mandat til å utrede spørsmålet om alminnelige forbehold nærmere. En slik ny prosess ble uttrykkelig frarådet av flere andre organisasjoner, særlig *Forbrukerrådet*, *Huseiernes Landsforbund*, *Norges Eiendomsmeglerforbund* og *Norsk takst*.

I etterkant av høringsmøtet sendte også *Oslo kommune – Byrådsavdeling for næring og eierskap* inn en høringsuttalelse. I uttalelsen uttrykker kommunen at det bør «utvises forsiktighet med å pålegge selger større ansvar for skjulte feil og mangler», blant annet under henvisning til at forslaget vil kunne redusere kjøperens insentiv til å undersøke eiendommen. Kommunen synes imidlertid å mene at forslaget om alminnelige forbehold kan fungere hvis det ses i sammenheng med de øvrige forslagene.

8.3 Departementets vurderinger

Departementets inntrykk fra høringsmøtet er at det var bred støtte til forslagene, selv om enkelte instanser også var kritiske. Sett under ett tyder høringsinstansenes uttalelser på at endringsforsla-

gene vil kunne skape en tryggere bolighandel gjennom å forenkle regelverket og å stimulere til et bedre informasjonsgrunnlag for partene. På bakgrunn av dette fremmer departementet et lovforslag som samsvarer med hovedpunktene i notatet til høringsmøtet. Når det gjelder detaljene i forslaget og høringsinstansenes syn på disse, vises det til den nærmere omtalen i punkt 9 under.

Noen av høringsinstansene, særlig *Eiendom Norge*, ga under høringsmøtet uttrykk for at forslaget om alminnelige forbehold ikke var tilstrekkelig utredet. Til dette bemerker departementet at begrensninger i adgangen til å ta «som den er»-forbehold ble utredet av Takstlovutvalget i 2009 og foreslått av et flertall i utvalget. I den forbindelse ble det også drøftet om et slikt forslag vil kunne virke tvisteskapende. Takstlovutvalgets utredning ble hørt på nytt i 2017–2018, og det ble altså gjennomført et høringsmøte i 2018 om det forslaget som nå fremmes. Boligkontraktsretten er et komplekst rettsområde som må ta høyde for en rekke forskjellige aktørers handlinger og innrettelse. Derfor er det uansett neppe mulig å utrede seg frem til sikre svar på hvordan en bestemt regulering vil virke. Lovendringer på området vil måtte bygge på velfunderte antagelser om hvordan reglene sannsynligvis vil fungere, i lys av innspill fra berørte aktører. Det er først når endringene har fått virke en stund i praksis, at det er mulig å trekke slutninger om hvorvidt endringene tjener sin hensikt eller ikke. På bakgrunn av dette ser departementet det også som naturlig at de foreslåtte endringene evalueres etter en tid.

Departementet registrerer ellers at *Byggmesterforbundet* og *Boligprodusentenes Forening* mener at endringsforslaget ikke er tilpasset situasjonen ved salg av nye boliger. De to instansene synes også å legge til grunn at departementets forslag innebærer en lovfestet plikt til å fremlegge tilstandsrapporter. Dette bygger i så fall på en misforståelse. Departementets forslag innebærer nettopp ikke en lovfestet plikt, se punkt 6.4, men derimot en moderat form for kontraktsrettslige insentiver. Det er derfor vanskelig å se at forslagene ikke skal være tilpasset situasjonen ved salg av ny bolig, eller at forslagene engang vil få nevneverdig betydning for disse tilfellene. Ved salg av nye boliger er det vanligvis liten grunn for selgeren til å ta alminnelige forbehold. Dette skyldes både at risikoen for skjulte feil og mangler er adskillig lavere, og at selgeren gjerne kjenner boligen godt. Slike forbehold vil da normalt heller ikke tillegges nevneverdig vekt rettslig sett, fordi kjøperen av en ny bolig må kunne forvente et til-

nærmet feilfritt produkt uavhengig av generelle ansvarsfraskrivelser, se for eksempel Trygve Bergsåker, Kjøp av fast eiendom: med kommentarer til avhendingsloven, 5. utgave 2013 side 220. Etter dette ser departementet det ikke generelt som noen avgjørende innvending at endringene

også skal gjelde ved salg av nye boliger. En annen sak er at det kan være grunn til å vurdere unntak for salg av nye boliger for enkelte elementer i forslagene, særlig minsteterskelen for mangler, se punkt 9.3.

9 Nærmere om hovedspørsmålene i departementets lovforslag

9.1 Begrensninger i adgangen til å ta alminnelige forbehold

9.1.1 Overordnet om reguleringen. Forbrukerkjøp og fravikelighet

Den største materielle endringen i lovforslaget er at selgeren ikke lenger skal kunne selge en eiendom «som den er» eller med tilsvarende alminnelige forbehold til en forbrukerkjøper. Departementet anser det som mest nærliggende at en slik regel fremgår av avhendingslova § 3-9, som også i dag regulerer virkningene av at det er tatt alminnelige forbehold. Når det gjelder begrunnelsen for forslaget, vises det til notatet til høringsmøtet, se punkt 8.1, og departementets vurderinger i punkt 7.

Som nevnt i punkt 3.5 fastsetter § 3-9 i hvilke tilfeller eiendommen har en mangel til tross for at den er solgt «som den er». Siden de ytterligere begrensningene i departementets forslag bare skal gjelde overfor forbrukerkjøpere (se nærmere under), har departementet ikke sett grunn til å foreslå endringer i den gjeldende teksten i § 3-9; den opprinnelige bestemmelsen bør fortsatt gjelde mellom to næringsdrivende eller mellom en forbrukerselger og en næringsdrivende kjøper. Det foreslås imidlertid et nytt andre ledd i § 3-9, som vil innebære strengere begrensninger enn første ledd for tilfellene der kjøperen er forbruker. I bestemmelsen fastsettes det at alminnelige forbehold *ikke har virkning* i de nevnte tilfellene. Prinsipielt dreier det seg med andre ord ikke om et forbud mot alminnelige forbehold, men om en ugyldighetsregel som rammer disse forbeholdene. En annen sak er at det vil kunne tenkes å være i strid med visse profesjonsnormer, særlig god meglerskikk, å fortsette å innta «som den er»-klausuler i kontrakter med forbrukerkjøpere. En slik praksis ville neppe kunne ha noe annet formål enn å villedde kjøperen med hensyn til dennes rettsstilling.

Anvendelsesområdet for ugyldighetsregelen i § 3-9 nytt andre ledd vil være forbrukerkjøp som nevnt i § 1-2 tredje ledd, det vil si «kjøp av eiendom når kjøperen er ein fysisk person som ikkje

hovudsakleg handlar som ledd i næringsverksemd». Departementet ser ikke grunn til å gi begrensningene anvendelse mellom to næringsdrivende eller mellom en forbrukerselger og en næringsdrivende kjøper. Dette skyldes for det første at de fleste konfliktene etter avhendingslova involverer en forbrukerkjøper, slik at det er i disse tilfellene at behovet er størst for å stimulere selgeren til å fremlegge tilstandsrapporter og annen informasjon. For det andre kan det neppe sies å foreligge en generell strukturell ubalanse i kjøperens disfavør der kjøperen er næringsdrivende. Dermed blir det også mindre grunn til å innskrenke avtalefriheten her.

Den foreslåtte ugyldighetsregelen i § 3-9 andre ledd vil være ufravikelig. Det følger av § 1-2 andre ledd at § 3-9 ikke kan fravikes til en forbrukerkjøpers ugunst. Ordlyden her vil også omfatte et nytt andre ledd i § 3-9.

9.1.2 Forholdet til spesifiserte forbehold og partenes avtale

Under høringsmøtet 23. august 2018 var særlig *Norges Hytteforbund* opptatt av at de foreslåtte endringene ikke må føre til at det blir problematisk å selge eldre boliger og fritidsboliger. Forbundet uttalte blant annet følgende i sin presentasjon:

«Det må være den GENERELLE 'as is' fraskrivelsen som lovverket nå skal ta bort, ikke den spesielle for de forhold det faktisk opplyses om.»

I den forbindelse vil departementet fremheve at den foreslåtte lovendringen i § 3-9 først og fremst tar sikte på å begrense bruken av *alminnelige* forbehold. Selgeren skal altså i utgangspunktet fremdeles kunne ta spesifiserte forbehold, se punkt 3.5 om de to typene forbehold og hvilke hensyn som gjør seg gjeldende. Lovforslaget vil heller ikke stå i veien for at partene mer generelt definerer kontraktsgjenstanden gjennom avtalen. Med andre ord er det normalt ikke problematisk at kjøperen aksepterer bestemte forhold ved eiendommen som ellers ville ha blitt ansett som mangler, for

eksempel et dårlig tak eller feil ved det elektriske anlegget, se Bergsåker, Kjøp av fast eiendom: med kommentarer til avhendingsloven, 5. utgave 2013 side 84. Også mer allmenne opplysninger om eiendommen må fortsatt kunne få betydning for mangelsvurderingen, forutsatt at opplysningene kommuniseres tydelig og er forankret i virkeligheten: Det er ikke uvanlig at boliger selges som «oppussingsobjekter», og da må kjøperen klart nok finne seg i at boligen er utidsmessig og har flere mer eller mindre overfladiske feil. Forskjellen på å selge eiendommen «som den er» og som et «oppussingsobjekt» ligger særlig i at det sistnevnte fungerer som en silingsmekanisme overfor potensielle kjøpere. De som møter på visning, er gjerne innstilt på et omfattende oppussingsarbeid og tilpasser gjennomgående budene sine til de sannsynlige oppussingsutgiftene.

En beslektet situasjon er salg der bebyggelsen – typisk en fritidsbolig – ikke har vært i bruk over en viss periode. De foreslåtte begrensningene i § 3-9 nytt andre ledd står ikke i veien for at selgeren opplyser om dette, og at det kan tillegges en viss vekt i mangelsvurderingen. Jo lengre eiendommen har stått ubrukt, desto flere skader og feil må normalt forventes som følge av manglende tilsyn og vedlikehold. Videre er det rom for at visse opplysninger ved eiendommen angis som usikre, slik at kjøperen ikke kan gjøre krav gjeldende hvis opplysningene viser seg å være uriktige. Men her, som ellers, er det en forutsetning at det er hold i selgerens usikkerhet: Vet selgeren at opplysningene ikke stemmer, må det ses bort fra selgerens forbehold, jf. Hagstrøm, Obligasjonsrett, 2. utgave 2011 side 340.

Fra de nevnte tilfellene er det en glidende overgang til de typiske spesifiserte forbeholdene, altså forbehold om at det ikke skal være en mangel hvis eiendommen har bestemte skader eller svakheter. Ikke sjelden vil selgeren ha konkrete holdepunkter for å mistenke en skade, og selgeren kan da ha et beskyttelsesverdig behov for å fraskrive seg ansvaret for skaden. Selgeren kan for eksempel være oppmerksom på vanninnsig og lukt av muggsopp i kjelleren uten å vite hvilket omfang problemene har. Forskjellen på slike forbehold og et alminnelig forbehold er at kjøperen i det førstnevnte tilfellet gis en reell oppfordring til å undersøke nærmere og eventuelt ta høyde for risikoen gjennom å tilby en lavere pris. Forbehold om at eiendommen selges «som den er» eller lignende, har derimot blitt så vanlige at kjøperen normalt ikke tar hensyn til dem som ledd i kjøps-

beslutningen. En slik praksis kan sies å forrykke balansen mellom kjøperen og selgeren, siden det gjennomgående overføres en betydelig risiko til kjøperen uten noen motytelse i form av en lavere kjøpesum. Dette er en viktig del av bakgrunnen for de endringene som foreslås i § 3-9.

Departementet ser samtidig behov for å fastslå at ugyldighetsregelen i § 3-9 nytt andre ledd også rammer enkelte forbehold som ellers kunne ha blitt oppfattet som spesifiserte. Hvis ugyldighetsregelen begrenses til utelukkende å omfatte «som den er»-forbehold og tilsvarende alminnelige forbehold, kan det være en fare for omgørelser. I lovforslaget har denne presiseringen kommet til uttrykk i § 3-9 andre ledd andre punktum: Forbehold som ikke er spesifiserte nok til å kunne påvirke kjøperens vurdering av eiendommen, skal heller ikke ha virkning. Bestemmelsen knytter an til hensynene som ugyldighetsregelen i andre ledd hviler på, se omtalen over. Det som typisk vil falle innenfor lovforslagets § 3-9 andre ledd, er forbehold som i og for seg er spesifiserte («det tas forbehold mot fuktskader på badet»), men som samtidig ikke ledsages av konkrete risikoopplysninger. Satt på spissen kunne man tenke seg at selgere rutinemessig begynte å ta «spesifiserte» forbehold mot alle vanlige mangler, for på denne måten å komme rundt begrensningene som gjelder for alminnelige forbehold. En slik avtalepraksis vil være en omgåelse av reglene som ikke kan godtas, og som det fremgår, vil slike forbehold rammes av andre ledd andre punktum. Vurderingstemaet bør være om forbeholdet er utformet slik at kjøpere flest vil få en oppfordring til å undersøke nærmere eller å ta høyde for mulige skader i prisen. Hvis et forbehold om fuktskader suppleres med tydelige opplysninger om hvorfor selgeren mistenker slike skader, fremstår risikoen ikke lenger bare som teoretisk, og forbeholdet vil lettere kunne gå klar av begrensningene i § 3-9 andre ledd.

Dette har en side til reguleringen av opplysninger i tilstandsrapporter. Når det foreslås en regel om at kjøperen skal anses å kjenne til det som fremgår av tilstandsrapporter, kan det oppstå spørsmål om hvor langt kjøperens kjennskap skal rekke med hensyn til vage og forbeholdne opplysninger i rapporten. Prinsipielt vil det være mest nærliggende å løse dette ut fra det foreslåtte tydelighetskravet i § 3-10 nytt andre punktum, men vurderingstemaet i § 3-9 andre ledd andre punktum vil likevel kunne ha overføringsverdi.

9.1.3 Spørsmålet om å gjøre unntak for fritidsboliger

Selv om de foreslåtte begrensningene i adgangen til å ta alminnelige forbehold ikke bare knytter seg til bebyggelse, men gjelder «eigedomen» mer generelt, er det først og fremst ved salg av ulike former for boliger at begrensningene har praktisk betydning. Et spørsmål som ble reist under høringsmøtet 23. august 2018, er om det bør gjøres unntak fra de foreslåtte begrensningene i § 3-9 nytt andre ledd for visse typer bebyggelse, særlig fritidsboliger. *Norges Hytteforbund* skriver blant annet følgende i den skriftlige versjonen av forbundets innlegg under høringsmøtet:

«Det er også et poeng at mange eldre og lite tidsmessige fritidsboliger ofte primært kjøpes på grunn av sin beliggenhet, mer enn byggets faktiske tilstand. Pris vil da ofte være styrt av dette forhold, og lovgivningen bør ikke oppmuntre til søksmål for mangelfull bygningstilstand der dette ikke er den primære verdidriver.

Vi mener derfor at så lenge det klart fremgår at vedkommende fritidseiendom har omfattende renoveringsbehov må det for eldre fritidsbebyggelse kunne settes et unntak i den nye lovgivning. Om departementet mener det finnes en naturlig grense i form av tvingende, nyvinnende byggelovgivning for fritidshus en stund tilbake i tid kan dette være et naturlig 'vannskille' som kan vurderes, men dette bør ikke gå for langt tilbake. Bygninger registrert, og bygget, som fritidsbolig for om lag 40 år siden, – da bygningsstandarden var langt mer variabel enn i dag – bør etter vårt syn i hvert fall kunne fritas for den kommende lovjustering.

Hytteforbundet vil derfor innstille på at Fritidsboliger bygget FØR 1980 fremdeles kan selges med et GENERELT FORBEHOLD 'som den er' ('as is') under forutsetning av eiendommen ved salg tydelig gis generell klassifisering som generelt reparasjonsobjekt.»

Forbundet ønsker med andre ord et unntak fra § 3-9 nytt andre ledd for eldre fritidsboliger. Departementet mener at Norges Hytteforbund peker på flere viktige hensyn i sin høringsuttalelse, men at disse hensynene kan ivaretas uten et unntak for fritidsboliger. Slik forbundet påpeker, er det vanlig at eldre fritidsboliger har en del feil og lyter. I normaltillfellene er dette noe kjøperen må forvente, og det bør altså ikke uten videre bli aktuelt med noe mangelskrav. Departementet

ser det derfor slik at selgeren ikke behøver å ta et «som den er»-forbehold for å unngå mangelskrav i slike tilfeller. At det skal en del til før eldre fritidsboliger kan sies å ha kontraktsrettslige mangler, følger ofte allerede av avtalen supplert av det alminnelige, abstrakte mangelsbegrepet. Ikke minst gjelder dette hvis fritidsboligen selges som et «oppussingsobjekt» eller lignende, slik Norges Hytteforbund er inne på i sin høringsuttalelse. Departementet viser her til redegjørelsen i punkt 9.1.2 over.

Det som eventuelt kunne tilsi et unntak for enkelte fritidsboliger fra ugyldighetsregelen i § 3-9 andre ledd, er at fritidsboliger typisk er mer utilgjengelige enn helårsboliger, slik at det kan bli dyrt og upraktisk å innhente en tilstandsrapport. Fritidsboliger er også gjennomgående mindre verdt enn helårsboliger, noe som kan hevdes å gjøre det uforholdsmessig kostbart å tegne eierskifteforsikring. Departementet viser imidlertid til at den foreslåtte reguleringen gir fleksibilitet: Selgeren pålegges ikke å innhente tilstandsrapport eller å tegne forsikring. Selgeren står derfor fritt til å avveie kostnadene ved tilstandsrapport og forsikring mot risikoen for et mangelsansvar, under hensyn til egen økonomiske bæreevne. I den forbindelse er det et poeng at det sjeldnere vil være grunnlag for store mangelskrav ved kjøp av eldre fritidsbebyggelse. Dessuten kan selgeren som nevnt påvirke kjøperens berettigede forventninger – og dermed risikoen for et mangelsansvar – gjennom å gi opplysninger om eiendommen og ta spesifiserte forbehold. Det blir med andre ord verken teoretisk eller praktisk sett tale om å påtvinge partene økte transaksjonskostnader i tilfeller hvor kostnadene må anses som uforholdsmessige.

Under enhver omstendighet vil et unntak for fritidsboliger ha klare retts tekniske ulemper. Det kan i mange sammenhenger være vanskelig å trekke grensen mellom fritidsboliger og helårsboliger: Bør det avgjørende være selgerens bruk av eiendommen, kjøperens fremtidige formål, hvordan eiendommen er markedsført, eller hva eiendommen betegnes som offentlig rettslig sett? For at en slik regulering skal være tilstrekkelig fleksibel, må den antagelig inneholde et ikke ubetydelig element av skjønn. Innvendingene mot dette som er trukket frem særlig i punkt 6.4, gjelder tilsvarende her.

Departementet går etter dette ikke inn for et unntak for fritidsboliger i de foreslåtte endringene om alminnelige forbehold. Ved salg av eldre fritidsboliger vil selgeren være godt hjulpet av avtalefriheten og av det abstrakte mangelsbegrepet som foreslås lovfestet, se punkt 9.2. Når det gjel-

der nye og moderne fritidsboliger i sentrale hyttefelt, synes det uansett ikke å være grunn til at det skal gjelde noen annen regulering av alminnelige forbehold for disse enn for helårsboliger. For øvrig kan det nevnes at noen helårsboliger vil være like avsideliggende og enkle som mange hytter, uten at det dermed har vært spørsmål om å unnta slike helårsboliger fra den foreslåtte ugyldighetsregelen i § 3-9 nytt andre ledd.

9.2 Lovfesting av det alminnelige, abstrakte mangelsbegrepet

9.2.1 Overordnet om forslaget

Med en regel om at det ikke lenger gyldig skal kunne tas alminnelige forbehold overfor forbrukerkjøpere, vil utgangspunktet for mangelsvurderingen i praksis forskyves fra minstekravene i § 3-9 (vesentlighetsterskelen mv.) til mer alminnelige, abstrakte krav til eiendommen. Dermed blir det viktigere enn etter nåværende lov at innholdet i disse kravene kommer klart til uttrykk i lovgivningen. Blant annet av den grunn foreslår departementet en pedagogisk lovfesting av det såkalte abstrakte mangelsbegrepet.

Hva selgeren plikter å levere ved salg av en fast eiendom, bestemmes i utgangspunktet av avtalen etter en tolkning av denne. Det abstrakte mangelsbegrepet er noe man må se hen til hvis avtalen – det konkrete – ikke gir svar på om et bestemt forhold utgjør en mangel. Innholdet i det abstrakte mangelsbegrepet er beskrevet i grove trekk i punkt 3.4 over. Som nevnt der sies det gjerne at kjøperen generelt har krav på «alminnelig god vare» eller lignende. En slik formulering gir imidlertid bare veiledning der hvor ytelsen er lett sammenlignbar med andre varer (fungible ytelser). Siden dette ofte ikke er tilfellet for brukte eiendommer, har det i juridisk teori vært oppstilt et tilpasset abstrakt mangelsbegrep for eiendomsalg. I Hagstrøm, Obligasjonsrett, 2. utgave, 2011 side 172 uttales det at spørsmålsstillingen her må bli «hvorvidt den solgte eiendom under hensyn til eiendommens type, alder, innretning, synlige vedlikeholdstilstand og andre konkrete omstendigheter er dårligere enn det man normalt kan forvente». Departementet foreslår en videreføring av dette, men med en noe enklere formulering: «Eigedomen har ein mangel dersom han ikkje er i samsvar med det kjøparen kunne forvente ut frå mellom anna eigedomens type, alder og synlege tilstand.» Ordlyden legger opp til en helhetsvurdering av flere momenter som henger nært sammen. De enkelte momentene er beskrevet

nærmere i spesialmerknadene til § 3-2. Oppregningen av momenter er for øvrig ikke ment som uttømmende, jf. formuleringen «mellom anna».

Som berørt tidligere, blant annet i punkt 9.1, er det et sentralt poeng at kjøpere generelt ikke kan forvente at en brukt bolig er i perfekt stand. Etter omstendighetene kan det tvert imot måtte påregnes større feil og skader uten at slike kan gjøres gjeldende som mangler. Å synliggjøre dette overfor boligkjøpere er et viktig formål med å lovfeste det abstrakte mangelsbegrepet. Selv om den foreslåtte bestemmelsen er formulert slik at den bare positivt angir når eiendommen *har* en mangel, må bestemmelsen langt på vei kunne tolkes antitetisk: Er eiendommen i den standen som kjøperen kunne forvente, har den normalt ikke en mangel. Det må imidlertid tas høyde for at noe annet kan følge av avtalen eller av mer spesielle mangelsbestemmelser i avhendingslova kapittel 3 og 4.

Gjennom å justere boligkjøpernes forventninger kan en lovfesting av det abstrakte mangelsbegrepet virke konfliktdepende. Dette kan skje på to måter, henholdsvis før og etter avtaleinngåelsen. *Før* avtaleinngåelsen har det en verdi at kjøperen er klar over omtrent hvilke økonomiske belastninger han eller hun risikerer, ikke minst ved kjøp av brukte boliger. En godt informert kjøper vil kunne ta høyde for sannsynlige utgifter gjennom å tilby en lavere kjøpesum enn ellers, og vil også rent faktisk sjeldnere bli skuffet. Kjøperen bør da ha en tilsvarende mindre tilbøyelighet til å gå til sak hvis risikoen senere skulle materialisere seg i form av feil og skader. *Etter* avtaleinngåelsen er det et poeng at kjøperen kan få en realitetsorientering når han eller hun oppdager en angivelig mangel. At loven opplyser kjøperen om rekkevidden av dennes rettigheter, kan her virke tvistende ved at kjøperen i mindre grad enn før fremmer grunnløse krav.

9.2.2 Den lovtekniske løsningen og forholdet til partenes avtale

Det kan tenkes flere lovtekniske løsninger for en lovfesting av det abstrakte mangelsbegrepet. Departementet foreslår å la bestemmelsen om det abstrakte mangelsbegrepet tre i stedet for gjeldende bokstav a i § 3-2 første ledd. I dag lyder bokstav a slik: «Eigedomen har mangel dersom han ikkje ... høver for dei føremål som tilsvarande eigedomar vanlegvis vert brukt til ...». Bokstav a er utformet etter mønster av kjøpsloven § 17 andre ledd bokstav a, men den har vært kritisert i juridisk teori for ikke å være tilstrekkelig tilpasset

situasjonen ved salg av fast eiendom, se Benestad Anderssen, Avhendingsloven med kommentarer, 2008 side 106–107 med videre henvisninger. Benestad Anderssen antar dessuten at § 3-2 første ledd bokstav a må forstås som en henvisning til den abstrakte mangelsvurderingen når det gjelder salg av brukte boliger, se samme verk side 108. Slik sett synes det å være liten grunn til å beholde gjeldende bokstav a hvis det gis en mer presis og informativ bestemmelse om det abstrakte mangelsbegrepet i kapittel 3. I den grad den generelle «formålsregelen» i bokstav a har hatt selvstendig betydning ved salg av nye boliger, er den foreslåtte formuleringen uansett vid nok til fange opp denne regelen. Når bestemmelsen om det abstrakte mangelsbegrepet erstatter gjeldende bokstav a, synes det for øvrig hensiktsmessig å fjerne underinndelingen i bokstaver. Det foreslås derfor at gjeldende første ledd bokstav a og b blir til henholdsvis første og andre ledd. Gjeldende andre ledd blir da et nytt tredje ledd.

En plassering av bestemmelsen i § 3-2 vil gjøre det klart at det abstrakte mangelsbegrepet bare gjelder med mindre noe annet er avtalt, jf. § 3-1 andre punktum, jf. første punktum. Med andre ord vil avvik fra konkret avtalte egenskaper være en mangel selv om eiendommen ikke generelt er i dårligere stand enn det kjøperen kunne forvente. I disse tilfellene vil avtalen gå foran og gjøre et innhugg i det abstrakte mangelsbegrepet. Men avtalen kan også virke ved siden av den abstrakte mangelsvurderingen og på sett og vis legge premissene for denne. Dette vil være tilfellet hvor avtalen eller markedsføringen gir en generell karakteristikk av eiendommen som er egnet til å påvirke kjøperens forventninger, for eksempel ved at en bolig selges som et «oppussingsobjekt». Ofte vil dette bare være en artikulering av det som uansett ville ha fulgt av den abstrakte mangelsvurderingen for eiendommen. Men slike utsagn gir likevel et klart signal om at kjøperen ikke kan forvente så mye av eiendommen på punkter som ikke er regulert i avtalen. Når det er sagt, kan også et oppussingsobjekt være i dårligere stand enn det kjøperen kunne forvente ut fra momentene i den abstrakte mangelsvurderingen. Selv om en 30 år gammel bolig som selges som et oppussingsobjekt, må forventes å være slitt og utidsmessig på overflaten, er det ikke gitt at kjøperen må finne seg i mer fundamentale mangler ved boligen. Dette må vurderes konkret og delvis løst fra beskrivelsen av eiendommen som et «oppussingsobjekt».

En sentral del av partenes avtale er *prisen* for boligen. Prisen er ikke nevnt som et av momen-

tene i den foreslåtte lovfesting av det abstrakte mangelsbegrepet. Bakgrunnen for dette er ikke at prisen er irrelevant, men at en høy eller en lav pris ikke trekker entydig i retning av en bestemt løsning på mangelsproblemet. Dette skyldes særlig at mange eiendommers verdi avhenger vel så mye av beliggenheten som av bygningsmassens tekniske verdi. Å innta prisen som et sentralt moment i loven ville derfor kunne virke misvisende og gi forbrukere et uriktig bilde av rettstilstanden.

Betydningen av prisen og andre momenter behandles som nevnt nærmere i spesialmerkningene til § 3-2.

For øvrig kan det nevnes at man ved avtaletolkning i vid forstand ikke bare ser på kjøpekontrakten, men også på annen dokumentasjon og korrespondanse mellom partene, og omstendighetene ellers. Noen av momentene som typisk trekkes inn i en abstrakt mangelsvurdering, vil dermed kunne være relevante også for å fastlegge innholdet i partenes avtale. Med andre ord: Selv om det prinsipielt må skilles mellom konkret fastleggelse av partenes forpliktelser på den ene siden og abstrakt utfylling på den andre siden, kan det i praksis være en glidende overgang mellom de to tilnærmingene.

9.3 Minsteterskelen for mangelskrav

9.3.1 Overordnet om utformingen av en minsteterskel

Et av formålene med de foreslåtte lovendringene er å redusere antallet konflikter ved boligsalg, særlig konflikter for domstolene. Å justere ned boligkjøperes forventninger er én mulig måte å oppnå dette formålet på. I dag gjelder det i praksis en vesentlighetsterskel for mangler etter avhendingslova § 3-9. En slik terskel kan bidra til å holde kjøperens forventninger på et realistisk nivå. Selv om departementet av ulike grunner foreslår å fjerne vesentlighetsterskelen ved salg til forbrukerkjøpere, kan det være hensiktsmessig å opprettholde en viss minsteterskel for mangelskrav. Departementet foreslår derfor en ny bestemmelse om dette i avhendingslova kapittel 3.

Tanken om en minsteterskel for mangelskrav ved kjøp av bruktbolig er ikke ny. Hagstrøm skriver for eksempel følgende i *Obligasjonsrett*, 2. utgave 2011 side 171: «Dersom det dreier seg om salg av en eiendom med eldre bebyggelse, må det også gjelde en *nedre terskel for de feil kjøperen kan besvære seg over*» (uthevet opprinnelig). Benestad Anderssen drøfter mer inngående det han betegner som en «bagatellgrense», se *Mangler ved*

omsetning av boliger, 2016 særlig side 305–306. Som eksempler på avvik som ligger under bagatellgrensen, nevner han en manglende lypspære, et manglende glass i en tannbørsteholder og et «Exit»-skilt som er montert opp ned (eksemplene skal bygge på virkelige krav som er meldt til et eierskifteforsikringsselskap). Anderssen antar at det gjelder en ulovfestet bagatellgrense etter norsk rett, blant annet som et utslag av en *de minimis*-tankegang: «loven bryr seg ikke om små saker». Etter Anderssens syn skal bagatellgrensen ikke utelukkende trekkes ut fra økonomiske betraktninger. Han legger imidlertid til grunn at økonomiske verdier vil stå sentralt, og han antyder at feil som har økonomiske konsekvenser mindre enn noen få tusen kroner eller én promille av kjøpesummen, vil rammes av begrensningen.

I notatet til høringsmøtet 23. august 2018 presenterte departementet et mulig forslag om å presisere i avhendingslova at bagatellmessige feil eller avvik under enhver omstendighet ikke utgjør mangler. Departementet ba i den forbindelse om synspunkter på hvorvidt en slik «bagatellbegrensning» bør lovfestes utelukkende i form av et skjønnsmessig kriterium, eller om lovteksten også bør inneholde en kvantitativ nedre grense. Under høringen var det flere høringsinstanser som hadde meninger om spørsmålet. *Forbrukerrådet*, *Forbrukertilsynet*, *Huseiernes Landsforbund*, *NITO Takst* og *Norges Eiendomsmeglerforbund* ga uttrykk for at det bør settes en kvantitativ nedre grense. Som en videreføring av dette reiste *Norwegian Claims Link AS* spørsmål om hvorvidt den kvantitative grensen bør utformes som en «egenandel» for kjøperen. Dette ville i så fall innebære at kjøperen alltid selv bærer et gitt beløp, uavhengig av om mangelskostnadene overstiger dette beløpet. Tanken er at det da ikke i seg selv blir avgjørende å fastsette mangelenes nøyaktige størrelse – man unngår tvister om grensespørsmålene. *Byggmesterforbundet* uttalte på sin side at bagatellbegrensningen bør være skjønnsmessig. Etter høringsmøtet ga *Oslo kommune – Byrådsavdeling for næring og eierskap* uttrykk for sitt syn på spørsmålet i et brev til departementet 30. august 2018:

«Oslo kommune ser videre utfordringer med å fastsette en slik bagatellbegrensning kun i form av et skjønnsmessig kriterium. Dette kan bidra til å skape uoversiktlig rettsstilstand hvor det vil ta tid før klarere retningslinjer for tolkning av regelen etableres i rettspraksis. I tillegg kan det være vanskelig å oppnå klare retningslinjer for tolking av regelen, siden hva

som skal regnes som en bagatellmessig mangel kan være vanskelig å klassifisere. Regelen bør derfor kombineres med en kvantitativ nedre grense. Med utgangspunkt i den prosentvise andel av kjøpesummen som er etablert gjennom rettspraksis for hva som må anses som vesentlig mangel i 'som den er'-salgene på 5-6 prosent, vil det være naturlig å legge grensen betraktelig lavere. Av hensyn til at en prosentvis andel av kjøpesummen kan slå uheldig ut for dyre eiendommer, kan det også vurderes å legge en kvantitativ nedre grense sammen med en justerbar faktor som folketrygdens grunnbeløp eller lignende.»

På bakgrunn av høringsinnspillene har departementet falt ned på en noe annen løsning enn den som ble skissert i notatet til høringsmøtet. Etter departementets vurdering bør minsterskelen være utelukkende kvantitativ for å fungere etter sitt formål; et nytt kvalitativt og skjønnsmessig kriterium i loven vil kunne gi mindre forutberegnelighet og virke konfliktskapende.

Samtidig ser departementet det som hensiktsmessig at terskelen ikke knyttes til om et bestemt forhold *utgjør en mangel*. Det bør altså ikke være slik at minsteterskelen supplerer det abstrakte mangelbegrepet i å definere hvilke feil og svakheter som kan regnes som mangler etter avhendingslova. I stedet foreslås terskelen utformet som en slags egenandel for de tilfellene der en mangel påfører kjøperen tap eller kostnader, i tråd med forslaget fra *Norwegian Claims Link AS*. Fordelen med en slik regulering er at det vil få mindre betydning å trekke grensen for om man er over eller under en bestemt terskel, noe som kan virke konfliktdempende. En minsteterskel i tradisjonell forstand, slik som vesentlighetsterskelen i § 3-9, gir anvisning på en enten-eller-løsning: Hvis kostnadene ved mangelen først overstiger terskelen, får man dekket *hele* beløpet, mens man ikke får *noe* hvis kostnadene er for lave til å nå opp til terskelen. Bygger man derimot på et egenandelsprinsipp, må kjøperen i utgangspunktet alltid dekke en viss andel av kostnadene ved en mangel. Forutsettes det en egenandel på 10 000 kroner og at eiendommen har en mangel som vil påføre kjøperen utgifter på omtrent 12 000 kroner, vil det være mindre interessant for kjøperen å bruke tid og ressurser på å tviste om mangelen. Kjøperen kan da nemlig i høyden få dekket omtrent 2000 kroner. Hvis regelen i stedet skulle gå ut på at feil under 10 000 kroner aldri *utgjør mangler*, ville man først måtte vurdere nøyaktig hvor store utbedringskostnadene er, for slik å finne ut om det

overhodet er noen mulighet for at kjøperen kan få dekket kostnadene. Deretter ville man i tillegg måtte foreta den skjønsmessige, abstrakte mangelsbedømmelsen for å avgjøre endelig om feilen skal anses som en mangel. En slik tradisjonell minsteterskel er med andre ord trolig mindre egnet til å virke konfliktdependende enn den egenandelsregelen departementet går inn for.

Den foreslåtte egenandelsregelen kommer inn bare når eiendommen faktisk har en mangel. Dermed vil kjøperen måtte dekke egenandelsbeløpet i alle tilfeller hvor eiendommen vitterlig har en mangel – også der mangelskostnadene er så høye at de utvilsomt ville ha nådd opp til vesentlighetsterskelen etter gjeldende § 3-9. Kjøperens tilbakeholdsrett etter § 4-15 vil dessuten beskjæres tilsvarende. Dette kan kanskje oppleves som urimelig av enkelte. Etter departementets vurdering må imidlertid hensynet til konkret rimelighet her uansett vike til fordel for en retts teknisk enkel og konfliktdependende regel. Når det er sagt, er det ikke gitt at en egenandel vil gi seg nevneverdige urimelige utslag når regelen først er innarbeidet. Selv om konstruksjonen riktignok kan virke noe fremmed i en kontraktsrettslig sammenheng, må de fleste kjøpere etter hvert antas å bli oppmerksomme på egenandelen. Kjøperne vil da kunne innkalkulere egenandelen når de vurderer hvor mye de skal by for eiendommen, slik at utgiftene ikke nødvendigvis oppleves som et tap. Videre må egenandelen ses i sammenheng med at dagens vesentlighetsterskel foreslås fjernes. Sett under ett får kjøpere altså en betydelig mindre egenrisiko for mangler enn i dag, til tross for egenandelen. Endelig er det et moment at det etter forslaget skal gjelde unntak fra egenandelsregelen i enkelte typetilfeller hvor regelen vil virke generelt urimelig eller være lite egnet til å dempe konfliktnivået, se punkt 9.3.2 under.

9.3.2 Nærmere om den lovtekniske løsningen og unntakene fra regelen

Forslaget om å lovfeste en minsteterskel i form av en egenandel reiser flere lovtekniske og materielle spørsmål. Overordnet går lovforslaget ut på å tilføye et nytt fjerde ledd i avhendingslova § 3-1.

Et første spørsmål er hvilket beløp som bør velges, og hvilke mekanismer som eventuelt skal gjelde for å kunne regulere beløpet. Departementet har vurdert det slik at 10 000 kroner i utgangspunktet er et passende beløp for en egenandel. Det er da sett hen til på den ene siden at beløpet må settes tilstrekkelig høyt til å motvirke tvister om typiske småfeil, og på den andre siden at belø-

pet ikke må være så høyt at det kan føre til urimelige resultater. Med et beløp på 10 000 kroner vil en del mindre feil gjennomgående måtte dekkes av kjøperen, for eksempel en defekt oppvaskmaskin, mens de fleste mer omfattende feil vil være selgerens ansvar. Det er ikke dermed sagt at en defekt oppvaskmaskin anses for å være uten betydning for kjøpere; slike feil kan utvilsomt være til adskillig bry og ulempe. Men det fremstår altså som det beste løsningen sett under ett å begrense muligheten til å tviste om feil i denne størrelsesordenen.

Når det gjelder spørsmålet om en reguleringsmekanisme, har departementet vurdert om størrelsen på egenandelen bør knyttes til en justerbar faktor, slik som folketrygdens grunnbeløp. Som vist over reiste *Oslo kommune – Byrådsavdeling for næring og eierskap* spørsmål om en slik regulering kan være hensiktsmessig. Departementet ser at det kan ha en verdi at beløpet justeres årlig, men oppfatter det likevel som viktigere at forbrukere kan forholde seg til et klart definert beløp som fremgår direkte av loven. I lovforslaget er egenandelen derfor angitt som et kronebeløp på 10 000 kroner i nytt fjerde ledd første punktum. For å opprettholde den nødvendige fleksibiliteten foreslås det samtidig en forskriftshjemmel til å justere egenandelen opp eller ned. At endringskompetansen bare skal gjelde ved «vesentlige endringer i pengeverdien», synliggjør at egenandelen ikke er ment å skulle følge utviklingen i pengeverdien fortløpende. Det vil med andre ord først være aktuelt for departementet å gripe inn hvis de økonomiske forutsetningene for beløpet på 10 000 kroner svikter.

Et annet spørsmål er om egenandelen på 10 000 kroner for mangelskrav skal gjelde generelt, eller om det bør gjøres unntak for bestemte typetilfeller. På bakgrunn av en avveining av de kryssende hensynene foreslår departementet enkelte unntak fra egenandelsregelen. Dette synliggjøres generelt ved at det i § 3-1 nytt fjerde ledd første punktum tas forbehold for at «anna er sagt i lova».

Det første unntaket fremgår av § 3-1 nytt fjerde ledd selv: Departementet foreslår at det i fjerde ledd andre punktum fastslås at egenandelen ikke gjelder for «avtalar der ein bygning er seld som ny». Formålet er først og fremst å unnta salg av nye *boliger* fra egenandelsregelen, men den videre formuleringen «bygning» er valgt fordi det ville gi dårlig sammenheng om ikke unntaket også skulle gjelde for nye næringsbygg eller lignende. For boliger som selges som nye, eller rent faktisk er nye, ville det lett kunne oppfattes som urimelig om det skulle gjelde en egenandel på 10 000 kro-

ner. I disse tilfellene har jo kjøperen normalt en berettiget forventning om at boligen er i mer eller mindre plettfri stand. Riktignok kan det også ved salg av nye boliger være rom for å se bort fra helt bagatellmessige avvik, men det vil være vanskelig å akseptere at eksempelvis en defekt oppvaskmaskin ikke skal gi grunnlag for mangelskrav her. Ved salg av nye boliger er det heller ikke et like stort behov for en praktisk avgrensning av mangelsansvaret i form av en beløpsgrense, siden det abstrakte mangelsbegrepet ikke byr på samme grad av tvil som ved bruktboligsalg.

Et annet unntak fra egenandelsregelen foreslås inntatt i bestemmelsen om innendørs arealsvikt i § 3-2 nytt andre ledd. På tilsvarende måte som ved salg av nye boliger vil det i arealsviktilfellene gjerne være kurant å konstatere et avvik fra kontraktmessig oppfyllelse. Dette gjelder ikke minst med den regelen som departementet foreslår for innendørs arealsvikt, der ethvert arealavvik i prinsippet utgjør en mangel, se punkt 9.4 under. Når mangelsvurderingen gjennomgående ikke byr på tvil, blir det mindre behov for en kvantitativ mangelsterskel som skal virke konfliktdependende. Uansett er det tvilsomt om en egenandel i arealsviktilfellene ville ha virket konfliktdependende i nevneverdig grad. Den foreslåtte utmålingsregelen i § 4-12 nytt tredje ledd vil nemlig føre til at prisavslag etter arealsvikt regelmessig overstiger egenandelen med god margin. Dermed vil kjøperen trolig se seg tjent med å fremme mangelskrav uavhengig av om det gjelder en egenandel eller ikke. Etter dette ser departementet det som hensiktsmessig å innta i § 3-3 nytt andre ledd andre punktum en bestemmelse om at egenandelsregelen i § 3-1 nytt fjerde ledd ikke gjelder ved innendørs arealsvikt.

Ut fra lignende synspunkter som for arealsvikt ser departementet heller ikke grunn til at egenandelsregelen i § 3-1 nytt fjerde ledd skal gjelde for rettsmangler m.m. og offentligrettslige rådighetsbegrensninger, jf. henholdsvis §§ 4-17 og 4-18. Det foreslås derfor egne unntak i disse paragrafene fra bestemmelsen i § 3-1 nytt fjerde ledd.

I tillegg til de nevnte tilfellene har departementet vurdert om det bør gjøres unntak fra egenandelsregelen ved visse former for opplysningssvikt, jf. §§ 3-7 og 3-8. Særlig der mangelen har sin bakgrunn i grov skyld hos selgeren, kan det fremstå som lite rimelig at kjøperen skal måtte bære en del av kostnadene eller tapet gjennom egenandelen. På dette punktet gjør det seg imidlertid gjeldende tungtveiende retts tekniske hensyn i motsatt retning. Det kan i flere tilfeller være en gli-dende overgang mellom mangelskrav som bygger

på henholdsvis avtalen, det abstrakte mangelsbegrepet og opplysningssvikt. Videre er et av formålene med å begrense bruken av alminnelige forbehold å redusere den praktiske betydningen av §§ 3-7 og 3-8, siden disse bestemmelsene gir opphav til krevende bevisvurderinger og personlig belastende tvister. Departementet antar at egenandelsregelen vanskelig vil kunne tjene sin konfliktdependende funksjon hvis det gis et generelt unntak for opplysningssvikt eller grov skyld hos selgeren. Det foreslås derfor ikke noe unntak for disse tilfellene.

At det ikke skal gjelde noe unntak for selgerens grove skyld eller lignende, kan kanskje hevdes å åpne for bevisste tilpasninger fra selgerens side. Departementet ser det slik at hensynet til en retts teknisk enkel regel uansett må gå foran her, men legger til grunn at omgøelser fra selgeren ikke vil bli noe stort problem i praksis. Selgeren kan ikke risikofritt unnlate å gi riktige og dekkende opplysninger under henvisning til egenandelen, siden eiendommen også kan ha andre mangler som først viser seg senere. Hvis selgeren bevisst innretter seg på å «bruke opp» kjøperens egenandel, må selgeren altså være forberedt på å dekke et større beløp dersom det etter hvert avdekkes skjulte mangler. Videre har selgeren fremdeles en plikt til å levere kontraktmessig, og en rettstridig forledelse av kjøperen kan være straffbart som bedrageri. I noen tvilstilfeller vil også avtalerettslige regler kunne komme kjøperen til hjelp. Dersom selgeren har garantert for visse egenskaper ved eiendommen, eller har godtatt at bestemte eiendeler skal følge med salget (for eksempel en vaskemaskin eller et kunstverk), bør dette etter omstendighetene kunne anses som mer selvstendige avtaleforpliktelser, løstrevet fra avhendingsavtalen. I slike tilfeller kan det for øvrig ikke utelukkes at kjøperen vil kunne ha mer vidtgående rettigheter enn det som ville ha fulgt av avhendingslovas mangelsregler, for eksempel rett til naturaloppfyllelse.

9.3.3 Spørsmålet om fravikelighet

Et særlig spørsmål er om den foreslåtte egenandelsregelen i § 3-1 nytt fjerde ledd bør kunne fravikes ved avtale. Av forslaget fremgår det at egenandelen gjelder «om ikke anna er sagt i lova», men dette er ikke ment som en regulering av forholdet til partenes avtale; loven har egne regler om fravikelighet i § 1-2. Som nevnt i punkt 3.2 er avhendingslova i utgangspunktet fravikelig, jf. § 1-2 første ledd, slik at et eventuelt unntak helst bør fremgå uttrykkelig av loven.

Hovedformålet med den foreslåtte egenandelsregelen er å forhindre tvister om mindre feil og svakheter ved eiendommen. Hvis det skulle oppstå en praksis for å avtale seg bort fra egenandelsregelen, for eksempel ved forbehold fra kjøperen, ville det kunne undergrave lovformålet. Dette kan i og for seg tilsi at egenandelsregelen bør gjøres ufravikelig i forbrukerkjøp, jf. § 1-2 tredje ledd, der regelen har sitt viktigste nedslagsfelt. Samtidig vil det bryte med lovens system å gjøre ufravikelig en bestemmelse som isolert sett er til kjøperens ugunst. Departementet ser det dessuten som usannsynlig at lovens ordning vil bli fraveket i nevneverdig omfang her. Normalt er det selgersiden ved megleren som utformer kontraktsvilkårene, slik at et forbehold mot egenandelsregelen vanskelig vil kunne få innpass i noen standardkontrakter. Det er også et poeng at kjøperen sjelden vil ha mye å vinne på en fravikelse av egenandelsregelen. En forskyving av mangelsrisikoen i selgers disfavør vil jo ofte måtte gi seg utslag i prisen for eiendommen. Men hvis partene i spesielle tilfeller likevel skulle se seg tjent å avtale en annen løsning, bør ikke loven være til hinder for det. Departementet foreslår på denne bakgrunn ikke noen særlig bestemmelse om ufravikelighet for egenandelsregelen i § 3-1 fjerde ledd.

9.3.4 Kumulasjon av mangler og forholdet til reklamasjonsreglene

Et spørsmål som også reiser seg, er hvordan den foreslåtte egenandelsregelen skal anvendes der en eiendom har flere enkeltstående mangler. I den forbindelse oppstår det også spørsmål om reklamasjonsreglenes betydning.

Egenandelen i forslaget til § 3-1 nytt fjerde ledd får etter ordlyden anvendelse på «tap og kostnader ved manglar». At flertallsformen «manglar» er brukt, skal synliggjøre at egenandelsregelen gjelder for mangler ved eiendommen *sett under ett* – ikke for hver enkelt mangel. Med andre ord vil tap eller kostnader ved en mangel som ikke overstiger 10 000 kroner, trekkes fra egenandelen slik at det blir en tilsvarende mindre egenandel for eventuelle andre mangler. Slik sett kan man si at det er adgang til kumulasjon av mangler under egenandelen. Hvis en bolig for eksempel har én mangel ved stueparketten som krever utbedringer til 8000 kroner, og én mangel ved badet som krever utbedringer til 6000 kroner, kan kjøperen altså kreve dekket til sammen 4000 kroner av selgeren. Dette gjelder i utgangspunktet både hvis manglene avdekkes samtidig, og hvis manglene oppdages til forskjellig tid.

I det sistnevnte tilfellet kan det imidlertid oppstå spørsmål om forholdet til reklamasjonsreglene. Det følger av avhendingslova § 4-19 at kjøperen taper sin rett til å gjøre «avtalebrotet» gjeldende hvis kjøperen ikke innen rimelig tid etter at han oppdaget eller burde ha oppdaget det, gir selgeren melding om «at avtalebrotet vert gjort gjeldende og kva slags avtalebrot det er». I en typisk mangelssituasjon vil kjøperen ha et insentiv til å reklamere allerede ved at han skal fremtvinge en endring i status quo: Et krav om erstatning eller prisavslag forutsetter normalt at selgeren betaler kjøperen penger, og dette nødvendiggjør en viss aktivitet fra kjøperens side. Men etter ordlyden i § 4-19 må det reklameres over *avtalebrudd* generelt hvis slike skal kunne gjøres gjeldende, uavhengig av om kjøperen på reklamasjonstidspunktet har et krav som følge av avtalebruddet. Det kan derfor reises spørsmål om hvorvidt kjøperen må reklamere over hver enkelt mangel for å kunne kumulere dem med henblikk på egenandelen. Spørsmålet vil i praksis særlig komme på spissen der hvor det først oppdages én mangel som gir grunnlag for et lavere krav enn 10 000 kroner, og så senere oppdages en ny mangel som innebærer at kravene samlet sett overstiger egenandelen. Hvis den andre mangelen oppdages etter utløpet av den relative reklamasjonsfristen for den første mangelen («innan rimeleg tid»), og det ikke er reklamert, kan det spørres om den første mangelen likevel skal kunne trekkes fra i egenandelen for den andre mangelen.

Det nevnte spørsmålet om forholdet mellom kumulasjon av mangler og reklamasjonsfristene kan oppstå også etter gjeldende regler i avhendingslova. I juridisk teori har spørsmålet hovedsakelig vært drøftet i tilknytning til innvirkningskravene i §§ 3-7 og 3-8 og vesentlighetsterskelen i § 3-9. Benestad Anderssen mener at selv om et eller flere forhold isolert sett er for små til å oppfylle innvirkningskravet eller overstige vesentlighetsterskelen, må det reklameres over hvert forhold innen rimelig tid for at forholdene skal kunne tas i betraktning på et senere tidspunkt, se Avhendingsloven med kommentarer, 2008 side 183 og 343. Bergsåker inntar motsatt standpunkt, men han begrunner dette blant annet med at kjøperen har reklamasjonsplikt etter § 4-19 bare for *mangler*, og at mindre forhold ikke nødvendigvis vil utgjøre mangler før avviket samlet sett overstiger vesentlighetsterskelen, se Bergsåker, *Kjøp av fast eiendom: med kommentarer til avhendingsloven*, 5. utgave 2013 side 209–211. Et tilsvarende resonnement kan ikke anvendes på den foreslåtte egenandelsregelen, som først kom-

mer inn hvis det faktisk foreligger en mangel. Dermed bør en kjøper som vil være sikker på at alle mangler går til fradrag i egenandelen, reklamere innen rimelig tid for hver enkelt mangel. En slik korrespondanse med selgeren vil uansett kunne være nyttig av hensyn til å sikre bevis for mangelen. Hva som skal til for at kjøperens henvendelse utgjør en reklamasjon i denne sammenheng, må avgjøres ut fra § 4-19 og tilhørende rettskilder. Kontraktsbruddet må i alle fall anses som «gjort gjeldende» overfor selgeren hvis kjøperen uttrykker at mangelen dekkes av ham selv under egenandelen.

9.4 Særregulering av innendørs arealsvikt

9.4.1 Behovet for en egen bestemmelse om innendørs arealsvikt

Som nevnt i punkt 3.4 har avhendingslova i dag ingen uttrykkelig regulering av situasjonen der en bygning viser seg å ha mindre areal enn det som er opplyst av selgeren – gjerne kalt innendørs arealsvikt. Høyesterett har imidlertid oppstilt en egen regel for disse tilfellene etter analogi fra avhendingslova § 3-3 om arealsvikt ved eiendommens *tomt* (utendørs arealsvikt), jf. Rt. 2003 side 612 (arealsviktdommen). Tilnærmingen i denne dommen er at avviket fra det opplyste arealet må være av en viss størrelse for å omfattes av § 3-8 første ledd, se dommens avsnitt 34 og 36. Hvis avviket først er tilstrekkelig vesentlig til å falle inn under første ledd, gjelder det en presumsjon for at avviket også har innvirket på avtalen etter § 3-8 andre ledd, se dommens avsnitt 44. Denne tilnærmingen har vært kritisert i juridisk teori, se Jensen, «Innendørs arealsvikt – og noen kommentarer til Rt-2003-612», Tidsskrift for eiendomsrett 2007 side 95–104, og Benestad Anderssen, *Mangler ved omsetning av boliger*, 2016 side 319–321. Begge forfatterne poengterer at Høyesteretts tilnærming er i strid med ordlyden i § 3-8 og bryter med systematikken i bestemmelsen. Også Brøndbo og Solheim påpeker misforholdet mellom ordlyden og Høyesteretts innfallsvinkel, selv om disse forfatterne ikke synes å uttrykke noe klart kritisk standpunkt, se Brøndbo og Solheim, «Innendørs arealsvikt», *Lov og rett* 2005 side 473–491 på side 486–487. I litteraturen om innendørs arealsvikt er det også stilt spørsmål ved *innholdet* i gjeldende rett, se særlig den nevnte artikkelen av Jensen. Det har vært en utvikling de siste tiårene når det gjelder presisjonen på arealmålinger. Videre kan økt bruk av statistikker over kvadratmeterpriser

ha ført til at arealopplysninger har fått en større betydning enn før. Sett i sammenheng kan disse utviklingstrekkene tilsi at det bør gjelde en annen materiell regel enn den som ble oppstilt av Høyesterett i arealsviktdommen. Departementet har derfor sett det som nærliggende å vurdere en egen bestemmelse om arealsvikt når mangelsbegrepet ellers foreslås presisert.

I notatet til høringsmøtet 23. august 2018 ga departementet uttrykk for at det kan bli aktuelt «å justere regelen om innendørs arealsvikt som er utviklet av Høyesterett», og det ble pekt på forskjellige alternativer i den forbindelse, se punkt 8.1. Under høringsmøtet var det enkelte instanser som kun uttalte seg overordnet om spørsmålet, mens én instans i større grad gikk inn på realiteten. *Forbrukerrådet*, *Huseiernes Landsforbund*, *Norsk takst* og *Norges Eiendomsmeglerforbund* uttrykte i sitt felles innlegg at innendørs arealsvikt bør reguleres særskilt. Det ble vist til avhendingslova § 3-3 om utendørs arealavvik som et nærliggende sted å tilføye en slik ny bestemmelse. *Norwegian Claims Link AS* mente derimot at innendørs arealsvikt fremdeles bør reguleres av § 3-8. *Byggmesterforbundet* oppsummerte sine standpunkter under høringsmøtet slik i et brev til departementet 20. september 2018:

«Uheldig å fjerne innvirkningskriteriet for innvendig arealavvik – vil være prosessdrivende og gi forbrukeren en tilfeldig fordel med mindre arealet er kommunisert som en partsspesifikk forutsetning overfor selger.

- Prisavslaget slår ulikt ut i forskjellige geografiske områder (en funksjon av tomteverdien)
- arealavviket har ulik verdi avhengig av hvilket rom det dreier seg om
- selv i bufl. § 27 er innvirkningskriteriet beholdt selv om forbrukeren i disse tilfellene ikke har sett om den ferdigstilte boligen er i samsvar med kontrakten
- innvirkningskriteriet bør da enn mer gjelde ved innvendig arealavvik etter avhl. hvor forbrukeren har sett det han har kjøpt»

Departementet mener at det er behov for en forenkling og klargjøring av rettstilstanden for innendørs arealsvikt. Det fremstår som hensiktsmessig at dette gjøres gjennom å tilføye et nytt andre ledd i § 3-3, i tråd med synspunktene fra Forbrukerrådet, Huseiernes Landsforbund, Norsk takst og Norges Eiendomsmeglerforbund. Innholdet i en slik bestemmelse drøftes nærmere i punkt 9.4.2.

9.4.2 Overordnet om forslaget

Departementet foreslår et nytt andre ledd i § 3-3 som innebærer at ethvert avvik fra det opplyste bygningsarealet som hovedregel utgjør en mangel. Unntak skal gjelde bare der selgeren kan bevise at kjøperen ikke vektla den aktuelle opplysningen. Forslaget innebærer en endring av gjeldende rett ved at det ikke lenger kreves at arealavviket er av en viss størrelse for at det skal kunne utgjøre en mangel.

Begrunnelsen for forslaget er sammensatt. For det første er forslaget *rettsteknisk* begrunnet. At det skal gjøres en skjønnsmessig vurdering av avvikets størrelse som ledd i mangelsvurderingen, kan bidra til usikkerhet og tvister. Drøftelsene av denne minsteterskelen i juridisk teori er for så vidt illustrerende; for eksempel gjennomgår Benestad Anderssen en lang rekke rettsavgjørelser om spørsmålet i boken *Mangler ved omsetning av boliger*, 2016 side 322–324. Dersom ethvert innendørs arealavvik utgjør en mangel, vil det kunne gi en enklere og mer forutsigbar rettsstilling. For å sikre den konfliktdempende virkningen foreslår departementet samtidig en egen utmålingsregel for prisavslag ved innendørs arealavvik, se nærmere i punkt 9.4.3. Utmålingsregelen har til hensikt å begrense elementet av skjønn i utmålingen ved å innsnevre beviset for de mest praktiske arealavviktilfellene. Når reguleringen utformes slik, kan departementet ikke følge Byggmesterforbundets syn om at det vil virke prosessdrivende å fjerne innvirkningskriteriet for innendørs arealavvik. Departementet ser det heller som sannsynlig at virkningen vil bli den motsatte.

For det andre er forslaget begrunnet i at det vil gi en *rimeligere løsning* i lys av endrede forhold på boligmarkedet. Som fremholdt over synes opplysninger om boligers areal å ha fått større betydning de seneste årene. Kjøperer filtrerer gjerne sine internettsøk basert på arealopplysninger (eksempelvis på Finn.no), og de sammenligner eiendommer ut fra kvadratmeterpris. Selv om det nok fortsatt er slik at en kjøpers oppfatning av boligen på visning vil være viktig, har boligens areal gjennomgående stor økonomisk betydning ved videre salg. Under slike markedsforhold er det vanskelig å se hvorfor ikke ethvert arealavvik i utgangspunktet skal utgjøre en mangel. Departementet deler etter dette ikke Byggmesterforbundets syn om at den foreslåtte reguleringen vil gi kjøperen en tilfeldig fordel. Normalsituasjonen må antas å være at boligkjøperer nettopp vektlegger arealopplysninger, og så lenge det gjøres unntak for tilfel-

ler der kjøperen vitterlig ikke tiller opplysningene noen betydning, vil kjøperer i liten grad få tilfeldige fordeler. I den forbindelse er det også et poeng at departementets forslag hindrer bevisste tilpasninger fra selgerens side til den minsteterskelen som er oppstilt i rettspraksis.

For det tredje er forslaget begrunnet i *preventive hensyn*. En sentral målsetning med forslaget til endringer i avhendingslova er å sikre et bedre informasjonsgrunnlag ved boligsalg. For å unngå skuffelser og konflikter er det et poeng at opplysningene som gis, er mest mulig dekkende og korrekte. Det fremstår derfor som ønskelig å utforme regler som oppfordrer til presisjon, særlig når det gjelder viktige opplysninger som en bygningsareal. I NOU 2009: 6 på side 55 fremholder utvalget at dagens teknologi gjør det enkelt å måle opp arealet. Det vises også til at bransjen i større grad enn tidligere har funnet omforente standarder og fremgangsmåter for arealmåling (NS 3940:2007). Når dette ses i sammenheng, bør en aktsomt utført arealmåling fra en bygningssakkyndig sjelden føre til en uriktig arealangivelse. På den ene siden gir dette et praktisk argument for løsningen departementet foreslår: Det må antas å få begrensede konsekvenser å lovfeste at ethvert arealavvik utgjør en mangel, ettersom arealavvik rent faktisk blir et stadig mindre problem. På den andre siden bygger forslaget opp om og forsterker den nevnte tendensen: Hvis selgeren og takstmannen risikerer ansvar for enhver feilmåling innendørs, bør dette oppfordre til ytterligere aktsomhet fra de som utfører målingene. Poenget om at målemetodene er langt mer presise enn tidligere, har for øvrig en side til rimelighetshensynene som er drøftet over: Fordi opplysningene fremstår som troverdige, er det antagelig slik at dagens boligkjøperer i større grad stoler på de oppgitte arealopplysningene. Dermed blir det desto større grunn til å kreve nøyaktighet av målingene rettslig sett.

En mer generell observasjon som kan understøtte departementets forslag, er at domstolenes praktisering av opplysningssviktreglene ikke nødvendigvis samsvarer med lovgivers opprinnelige forutsetninger på alle punkter. Det synes å være en tendens til å se særlig avhendingslova § 3-8 som en spesialregel for alle de tilfellene der det er gitt uriktige opplysninger, i den forstand at innvirkningskriteriet alltid forutsettes oppfylt for at et misforhold mellom det opplyste og det faktiske skal utgjøre en mangel, jf. for eksempel Rt. 2003 side 612 (arealavvikdommen). Og i HR-2017-2102-A avsnitt 44 og 48 synes Høyesterett uten videre å legge til grunn at en uriktig arealangivelse i et

prospekt må ha innvirket på avtalen for å utgjøre en mangel etter bustadoppføringslova, jf. lovens § 27. I en del tilfeller kan det imidlertid være mer nærliggende å anse sentrale opplysninger som en del av avtalen, slik at ethvert avvik i prinsippet innebærer et kontraktsbrudd, jf. avhendingslova § 3-1 første ledd første punktum og bustadoppføringslova § 25 første ledd. Dette gjelder ikke minst ved kjøp av en bolig etter bustadoppføringslova, hvor kjøperen normalt ikke har sett boligen ved avtaleinngåelsen, og hvor arealopplysningen får preg av å være et sentralt vilkår som definerer kontraktsgjenstanden.

Lovhistorien til bestemmelsene om opplysningssvikt i avhendingslova og bustadoppføringslova kan tyde på at reglene ikke var ment å innskrenke mangelsbegrepet sammenholdt med det som kan utledes av avtalen. Avhendingslova § 3-8 bygger på kjøpsloven § 18 og skal i det vesentlige forstås på samme måte, jf. Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 90. Det samme må antas å gjelde for bustadoppføringslova § 27. Kjøpsloven § 18 første ledd lyder:

«Reglene om mangler gjelder også når tingen ikke svarer til opplysninger som selgeren i sin markedsføring eller ellers har gitt om tingen, dens egenskaper eller bruk og som kan antas å ha innvirket på kjøpet.»

Formuleringen «reglene om mangler» peker naturlig tilbake på de generelle mangelsreglene i § 17, blant annet regelen om at avvik fra det avtalte utgjør en mangel. At reglene om mangler *også gjelder* når det er gitt visse typer uriktige opplysninger, synes å indikere at § 18 er ment å utvide mangelsbegrepet heller enn å innskrenke det (se også ordlyden i bustadoppføringslova § 27 jf. § 25). Bestemmelsen kan forstås som et svar på et praktisk behov for at mangelsreglene skulle gjelde også for en del opplysninger som ellers ikke nødvendigvis ville ha blitt ansett som en del av avtalen, jf. den vide formuleringen «i sin markedsføring eller ellers». Uttalelser i spesialmerknaden til § 18 trekker i samme retning, se Ot.prp. nr. 80 (1986–87) side 61, som gjør det klart at kjøpsloven § 18 må leses i lys av § 17. Forarbeidsuttalelsene tyder på at det ikke var meningen at § 18 med sitt innvirkningskrav skulle gjøre innskrenkninger i § 17 første ledd om mangler på grunnlag av avvik fra avtalen. Dette synspunktet bør ha overføringsverdi til avhendingslova § 3-8 og bustadoppføringslova § 27.

Ut fra en slik tilnærming bør opplysninger om innendørs areal – en sentral opplysning om kon-

traktsgjenstanden – i mange tilfeller anses som en del av avtalen, jf. også Bergsåker, Kjøp av fast eiendom: med kommentarer til avhendingsloven, 5. utgave 2013 side 276–277. Departementets forslag om at ethvert innendørs arealavvik utgjør en mangel som hovedregel, kan dermed forstås som en lovfesting av det som i normalsituasjonen bør følge av alminnelig avtaletolkning. Bestemmelsen vil riktignok være en praktisk forenkling, siden den i utgangspunktet ikke forutsetter en konkret vurdering av hva som er avtalt. Men dette anses som nødvendig av retts tekniske hensyn; regelen bør være enkel å praktisere og ikke forutsette juridisk fagkunnskap om avtaletolkning.

Hensynet til konkret rimelighet og balanse mellom partene synes tilstrekkelig ivaretatt gjennom det foreslåtte unntaket for tilfellene der kjøperen faktisk ikke har vektlagt arealopplysningene. Etter lovforslaget er det et vilkår at selgeren «godtgjer» at opplysningene ikke har hatt betydning for kjøperen. Selgeren har med andre ord bevisbyrden eller bevisføringsplikten for dette. Unntaket vil da langt på vei svare til Høyesteretts forståelse av innvirkningskriteriet i § 3-8 andre ledd i arealsviktdommen, der det ble oppstilt en presumsjon for innvirkning. Forskjellen på regelen som departementet foreslår, og regelen som kan utledes av arealsviktdommen, blir dermed hovedsakelig at det ikke lenger skal kunne kreves at arealavviket er av en viss størrelse.

For øvrig er det i forslaget til § 3-3 nytt andre ledd presisert at egenandelsregelen i § 3-1 fjerde ledd ikke gjelder ved arealsvikt. Begrunnelsen for dette fremgår av punkt 9.3.2. I tillegg foreslås det en pedagogisk henvisning til den nevnte særregelen om utmålingen av prisavslag for arealsvikt, jf. § 4-12 nytt tredje ledd. Innholdet i utmålingsregelen beskrives i punkt 9.4.3 under.

9.4.3 Nærmere om anvendelsesområdet og utmålingsregelen

Samtidig med at det foreslås endringer i reglene om hva som utgjør mangler ved innendørs arealsvikt, foreslår departementet en særregel om utmålingen av prisavslag i avhendingslova § 4-12 nytt tredje ledd. Formålet med forslaget er å klargjøre og forenkle utmålingen ved innendørs arealsvikt. Siden forslaget til § 3-3 nytt andre ledd vil medføre at noe flere forhold utgjør mangler, synes det hensiktsmessig med en egen, sjablongmessig utmålingsregel for å begrense potensialet for tvister om utmålingen.

Den foreslåtte utmålingsbestemmelsen i § 4-12 nytt tredje ledd består av en hovedregel og et unn-

tak. Hovedregelen er at det ved arealsvikt etter § 3-3 andre ledd skal fastsettes et forholdsmessig prisavslag på grunnlag av kvadratmeterpriser for tilsvarende eiendommer i samme område. Hvis slik prisstatistikk ikke gir veiledning, kommer unntaket inn. Prisavslaget fastsettes da ut fra mangelens betydning for kjøperen.

Begrunnelsen for inndelingen i en hovedregel og et unntak henger nært sammen med anvendelsesområdet for § 3-3 nytt andre ledd. Etter ordlyden gjelder bestemmelsen der hvor «bygninger på eiegen» har mindre areal enn det som er opplyst. I dette ligger det selvfølgelig en avgrensning mot tomten, som reguleres av første ledd, men også mot arealopplysninger som ikke gjelder bygningens størrelse som sådan. Det avgjørende for om § 3-3 andre ledd er anvendelig, bør etter departementets syn være om bygningens *totale* areal er mindre enn det som er opplyst. Dette vil normalt innebære en avgrensning mot uriktige opplysninger knyttet til for eksempel størrelsen på bygningens enkelte rom. Slike opplysninger vil ikke i seg selv påvirke boligens totale areal, siden ett rom nødvendigvis vil være større hvis et annet rom er mindre enn opplyst (gitt at det totale arealet er riktig oppgitt). Derimot vil negative avvik ved mer selvstendige enheter tilknyttet bygningen – slik som balkonger, garasjer og eksterne boder – regelmessig ikke innebære at andre deler av boligen viser seg å være tilsvarende større. Negative avvik ved mer selvstendige bygningsdeler påvirker med andre ord det totale disponible arealet for kjøperen og skal derfor være omfattet av den foreslåtte arealsviktregele i § 3-3 nytt andre ledd. Samtidig kan forskjellene på de to omfattede typetilfellene tilsi at det bør gjelde ulike utmålingsregler for prisavslaget. Hovedregelen om sjablongmessig utmåling bør da gjelde ved feil angivelse av primærom (P-rom) eller tilsvarende, hvor man typisk kan finne veiledning i statistikk over kvadratmeterpriser. Unntaket om mangelens betydning bør på sin side gjelde for mer løsrevne arealenheter som balkonger, eksterne boder og garasjer. Ved arealsvikt her må prisavslaget nødvendigvis fastsettes mer skjønnsmessig. Unntaket kan i tillegg komme inn hvor bygningen har en slik beliggenhet at det ikke finnes statistikk over kvadratmeterpriser, for eksempel ved salg av avsidesliggende helårsboliger eller fritidsboliger, eller hvis relevant statistikk av andre grunner ikke er tilgjengelig for partene.

Begrunnelsen for å avgrense den foreslåtte arealsviktbestemmelsen til avvik ved bygningens *totale* areal, er for det første at det er vanskelig for kjøperen å få et riktig inntrykk av det totale arealet

på visning. Under visningen kan kjøperen riktignok få et inntrykk av om boligen er egnet til kjøperens forutsatte bruk. Men kjøperen har sjelden anledning til å måle arealet under visningen, og det totale arealet er et forhold som gjennomgående har økonomisk betydning i seg selv. Også den innbyrdes fordelingen av areal på forskjellige rom kan ha økonomisk betydning ved videresalg, men her er det hovedsakelig inntrykket kjøperen får, som er avgjørende – ikke opplysninger i prospektet mv. Dermed blir det også mindre problematisk å si at den aktuelle kjøperen har «ervert det han har sett» i de sistnevnte tilfellene. For det andre er avgrensningen til boligens totale areal begrunnet i at arealavvik mellom forskjellige rom egner seg dårlig for den sjablongmessige utmålingsregelen som er et ikke uvesentlig element i forslaget. Byggmesterforbundets høringsuttalelse og drøftelsen i Brøndbo og Solheim, «Innendørs arealsvikt», Lov og rett 2005 side 473–491 på side 481 er for så vidt illustrerende. Hensynene over kan nok hevdes å gjelde til dels også for mer selvstendige bygningsdeler som eksterne boder o.l. Departementet ser det likevel som prinsipielt avgjørende at kjøperen i de sistnevnte tilfellene har fått et mindre areal totalt sett enn han eller hun har betalt for.

Det bør fremheves at selv om arealsvikt mellom forskjellige rom ikke omfattes av § 3-3 nytt andre ledd, kan arealsvikten utgjøre en mangel etter vanlige regler, særlig § 3-1 første ledd og § 3-8 (anvendt i tråd med ordlyden). Som antydning kan også slike arealavvik innebære et reelt problem for kjøperen, eksempelvis hvis badet er så lite at det ikke blir plass til en vaskemaskin. En annen sak er at dette gjerne er noe kjøperen må ha blitt kjent med på visning, slik at mangelskrav vil være avskåret allerede etter § 3-10. Samtidig kan det i noen tilfeller hvor kjøperen faktisk blir skuffet, være grunnlag for å si at et bestemt areal eller en egenskap ved et rom er avtalt eller tilsikret, for eksempel hvis selgeren har sagt at det er plass til en vaskemaskin på badet. Kjøperen må da i utgangspunktet kunne stole på selgerens opplysninger.

Den foreslåtte bestemmelsen i § 4-12 nytt tredje ledd legger opp til en normering av prisavslagsutmålingen for innendørs arealsvikt som omfattes av § 3-3 nytt andre ledd. For denne typen mangler skal ikke § 4-12 første eller andre ledd gjelde. Konsekvensen er for det første at man avskjærer prisavslag fastsatt til utbedringskostnadene ved innendørs arealsvikt, jf. andre ledd. Den praktiske betydningen av dette må antas å være begrenset, i og med at utbedring av innendørs arealavvik regelmessig vil være uforholdsmessig

kostnadskrevende, se HR-2017-515-A (råloftdommen) avsnitt 43–44 med videre henvisninger. Og i de tilfellene utbedring faktisk er praktisk og økonomisk forsvarlig, kan kjøperen fortsatt kreve erstatning for utbedringskostnadene, eller ha et prisavslagskrav for slike kostnader i den grad arealavviket samtidig utgjør et brudd på en mer selvstendig avtaleforpliktelse. Prinsippene i den nevnte dommen i HR-2017-515-A vil da være veiledende, selv om forholdsmessighetsbegrensningen der kan synes å være praktisert noe for strengt i kjøperens disfavør.

Konsekvensen av den foreslåtte utmålingsregelen er for det andre at bevestemaet innsnevres sammenlignet med det som ville ha fulgt av § 4-12 første ledd. Også etter nytt tredje ledd skal det utmåles et forholdsmessig prisavslag basert på mangelens verdireducerende betydning, men vurderingen skal som hovedregel ikke skje konkret. For innendørs arealsvikt vil det etter hovedregelen altså ikke være relevant å innhente sakkynndige vurderinger o.l. av hva verdireduksjonen er for den aktuelle eiendommen. I stedet skal utmålingen skje sjablongmessig, ved at det ses hen til statistikker over kvadratmeterpriser for en tilsvarende eiendom i samme område. På denne måten skal utmålingsregelen kunne anvendes av kjøpere, selgere og forsikringsselskaper uten vidtgående og fordyrende bevisføring. I regelen om at den gjennomsnittlige kvadratmeterprisen er avgjørende, ligger det et potensial for enten tap eller gevinst for kjøperen sammenholdt med det som ville ha fulgt av § 4-12 første ledd. Dette er til siktet og anses som ønskelig for å unngå en for skjønsmessig utmålingsregel i disse tilfellene. Det vesentlige bør være at innendørs arealsvikt kan møtes med en effektiv sanksjon, og at kompensasjonen generelt ligger nært opp til mangelens verdireducerende betydning. For øvrig er det en forutsetning at forståelsen av begrepet sammenlignbar statistikk ikke snevres inn slik at man i realiteten er over i en konkret bevisvurdering. Hva som skal regnes som en tilsvarende eiendom i samme område, er behandlet nærmere i spesialmerknaden til § 4-12.

I tillegg til hovedregelen som er drøftet over, foreslås det i § 4-12 nytt tredje som nevnt et unntak for de tilfellene hvor statistikk over kvadratmeterpriser ikke gir veiledning ved utmålingen. Her skal mangelen fastsettes til mangelens betydning for kjøperen. I motsetning til hovedregelen åpner unntaket for konkrete vurderinger, og det vil være relevant å se hen til både påviselig verdireduksjon og mindre håndfaste ulemper for kjøperen. Slik sett har unntaksbestemmelsen

delvis en parallell i forbrukerkjøpsloven § 31 andre ledd, håndverkertjenesteloven § 25 andre ledd andre punktum og regelen som er oppstilt av Høyesterett i HR-2018-392-A, jf. bustadoppføringslova § 33. At prisavslaget må fastsettes skjønsmessig på denne måten, antas å være i tråd med gjeldende rett for arealsvikt ved terrasser, eksterne boder o.l. Illustrerende i den forbindelse er utmålingen i Borgarting lagmannsretts dom 6. april 2018 (LB-2017-27522), som gjaldt arealsvikt ved en terrasse på en bolig under oppføring:

«Den nærmere fastsettelsen av prisavslagets størrelse beror på et konkret skjønn, der lagmannsretten har tatt utgangspunkt i hvilken betydning arealet av terrassen antas å ha for den alminnelige kjøper. Lagmannsretten har også sett hen til hvordan gesimskassen har ført til begrensninger i bruken, sammenlignet med det som fremgikk av salgsdokumentene. Den nordligste delen av verandaen fremsto på befaringen ikke som brukbar, og også andre deler fremsto som mindre anvendelige enn det som fremgikk av plantegningen. Ved vurderingen er det dessuten sett hen til at takstmann Daniel Martens har beregnet verdireduksjonen til 350 000 kroner, og takstmann Vidar Aarnes anslo noen hundre tusen. Begge ble ført som sakkynndige vitner av Østby. Etter en samlet vurdering er lagmannsretten kommet til at en rimelig kompensasjon for den aktuelle mangelen er 350 000 kroner. Slik lagmannsretten vurderer det gjenoppretter dette balansen mellom de ytelser som var avtalt mellom partene på kjøpstidspunktet.»

Departementet antar at tilnærmingen her langt på vei vil være dekkende for utmålingen også etter unntaksregelen i § 4-12 nytt tredje ledd andre punktum.

9.5 Presisering av kjøperens undersøkelsesplikt

I notatet til høringsmøtet 23. august 2018 presenterte departementet et forslag om å presisere kjøperens undersøkelsesplikt med henblikk på tilstandsrapporter og annen salgsdokumentasjon. Forslaget gikk ut på å lovfeste i avhendingslova § 3-10 at kjøperen skal anses å kjenne til forhold som er tydelig beskrevet i slik dokumentasjon. Konsekvensen blir at forholdene ikke kan påberopes som mangler, noe som langt på vei antas å

være en videreføring av gjeldende rett. Bakgrunnen for forslaget var blant annet at undersøkelser fra Forbrukerrådet tyder på at mange kjøpere ikke leser salgsdokumentasjonen godt nok før de inngir bud på en bolig. Av den grunn synes det å være et behov for å bevisstgjøre kjøpere om at opplysninger i salgsdokumentasjonen kan få rettslige konsekvenser for dem. Som nevnt i notatet til høringsmøtet ble et tilsvarende forslag fremmet av Forbrukerrådet mfl. under høringen i 2017–2018.

Forslaget om å presisere kjøperens undersøkelsesplikt fikk bred tilslutning under høringsmøtet 23. august 2018. Instansene som uttrykte klar støtte til forslaget, var *Forbrukerrådet*, *Eiendom Norge*, *Finans Norge*, *Huseiernes Landsforbund*, *Norges Eiendomsmeglerforbund*, *Norges Hytteforbund*, *Norske Boligbyggelags Landsforbund SA* og *Norsk takst*. Også *Norwegian Claims Link AS* støttet forslaget, men var noe skeptisk til et krav om tydelighet. *Forbrukerrådet*, *Huseiernes Landsforbund*, *Norges Eiendomsmeglerforbund* og *Norsk takst* poengterte på sin side at det må være en forutsetning at forhold i salgsdokumenter er tydelig beskrevet for at de skal få virkning for selgerens mangelsansvar. Det ble uttrykt at vurderingen må ta hensyn til at kjøperen ikke er profesjonell og normalt ikke har byggeteknisk kompetanse. *Elsikkerhetsforbundet* og *STOPP boligsvindel* uttalte at de ikke kjente seg igjen i at kjøpere ofte unnlater å lese salgsdokumentasjonen.

Departementet går inn for å følge opp forslaget i notatet til høringsmøtet gjennom å tilføye et nytt andre punktum i § 3-10. Det må anses som en pedagogisk fordel at avhendingslova opplyser kjøpere om at de forutsettes å lese relevant dokumentasjon som fremlegges ved boligsalget. Ikke minst gjelder dette når det foreslås lovendringer som har til hensikt å øke bruken av tilstandsrapporter. At det klargjøres at opplysninger i tilstandsrapporter kan begrense selgerens mangelsansvar, kan videre fungere som et insentiv i seg selv til å fremlegge rapportene. Endelig synes en lovfesting å være ønskelig for å kunne regulere hva som skal til for at opplysninger i tilstandsrapporter mv. får rettslig virkning: Forslaget til en ny bestemmelse om kjøperens undersøkelsesplikt vil fungere som et festepunkt for en ordning med godkjente tilstandsrapporter. Bestemmelsen foreslås nemlig knyttet til en forskriftshjemmel som åpner for å stille krav til innholdet i tilstandsrapportene og til de som utformer dem, se også punkt 9.6.

I notatet til høringsmøtet 23. august 2018 ba departementet særlig om innspill til hvilke salgs-

dokumenter som bør være omfattet av en ny bestemmelse om kjøperens undersøkelsesplikt. Enkelte høringsinstanser – *Forbrukerrådet*, *Huseiernes Landsforbund*, *Norges Eiendomsmeglerforbund* og *Norsk takst* – listet opp konkrete salgsdokumenter: tilstandsrapporten, selgerens egenerklæringsskjema og eiendomsmeglerens salgsoppgave (prospekt). Andre høringsinstanser, først og fremst *Norwegian Claims Link AS*, uttalte at det ikke bør gis en uttømmende oppregning i loven. Departementet antar at det for praktiske formål vil være opplysninger i tilstandsrapporten, selgerens egenerklæringsskjema og meglerens salgsoppgave som får virkning for selgerens mangelsansvar. Samtidig kan det ikke utelukkes at også andre dokumenter vil være relevante, og departementet foreslår derfor ikke noen uttømmende oppregning. Det avgjørende skal etter ordlyden være om det dreier seg om et «salsdokument» som «kjøperen er gitt høve til å setje seg inn i». I dette ligger det at det må dreie seg om et dokument som typisk utarbeides og fremlegges i forbindelse med salg av fast eiendom. At kjøperen skal være gitt anledning til å sette seg inn i dokumentet, stiller videre visse krav til dokumentets tilgjengelighet: Kjøperen skal ikke måtte anstrenge seg nevneverdig for å få tak i dokumentasjonen. Helst bør det være mulig å lese eller laste ned dokumentasjonen på eventuelle annonsenettssider, og dokumentene bør ligge fremme på visning.

Oslo kommune – Byrådsavdeling for næring og eierskap sendte som nevnt et brev til departementet 30. august 2018 som var foranlediget av høringsmøtet 23. august. I brevet hadde kommunen blant annet innspill til bestemmelsen om kjøperens undersøkelsesplikt:

«Ved å lovfeste at kjøperen skal anses å kjenne til forhold som er tydelig beskrevet i en tilstandsrapport eller annen relevant salgsdokumentasjon, må det forutsettes at dette for kjøper er lett tilgjengelig dokumentasjon og at det vil være naturlig for ham å gjøre seg kjent med denne. En avisannonse vil naturlig regnes som relevant salgsdokumentasjon. Eksempelvis er det ikke sikkert at en kjøper har sett avisannonsen dersom eiendommen er annonsert til salg i en avis. I en situasjon hvor det gis informasjon av betydning for kjøpet kun i avisannonsen og dette ikke er nevnt i salgsprospektet kan det, etter Oslo kommunes syn, ikke forventes at kjøper har gjort seg kjent med avisannonsen. Det vil i så fall være urimelig om han ikke kan påberope seg mangel for noe som kun er opplyst der.

Dersom det skulle være aktuelt å kreve fremleggelse av dokumenter i forbindelse med prospekt, ser Oslo kommune at dokumenter som viser reguleringsforhold og tinglyste rettigheter og forpliktelser på eiendommen som spesielt aktuelt. Kjøper har ofte lite tid fra visning og frem til han må legge inn bud. Oslo kommune erfarer at disse dokumenter i all hovedsak følger salgsprospektet ved eiendomssalg i dag.»

Departementet antar at det er lite praktisk at det fremkommer opplysninger av avisannonser o.l. som ikke samtidig er inntatt i prospektet. Men i den grad dette skulle bli et problem, legger departementet til grunn at den foreslåtte lovteksten vil forhindre slike urimelige utslag som Oslo kommune beskriver. Den foreslåtte bestemmelsen om kjøperens undersøkelsesplikt i § 3-10 nytt andre punktum må dessuten ses i sammenheng med eiendomsmeglerens opplysningsplikt etter eiendomsmeglingsloven § 6-3 andre ledd. I likhet med Takstlovutvalgets flertall, jf. NOU 2009: 6 side 77, mener departementet at det vil følge av eiendomsmeglingsloven § 6-3 andre ledd at eiendomsmegleren må opplyse kjøperen og selgeren om virkningene av at det er innhentet en tilstandsrapport. Opplysningsplikten vil også omfatte den foreslåtte bestemmelsen om kjøperens undersøkelsesplikt, slik at megleren må informere kjøperen om hvilke salgsdokumenter som vil kunne få rettslig betydning etter avhendingslova § 3-10 nytt andre punktum.

Når det gjelder spørsmålet om å innta et krav i lovteksten om at forhold i salgsdokumentasjonen må være *tydelig* beskrevet for å få virkning, var det som beskrevet noe forskjellige oppfatninger under høringsmøtet 23. august 2018. Departementet mener, i likhet med flertallet av høringsinstansene, at det bør gjelde et slikt tydelighetskrav. For at kjøperen skal kunne danne seg et riktig bilde av eiendommen og tilpasse sitt bud deretter, må informasjonen som gis, være forståelig for kjøperen. Kravet om tydelighet skal også sikre at det ikke gis vage og ufullstendige opplysninger i salgsdokumentasjonen som kjøperen skal anses å kjenne til, og som dermed vil avskjære et mangelskrav. Tydelighetskravet er ment å legge visse føringer for både opplysningenes form og innhold. At opplysningene må ha en viss form, kan innebære at spesielt viktige opplysninger om risiko bør stå klart frem i forhold til den øvrige teksten, for eksempel ved å oppstille et eget punkt eller avsnitt, eller ved typografisk fremhevelse i teksten. Kravet til innhold kan innebære at det

ikke vil være tilstrekkelig med «nakne» opplysninger i salgsdokumentasjonen i tilfeller hvor en nærmere forklaring ville ha vært naturlig. For eksempel har departementet fått innspill fra privatpersoner som har opplevd at takstmannen beskriver et vindu som «for lite» uten å utdype dette. Dersom konsekvensen av vinduets størrelse er at rommet ikke lovlig kan benyttes til beboelse, er tydelighetskravet ment å innebære at også konsekvensen må oppgis for at opplysningen sett under ett skal kunne tas i betraktning i mangelsvurderingen.

For opplysninger i tilstandsrapporter vil ikke tydelighetskravet nødvendigvis få så stor selvstendig betydning, i og med at departementet legger opp til at kravene til tilstandsrapporter reguleres nærmere i forskrift. Tydelighetskravet vil likevel kunne fungere som en rettesnor ved tolkningen av forskriftskravene, og kravet vil kunne få selvstendig betydning i tilfeller hvor forskriften er taus.

Mer generelt kan tydelighetskravet forstås som en sikkerhetsforanstaltning mot at det gis vage og forbeholdne opplysninger i salgsdokumentene for at kjøperen skal anses å kjenne til disse og dermed være avskåret fra å påberope seg forholdene som mangler. Det overordnede vurderingstemaet bør derfor være om forholdet ved eiendommen er presentert slik at en vanlig forbruker har mulighet til å forstå hva opplysningen innebærer. Opplysninger som ikke er egnet til påvirke en gjennomsnittlig kjøpers risikovurdering, skal normalt ikke kunne få betydning for selgerens mangelsansvar. Slik sett har tydelighetskravet i § 3-10 nytt andre punktum en parallell i den foreslåtte ugyldighetsregelen i § 3-9 nytt andre ledd andre punktum. Sistnevnte avskjærer uspesifiserte kontraktsforbehold fra selgeren, men siden § 3-10 altså oppstiller tilsvarende begrensninger overfor bygningssakkyndige, meglere osv., blir det ikke nødvendig å trekke noen grense her.

At kjøperen skal anses å kjenne til forhold som fremgår av en tilstandsrapport, må som antydning ses i sammenheng med forslaget til et nytt tredje punktum i § 3-10, se punkt 9.6 under.

9.6 Hjemmel til å forskriftsregulere krav til tilstandsrapportene og de bygningssakkyndige

Et forslag om å gi hjemmel til å forskriftsregulere krav til tilstandsrapportene og takstmennene ble fremmet av Takstlovutvalget i NOU 2009: 6 på

side 97. Forslaget fikk bred støtte under begge de skriftlige høringene av utredningen, og ble på denne bakgrunn inntatt (i noe endret form) i departementets notat til høringsmøtet 23. august 2018. Også under høringsmøtet var det bred oppslutning om å regulere takstbransjen på denne måten. *Forbrukerrådet, Forbrukertilsynet, Eiendom Norge, Finans Norge, Huseiernes Landsforbund, Norges Eiendomsmeglerforbund, Norsk takst, Norwegian Claims Link AS og STOPP boligsvind* uttalte seg klart støttende om forslaget. Det var bare *Boligprodusentenes Forening* som syntes å være negativ til forslaget, idet foreningen advarte mot en offentlig autorisasjonsordning.

Departementet går inn for å følge opp forslaget om å gi hjemmel til å forskriftsregulere krav til tilstandsrapportene. De øvrige forslagene som departementet fremmer, forutsetter langt på vei en regulering av innholdet i tilstandsrapportene. I den forbindelse synes det også hensiktsmessig å åpne for å stille krav til de bygningssakkyndige – eventuelt i form av en autorisasjonsordning – for å sikre tilstrekkelig fagkompetanse og motvirke uheldige bindinger i bransjen. Departementet antar at en slik forskriftsregulering vil være et effektivt virkemiddel for å sikre et bedre informasjonsgrunnlag for partene.

En forskriftshjemmel som nevnt foreslås inntatt i § 3-10 nytt tredje punktum. Formålet med en denne plasseringen er å knytte forskriftshjemmelen til den foreslåtte presiseringen av kjøperens undersøkelsesplikt, som er beskrevet i punkt 9.5. Hjemmelen er utformet slik at departementet kan gi forskrifter om hvilke krav som må være oppfylt

for at en tilstandsrapport skal ha virkning etter § 3-10 andre punktum. Dersom det er fastsatt forskriftskrav til tilstandsrapporter og de bygningssakkyndige, får rapportene altså bare virkning for selgerens mangelsansvar hvis rapportene tilfredsstillende kravene. Med andre ord vil kjøperen anses som aktsomt uvitende om forhold som fremgår av en tilstandsrapport som ikke oppfyller kravene i forskriften.

Et spørsmål som kan oppstå med reguleringen som er foreslått over, er hvordan det vil stille seg hvis opplysninger som regelmessig bare fremgår av en tilstandsrapport, skulle inntas i andre salgsdokumenter for å unngå forskriftskravene til tilstandsrapporter. I slike tilfeller vil jo kjøperen rent faktisk ofte bli kjent med forholdene til tross for at det ikke foreligger noen godkjent tilstandsrapport. Departementet antar at aktørene ikke vil forsøke å omgå loven på denne måten, men legger til grunn at domstolene vil finne måter å skjære gjennom på hvis omgåelser likevel skulle bli et problem. I så fall vil det være nærliggende å se det slik at informasjon som typisk bare fremgår av en tilstandsrapport, eller som vanligvis bygger på en undersøkelse fra en bygningssakkyndig, ikke får virkning for mangelsspørsmålet med mindre informasjonen samtidig er inntatt i en godkjent tilstandsrapport. At man eventuelt må fingere aktsomt uvitenhet hos kjøperen her, er en nødvendig konsekvens hvis forskriftskravene skal virke etter sitt formål. Hensynet til selgeren bør normalt være ivaretatt ved at megleren har opplysningsplikt om rettsvirkningene som er nevnt over, jf. eiendomsmeglingsloven § 6-3 andre ledd.

10 Stortingets anmodningsvedtak om markedsprisvurdering fra den bygnings sakkyndige

Stortinget har i et anmodningsvedtak 20. juni 2017 (vedtak 1039) bedt regjeringen om å «[v]urdere å gjeninnføre boligkjøperens adgang til å få en markedsvurdering utført av takstmannen til støtte for sin kjøpsvurdering». Justis- og beredskapsministeren uttalte følgende om det bakenforliggende representantforslaget i et brev til familie- og kulturkomiteen 12. mai 2017:

«Boligkjøpere står i prinsippet fritt til å la seg bistå av en takstmann ved kjøp av bolig dersom boligkjøperen ønsker det. Jeg antar imidlertid at forslagsstillerne primært sikter til hvem selgeren skal la seg bistå av når det fastsettes utgangspris på en bolig. Avhendingslova har ikke regler om dette, og jeg ser heller ikke et behov for å utrede særskilte lovendringer på dette punktet nå. Det er ingen plikt til å bruke eiendomsmegler ved salg av bolig. Dersom selgeren har valgt å bruke en megler til å bistå med salget, følger det av eiendomsmeglingsloven § 6-7 at megleren skal gi kjøperen en skriftlig oppgave som inneholder totalkostnad for kjøpet hvis kjøpesum er fastsatt. Hvis kjøpesummen ikke er fastsatt, skal megleren gi kjøperen en samlet oppstilling som omfatter prisantydning og andre kostnader ved kjøpet. Eiendomsmeglingsloven regulerer meglers plikter som mellommann ved salg av fast eiendom, og loven inneholder ikke regler om takstmenn. Meglerens og takstmannens rolle vil

uansett være naturlig å ta i betraktning i den vurderingen som skal foretas som ledd i oppfølgingen av NOU 2009: 6.»

Slik det ble påpekt i brevet, vil det uansett ikke være tale om å «gjeninnføre» noen adgang for boligkjøperen i streng forstand. Bakgrunnen for forslaget antas å være at meglerbransjen i 2016 besluttet at bransjen ikke lenger ønsker at takstmenn skal foreta en markedsprisvurdering som ledd i en tilstandsvurdering av boligen. I praksis fører dette til at tilstandsrapporter ikke lenger inneholder markedsprisvurderinger. Skal denne praksisen endres, bør det eventuelt skje gjennom å stille krav om at en tilstandsrapport skal inneholde en markedsvurdering fra den bygnings sakkyndige.

Takstlovutvalget vurderte et tilsvarende forslag i NOU 2009: 6 på side 56–57. I drøftelsen av hvilke opplysninger som skal fremgå av en godkjent tilstandsrapport, drøftet utvalget om verdi fastsettelse skulle være en obligatorisk opplysning. Utvalgets flertall gikk inn for at tilstandsrapporten ikke skal inneholde opplysninger om markedsverdi. Samtidig var det flertall i utvalget for at rapporten skal gi opplysninger om boligens antatte *tekniske* verdi.

Spørsmålet som er omtalt over, hører under arbeidet med en eventuell forskrift om tilstandsrapportenes innhold. Departementet tar derfor ikke stilling til spørsmålet i proposisjonen.

11 Selgerens utbedringsrett etter avhendingslova

11.1 Bakgrunn

Som nevnt i punkt 3 kan kjøperen normalt kreve prisavslag hvis eiendommen har en mangel. Inne-bærer mangelen et vesentlig kontraktsbrudd, kan kjøperen dessuten alternativt velge å heve kjøpet. Etter avhendingslova § 4-10 har selgeren imidlertid på visse vilkår en utbedringsrett – en mulighet til å rette mangelen for egen regning – som suspenderer og eventuelt avskjærer kjøperens krav på prisavslag eller heving. Stortinget har i et anmodningsvedtak 20. juni 2017 bedt regjeringen om å vurdere å fjerne denne utbedringsretten (vedtak 1042).

Forslaget om å vurdere å fjerne selgerens utbedringsrett ble fremmet for Stortinget under behandlingen av et representantforslag om tiltak for å styrke forbrukernes rettigheter i handel med bolig, Dokument 8:123 S (2016–2017). I og med at forslaget om selgerens utbedringsrett ikke var en del av det opprinnelige representantforslaget, var det heller ikke omfattet av familie- og kulturkomiteens innstilling i saken, Innst. 477 S (2016–2017). På bakgrunn av uttalelser i debatten i Stortinget synes formålet med forslaget å være å unngå situasjoner hvor boligkjøpere må tåle betydelige ulemper fordi selgeren påberoper seg sin utbedringsrett. Under debatten ble det vist til et konkret tilfelle hvor en familie kjøper et hus som viser seg å ha muggsopp i kjelleren. Selgeren er forsikret gjennom et eierskifteforsikringsselskap, og forsikringsselskapet påstår prinsipielt at det ikke dreier seg om en mangel i avhendingslovas forstand. Subsidiært påberoper forsikringsselskapet seg selgerens utbedringsrett. I eksempelet fører dette til at kjøperen ikke får kommet i gang med utbedring av muggskaden før det har gått nærmere ett år, slik at familien over en lengre periode kan bo i bare deler av huset. Under stortingsdebatten ble det i tillegg vist til at utbedringsretten er lite praktisk fordi det er sjelden at selgeren faktisk benytter sin rett til å utbedre mangler. Mer generelt ble det antydnet at utbedringsretten skaper en ubalanse i kjøperens disfavør som bør utjevnes gjennom lovendringer.

Som ledd i regjeringens oppfølging av anmodningsvedtaket sendte Justis- og beredskapsdepartementet spørsmålet om hvorvidt selgerens utbedringsrett bør videreføres, på høring samtidig med den nye høringen av NOU 2009: 6. Høringsfristen var 15. januar 2018.

11.2 Gjeldende rett

Selgerens utbedringsrett i tilknytning til overdragelse av fast eiendom reguleres som nevnt av avhendingslova § 4-10. Selve utbedringsretten og vilkårene for denne fremgår av første ledd, som lyder slik:

«Tilbyr seljaren seg å rette ein mangel ved eignedomen, må kjøparen godta dette dersom rettinga ikkje vil føre med seg urimeleg ulempe for kjøparen, og kjøparen ikkje har særleg grunn til å motsetje seg rettinga.»

Første ledd presiseres av tredje ledd, hvor det er gitt regler om tidsbruken og hvem som skal dekke kostnadene:

«Rettinga skal skje innan rimeleg tid etter at kjøparen har gjort mangelen gjeldande og gjort det mogeleg for seljaren å rette. Rettinga skal skje for seljarens rekning.»

Rettsvirkningene av å krenke selgerens utbedringsrett fremgår av fjerde ledd første og andre punktum sett i sammenheng:

«Vert mangelen ikkje retta, kan kjøparen krevje prisavslag etter § 4-12 eller heve etter § 4-13. Dette gjeld likevel ikkje dersom kjøparen avviser retting som seljaren har rett til å utføre etter fyrste ledd.»

Selgerens rett til å utbedre mangler har lange tradisjoner i norsk kontraktsrett; også den tidligere kjøpsloven 1907 inneholdt en slik rett. Utbedringsretten ble videreført i den gjeldende kjøpsloven § 36, og håndverkertjenesteloven har en tilsva-

rende regulering i § 24. Utbedringsretten var en etablert regel da den ble foreslått å gjelde også ved overdragelse av fast eiendom, jf. avhendingslova § 4-10, og dette er antagelig en av grunnene til at det ikke sies så mye om begrunnelsen for regelen i forarbeidene til avhendingslova. Spørsmålet der var heller om utbedringsretten også passet i avhendingslova, noe som ble antatt å være tilfellet, jf. NOU 1979: 48 Rådsegn 12 – Avhending av fast eiendom side 47. Forarbeidene til kjøpsloven kan imidlertid være av interesse på dette punktet, i og med at avhendingslovas utbedringsregel er utformet etter mønster av kjøpsloven, se NOU 1979: 48 side 47. I Ot.prp. nr. 80 (1986–87) på side 32 vises det til NU 1984: 5 side 179–180 for en forklaring av vilkårene for avhjelp etter kjøpsloven og bakgrunnen for reglene. Her fremgår det at avhjelpsreglene er delvis samfunnsøkonomisk begrunnet:

«Avhjelpande av fel är ur ekonomisk synvinkel ofta den mest ändamålsenliga påföljden. Detta gäller både från parternas synpunkt och allmänt sett.»

En utbedringsrett åpner etter omstendighetene for at selgeren kan stille kjøperen som om kontrakten var riktig inngått, til en lavere pris enn om en utenforstående tredjeperson skulle ha stått for utbedringen. Dette kan for eksempel være tilfellet hvis selgeren selv har kompetanse til å gjennomføre utbedringene og dermed kan gjøre det til kostpris, eller hvis et eierskifteforsikringselskap har avtaler med fagfolk om å gjøre slikt arbeid til en lavere pris enn markedspris.

Rammene for utbedringsretten vil i det enkelte tilfellet fastsettes ut fra en tolkning av avhendingslova § 4-10 første og tredje ledd. Første ledd inneholder to vilkår: Rettingen må ikke innebære en «urimeleg ulempe» for kjøperen, og kjøperen må ikke ha «særleg grunn til å motsetje seg rettinga». Vilråene er omtalt slik i Ot.prp. nr. 66 (1990–91) på side 105:

«Om rettinga vil føre med seg urimeleg ulempe for kjøperen, vil måtte byggje på ei konkret vurdering i det einskilde tilfelle. Ulempa kan t d vere urimeleg dersom kjøperen må flytte vekk frå eigedomen mens rettinga vert utford. Er det klart at forsøket på retting har små sjansar for å lukkast, skal det ikkje så mykje til av ulempe før ho vil vere 'urimeleg'. Eit anna døme på ei urimeleg ulempe er at kjøperen må vente lenge før rettinga vert utford, eller at sjølv rettingsarbeidet vil ta lang tid slik at

større eller viktige delar av eigedomen ikkje kan brukast i ventetida.

Det neste vilkåret er at kjøperen heller ikkje elles har særleg grunn til å motsetje seg rettinga. Døme på tilfelle der kjøperen kan ha slik særleg grunn, kan vere der det har vore slikt rot og sommel frå seljarens side tidlegare, anten i samband med gjennomføring av salet eller særleg ved tidlegare forsøk på retting, at det ikkje lenger er rimeleg grunn til at kjøperen skal måtte akseptere nye forsøk frå seljarens side.»

Det kan utledes av dette at den typen ulemper som ble beskrevet under stortingsdebatten om anmodningsvedtaket, gjennomgående vil føre til at utbedringsretten ikke gjelder. Også lovutvalgets beskrivelse av vilkårene i første ledd er av interesse i den forbindelse, selv om vilkårene i utvalgets forslag var noe annerledes utformet, se NOU 1979: 48 Rådsegn 12 – Avhending av fast eiendom side 47:

«Det er 2 vilkår som må vere oppfylte for at kjøperen skal måtte godta eit tilbod frå seljaren om retting. Rettinga må ikkje føre med seg urimeleg ulempe for kjøperen, og den må kunne utførast i rimeleg tid etter at kjøperen har sagt frå.

Som døme på kva ein har meint med (urimeleg) ulempe, kan nemnast slikt som at seljaren berre kan utføre rettinga på ei tid som fell sær ulagleg for kjøperen. Er årsaka til mangelen at arbeid som seljaren skulle gjere ikkje held fagleg mål, må det truleg kunne reknast som urimeleg ulempe for kjøperen dersom seljaren vil bruke same folka til å rette på mangelen. Men dette vil avhenge nokså mykje av situasjonen i det heile.

Rettingsfristen vil til vanleg verte fastsett etter at mangelen er oppdaga og seljaren har tilbode retting. Vert partane samde om når rettinga må vere slutford, er alt greitt. I motsett fall går framlegget ut på at rettinga må kunne utførast 'i rimeleg tid etter at kjøperen har sagt frå om mangelen'. I dette ligg at tilbodet frå seljaren må fylle desse krava, elles kan kjøperen avvise det. Fristen skal altså reknast frå det tidspunktet då kjøperen sa frå – seljaren kan m.a.o. ikkje skaffe seg lenger rettingsfrist ved å drye med tilbodet. Kva som er 'rimeleg tid', vil sjølv sagt avhenge heilt av kva slag mangel det gjeld og kor mykje den har å seie for bruken av eigedomen. Men som eit allmennt synspunkt kan ein vel seie at eit tilbod som skal hindre

mishaldssanksjonar frå kjøparen (skadebot eller heving), må gå ut på retting utan tarvlaus drying – og ikkje vesentleg seinare enn om kjøparen sjølv skulle ha sytt for rettinga.»

Vilkåret om at retting må kunne skje innen rimeleg tid, ble ikke videreført i første ledd i lovforslaget i proposisjonen, men det er særlig fremhevet i spesialmerknadene at tidsmomentet er relevant ved vurderingen av om retting innebærer en urimeleg ulempe og om kjøperen ellers har særlig grunn til å motsette seg retting, se Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 105:

«I Sivillovbokutvalet sitt framlegg til § 21 fyrste ledd fyrste punktum er det teke inn som eit særskilt vilkår for seljarens rett til retting at rettinga kan utførast i rimeleg tid etter at kjøparen har sagt frå om mangelen. Departementet har ikkje funne det nødvendig å ta med eit slikt uttrykkjeleg vilkår her.

Tidsmomentet vil for det fyrste kome inn ved vurderinga av om rettinga vil innebere ei urimeleg ulempe for kjøparen. For det andre vil tidsmomentet kunne kome inn ved vurderinga av om kjøparen elles har særleg grunn til å motsetje seg arbeidet. Sjølv om rettinga i og for seg ikkje vil føre til urimeleg ulempe for kjøparen, kan det tenkjast at det anten har gått så lang tid, eller det vil gå så lang tid før arbeidet vert utført, at dette i seg sjølv er ein slik særleg grunn som gjer at kjøparen må kunne motsetje seg arbeidet. Vidare er det sagt uttrykkjeleg i tredje ledd at rettinga skal skje innan rimeleg tid etter at kjøparen har gjort mangelen gjeldande.»

I tillegg er det i § 4-10 tredje ledd altså oppstilt en plikt til å utføre retting innen rimelig tid.

I rettspraksis synes det å være fulgt en linje som er forenlig med uttalelsene i forarbeidene, og som innebærer at utbedringsretten normalt bare gjelder så lenge rettingen ikke påberopes etter for lang tid og det ikke vil gå lang tid før arbeidet blir utført. I Rt. 2006 side 999 er «innan rimeleg tid» behandlet som et vilkår, se avsnitt 44, og det uttales at § 4-10 medfører at selgeren ikke kan vente urimeleg lenge med å fremsette rettetilbudet. Om innholdet i utbedringsretten uttales det videre i avsnitt 46:

«Selgerens rett etter § 4-10 til å møte et krav om prisavslag eller heving med retting må utøves under hensyntagen til den gjensidige lojalitetsplikten i kontraktsforhold. Idamar kunne rett nok ikke kreve at Helgelandiske umiddel-

bart erklærte seg enig i at det forelå en kjøpsrettslig mangel. Men man måtte kunne kreve at Helgelandiske innen kort tid etter reklamasjonen og Almås' besøk i bygget signaliserte at man vurderte selv å utføre rettingen dersom selskapet etter nærmere vurdering skulle akseptere at det forelå en kjøpsrettslig mangel. I tillegg til at kjøpere generelt kan ha behov for å få en rask avklaring av om rettingsretten blir påberopt, viser jeg til de særlige forhold i denne saken: [...]»

I Rt. 2006 side 1076 uttaler førstvoterende følgende i avsnitt 71–73:

«Høyesterett har i dommen av 29. august 2006 (HR-2006-1486-A) avsnitt 46 uttalt at selgerens 'rett etter § 4-10 til å møte et krav om prisavslag eller heving med retting må utøves under hensyntagen til den gjensidige lojalitetsplikten i kontraktsforhold'. I dommen fremholdes at kjøperen ikke kan kreve at selgeren umiddelbart erklærer seg enig i at det foreligger en kjøpsrettslig mangel.

Selgeren må altså få en viss tid til å områ seg. På den annen side har kjøperen behov for en avklaring av om det faktisk vil bli utført retting, ettersom et tilbud om retting suspenderer andre mangelskrav.

Hvor lang tid som kreves, beror på en konkret vurdering. [...]»

Oppsummert synes det å gjelde klare begrensninger for hvor lenge selgeren kan vente med å fremsette et definitivt rettetilbud. Dersom det prinsipalt påstås at det ikke foreligger en mangel, må det kunne kreves at selgeren uten ugrunnet opphold iverksetter undersøkelser for å klarlegge ansvarsforholdene. Og hvis undersøkelsene viser seg å være spesielt vanskelige eller tidkrevende, vil selgeren nokså raskt måtte velge mellom å begrense seg til sin prinsipale anførsel eller å utbedre uavhengig av ansvarsforholdet.

Spørsmålet om hvem som kan gjennomføre utbedringen, er omtalt i forarbeidene, se Ot.prp. nr. 66 (1990–91) side 105, hvor det er lagt til grunn at utbedringsretten ikke begrenser seg til selgerens personlige innsats:

«Rettinga kan anten skje av seljaren sjølv, av seljaren sine tilsette eller andre seljaren måtte gi i oppdrag å utbetre mangelen.»

Selgeren vil blant annet kunne overlate utbedringen til sitt eierskifteforsikringsselskap og dettes

oppdragstakere. Dette innebærer at utbedringsretten neppe kan sies å være helt upraktisk. Mens det relativt sjelden vil være slik at selgeren selv har interesse av eller særlige forutsetninger for å utbedre, synes bruk av eierskifteforsikringselskaper etter hvert å ha blitt svært utbredt. I den grad selskapene får i stand gunstige avtaler med håndverkere om å utbedre mangler, vil utbedringsretten kunne føre til innsparinger av et visst omfang. På den andre siden fører muligheten for å overlate ansvaret til forsikringselskapet kanskje til at situasjonen blir mer uoversiktlig for kjøperen, slik at utbedringsretten på denne måten kan påføre kjøperen ulemper. Det kan fra kjøperens ståsted være vanskelig å vurdere om selskapet faktisk har ressurser til og hensikt om å utbedre, eller om utbedringsretten først og fremst påberopes av taktiske grunner. Uten empiriske undersøkelser er det vanskelig å si noe om hvordan disse forholdene kan påvirke balansen mellom kjøperen og selgeren.

Som nevnt er rettsvirkningene av at kjøperen krenker selgerens utbedringsrett, regulert i avhendingslova § 4-10 fjerde ledd første og andre punktum. Det fremgår her at kjøperen ikke kan gjøre gjeldende visse mangelssanksjoner dersom han eller hun avviser retting som selgeren har rett til å utføre etter første ledd. De sanksjonene som nevnes uttrykkelig, er prisavslag og heving, men det har i juridisk teori vært hevdet at også kjøperens erstatningskrav kan bli avskåret på grunnlag av bestemmelsen. Et slikt standpunkt om at krenkelse av utbedringsretten fører til at kjøperen automatisk mister retten til å kreve erstattet enkelte tapsposter, er inntatt av Benestad Andersen i boken *Avhendingsloven med kommentarer*, 2008. På side 271 uttaler Benestad Andersen:

«I Ot.prp. nr. 66 (1990–91) s. 107 heter det at kjøper ikke taper sin rett til erstatning dersom han avviser selgers retting. Uttalelsen må imidlertid forstås med den begrensning at kjøper heller ikke kan kreve erstatning for det verdiminuset mangelen representerer eller erstatning for utbedringskostnadene. Tilsvarende Gulating lagmannsretts dom av 15. desember 1997 (LG-1996-001920) (tilbygg), Borgarting lagmannsretts dom av 25. juni 2002 (LB-2001-003430), Bergsåker s. 323–324 og muligens Simonsen s. 359–360. Annerledes Lilleholt s. 147–148, Jensen s. 315, Hagstrøm s. 388, Martinussen s. 154 og antagelig Torsteinsen s. 167–168. Kjøper må derimot fremdeles kunne kreve erstatning for andre former for tap mangelen har medført.»

Det fremgår av ordlyden i § 4-10 fjerde ledd første og andre punktum at kjøperen ikke kan heve eller kreve prisavslag hvis han eller hun krenker selgerens utbedringsrett. At disse to mangelssanksjonene avskjæres, innebærer i seg selv et nokså stort innhogg i kjøperens rettigheter ved kontraktsbrudd. Det er nærliggende at erstatnings-sanksjonen ville ha vært nevnt i lovteksten hvis det var meningen å avskjære også den. Forarbeidene gir heller ikke holdepunkter for at erstatningssanksjonen avskjæres som følge av at kjøperen krenker selgerens utbedringsrett. I Ot.prp. nr. 66 (1990–91) på side 107 uttales følgende:

«Kjøperens rett til skadebot vert derimot ikkje omfatta av fjerde ledd, så denne retten vil framleis gjelde sjølv om kjøparen utan god nok grunn nektar seljaren å rette. Men sjølv sagt kan slik nekting spele inn ved utmålinga av ei eventuell skadebot.»

Avhendingslova § 4-10 fjerde ledd svarer til kjøpsloven § 37 første ledd, og i forarbeidene til kjøpsloven er det lagt til grunn at krenkelse av utbedringsretten ikke i seg selv avskjærer kjøpers erstatningskrav, jf. Ot.prp. nr. 80 (1986–87) side 89–90.

En krenkelse av utbedringsretten vil imidlertid uansett kunne spille inn ved utmålingen av kjøperens erstatningskrav. Dette vil kunne være aktuelt dersom selgeren som følge av at kjøperen selv har sørget for utbedring, kommer i en dårligere stilling økonomisk sett enn hvis det hadde vært selgeren som hadde gjennomført utbedringen. Et eksempel på dette er hvis selgeren kunne ha gjennomført utbedringen billigere enn til markedspris. Det følger av de alminnelige erstatningsrettslige reglene, jf. avhendingslova § 7-2 første ledd, at kjøperen plikter å begrense sitt tap i rimelig utstrekning.

11.3 Høringsnotatet

Justis- og beredskapsdepartementet foreslo i høringsnotatet 6. november 2017 å videreføre selgerens utbedringsrett. Om dette ble det uttalt:

«Det er vanlig å si at retting er den primære sanksjonen ved mangler, jf. Ot.prp. nr. 29 (1988–89) Om lov om håndverkertjenester m.m for forbrukere side 88. Formålet med rettingen er å sette kjøperen i den samme faktiske stillingen som om avtalen hadde blitt riktig oppfylt. Slik sett kan det hevdes at man kommer

nærmest partenes opprinnelige vilje ved å åpne for utbedring av mangler i en viss utstrekning. Samtidig må man ha for øye at de enkelte kontraktstypenes egenart kan tilsi at det bør gjøres begrensninger i utbedringsretten, utbedringsplikten eller begge. For avhendingslovas del har man allerede tatt konsekvensen av dette ved at selgeren vanligvis ikke har noen plikt etter § 4-10 til å rette mangler. Dette er begrunnet i at selgeren her ofte er en privatperson uten et «utbedringsapparat», slik at en rettelikt gjennomgående vil påføre vedkommende urimelige kostnader eller ulemper.

Når det gjelder retten til å gjennomføre utbedring, kan det som nevnt hevdes at en slik rett vil være upraktisk ved salg av fast eiendom. Departementet legger til grunn at utbedringsretten nok har større praktisk betydning ved avtaler etter for eksempel kjøpsloven, forbrukerkjøpsloven og håndverkertjenesteloven. Men dette kan neppe i seg selv være et avgjørende argument for å fjerne utbedringsretten etter avhendingslova. I den grad utbedringsretten ikke benyttes så ofte, skulle ulempene for kjøperen ved en slik rett også bli tilsvarende små. Omtalen av gjeldende rett over viser også at det gjelder nokså strenge rammer for en selger som tilbyr seg å rette. Og en selger kan ikke uten risiko tilby en utbedring som vedkommende ikke har til hensikt å gjennomføre; dette vil etter omstendighetene kunne påføre selgeren et erstatningsansvar overfor kjøperen.

Departementet viser til at utbedringsretten normalt bare kan påberopes så lenge rettingen ikke vil måtte skje vesentlig senere enn om kjøperen selv skulle ha sørget for rettingen. Det vises også til at en kjøper som tar sjansen på at selgeren ikke har noen utbedringsrett i det konkrete tilfellet, og som derfor utbedrer selv, fremdeles vil kunne kreve erstattet sine utbedringskostnader så lenge vilkårene for erstatning er oppfylt, jf. avhendingslova § 4-4 jf. kapittel 7. At selgerens utbedringsrett etter avhendingslova beholdes, vil dessuten opprettholde en god sammenheng i kontraktsrettsregelverket: Selgeren har som nevnt en utbedringsrett etter en rekke av de andre kontraktsrettslovene, se kjøpsloven § 36, forbrukerkjøpsloven § 29 tredje ledd, håndverkertjenesteloven § 24 andre ledd, bustadoppføringslova § 32 andre ledd og husleieloven § 2-10 andre ledd.

Det antas etter dette at det kan være hensiktsmessig å videreføre utbedringsretten etter avhendingslova.»

Samtidig tok departementet opp spørsmålet om hvorvidt det kan være grunn til presisere rettsvirkningene av å krenke selgerens utbedringsrett:

«Et annet spørsmål er om det kan være behov for å presisere enkelte sider av den gjeldende reguleringen slik at det tydeliggjøres at kjøperens rett til å kreve erstatning er i behold. Et argument som kan tale mot en slik presisering, er at det kan hevdes at dette allerede følger av en naturlig tolkning av ordlyden. Departementet har utformet et mulig forslag til presisering av § 4-10 fjerde ledd og tar gjerne imot høringsinstansenes syn på behovet for en slik endring av ordlyden.»

Departementet ba etter dette om høringsinstansenes syn på følgende forslag til endringer i avhendingslova § 4-10 fjerde ledd:

«Vert mangelen ikkje retta, kan kjøparen krevje prisavslag etter § 4-12 eller heve etter § 4-13. Dette gjeld likevel ikkje dersom kjøparen avviser retting som seljaren har rett til å utføre etter fyrste ledd. *Krenking av seljarens rett etter fyrste ledd har ikkje verknad for eit krav frå kjøparen om skadebot, jf. likevel § 7-2 fyrste ledd.* Dersom seljaren har plikt til å rette mangelen, og dette ikkje vert gjort, kan kjøparen krevje skadebot for forsvarlege kostnader ved å få mangelen retta.»

11.4 Høringsinstansenes syn

Blant de høringsinstansene som har uttalt seg om spørsmålet, støtter følgende instanser departementets forslag om å videreføre, men presisere, selgerens utbedringsrett: *Forbrukerrådet, Forbrukertilsynet, Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling, Boligprodusentene, Eiendom Norge, Finans Norge, Huseiernes Landsforbund, Jussformidlingen, NITO Takst, Norges Eiendomsmeidlerforbund, Norges Takseringsforbund, Norske Boligbyggelags Landsforbund SA og Norwegian Claims Link AS. HELP Forsikring AS* synes derimot å mene at utbedringsretten bør fjernes.

Oslo kommune – Byrådsavdeling for byutvikling uttaler:

«Oslo kommune støtter departementets forslag om å opprettholde utbedringsretten i avhl. § 4-10. Dette både for å sørge for et samsvar i kontraktslovgivningen, men også fordi denne retten til selger i enkelte tilfeller både kan være

samfunnsøkonomisk og tidsmessig besparende, samtidig som det vil kunne bidra til et økt tvistenivå mellom kjøper og selger dersom utbedringsretten fjernes.

Utbedringsretten kan være egnet til å spare både tid og penger i de tilfeller hvor det kan konstateres en rettslig mangel i avhendingslovens forstand. Dette da Oslo kommune gjennom sitt utleieforhold til objektet har god kjennskap til eiendommen og også driftsmessig har et apparat som kan foreta den nødvendige utbedringen i tråd med de fagkyndiges vurderinger av den konkrete mangel.

Uavhengig av Oslo kommune sine forutsetninger for utbedring, er utbedringsretten i praksis lite brukt. Dette for det første fordi utbedringsretten synes å forutsette en ansvarserkjennelse som sjelden gis, for det andre fordi bestemmelsen inneholder vilkår for anvendelsen av utbedringsretten som ofte setter kjøper i en posisjon hvor vedkommende kan nekte selger å utbedre og for det tredje at både selger og kjøper ofte er i en posisjon hvor det mest praktiske er at kjøper forestår tiltakene selv.

Det er imidlertid vår oppfatning at utbedringsretten er sentral for å opprettholde den ønskede balanse i kontraktsforholdet mellom kjøper og selger. Oslo kommune kjenner oss ikke igjen i den beskrivelse departementet viser til i høringsnotatet vedrørende eksemplet med muggsopp. Det fremgår av bestemmelsen at tilbudet om retting må fremsettes innen rimelig tid, en tidshorison som av Høyesterett er fastlagt til kortere enn reklamasjonsfristen kjøper har etter avhl. § 4-19.

Etter vårt syn, er det derfor svært sjeldent at kjøper vil bli satt i en urimelig situasjon hvor man må vente på at selger skal ta stilling til utbedringsretten, da kjøper i en slik situasjon vil ha hjemmel til selv å foreta retting og kreve kostnadene dekket.

Tilsvarende der selger påberoper seg utbedringsretten og ingenting skjer, vil kjøper kunne varsle at kjøper selv vil besørge retting dersom ikke selger kommer på banen innen kort tid. Om ikke selger da handler raskt, vil selger miste sin rett og må i det videre forholde seg til et ordinært krav på prisavslag eller erstatning, jf. avhl. §§ 4-12 og 4-14. Erstatning vil kjøper i alle tilfelle kunne kreve, jf. avhl. § 4-5, jf. § 7-2.

Et annet moment som taler for at bestemmelsen om selgers utbedringsrett bør bestå, er den siste tidens økende antall tvister om selgers

tilgang til eiendommen for vurdering av kjøpers krav. Det har de siste to-tre årene vært stadig flere tilfeller hvor kjøper fremmer dels betydelige krav om prisavslag og heving, der selger ikke før under saksforberedelsen får tilgang til eiendommen og foreta de nødvendige undersøkelser for å kunne ta stilling til kravet. Dette er problematisk sett opp mot kontradiksjonsprinsippet og lojalitetsplikten i kontraktsforholdet.

Selgers utbedringsrett etter avhl. § 4-10 kan være et hjelpemiddel for selger når det gjelder å få tilgang til eiendommen, da det klart kan argumenteres med at vurderingen av hvorvidt retting skal påberopes fordrer at selger selv får anledning til å besiktige og vurdere de påberopte forhold.

Konsekvensen av at kjøper nekter selger tilgang til eiendommen, og indirekte nekter selger å foreta berettiget retting, er at kjøper er avskåret fra å kreve prisavslag og heving etter avhl. §§ 4-12 og 4-13. På denne måten bidrar bestemmelsen om utbedringsrett til å opprettholde en balanse i kontraktsforholdet, en balanse som i de siste års rettspraksis har blitt satt på prøve.»

Jussformidlingen viser til mange av de samme argumentene og uttaler i tillegg følgende:

«I tilfeller hvor kjøper ønsker å benytte seg av prisavslag for å presse ned salgsprisen, heller enn et behov for utbedring, kan utbedringsretten fungere som et forhandlingsmiddel for selger. Jussformidlingens erfaring er at disse sakene kan stille selger uten eierskifteforsikring i en vanskelig situasjon, særlig hvis kjøper er representert av boligkjøperforsikring. Da kan utbedringsretten fungere som en sikkerhetsventil. Dette er imidlertid et tilfelle som trolig sjeldent kommer på spissen.»

Norwegian Claims Link AS trekker frem enkelte andre argumenter for at utbedringsretten bør videreføres:

«Norwegian Claims Link AS støtter departementets endringsforslag. Vi ønsker å påpeke noen forhold som etter vårt syn ytterligere underbygger at departementets konklusjon er god.

- Forholdet til håndverkertjenesteloven
Arbeider som eier av en boligeiendom får utført på boligen sin vil, der det benyttes yrkesutøver, reguleres av håndverkertjenesteloven, jf. håndverkertjenesteloven § 1. Den absolutte

reklamasjonsfristen i håndverkertjenesteloven § 22 (2) må antas som hovedregel å være 5 år ved arbeider utført på fast eiendom. Vår erfaring er at det relativt ofte er slik at man for enkelte eller flere arbeider er innenfor 5-årsfristen når en eiendom selges.

Hvis kjøpers krav mot selger knytter seg til mangelfulle arbeider utført i selgers eiertid av en tjenesteyter, vil selger ha mulighet til å rette mangelskrav videre mot denne. Denne retten er økonomisk svært viktig for boligselgeren og ikke minst et uttrykk for en korrekt ansvarsplassering.

I henhold til håndverkertjenesteloven § 24 (2) kan tjenesteyteren, under visse vilkår, kreve å få rette arbeidet som var mangelfullt utført. Dersom forbrukeren urettmessig avviser utbedringsretten vil denne miste sitt krav på prisavslag, jf. håndverkertjenesteloven § 25 (1) 2. punktum.

Vi går ikke nærmere inn på vilkårene for å kreve å få rette etter håndverkertjenesteloven, og det følgende gjelder i de tilfelle tjenesteyteren har utbedringsrett etter loven. Det påpekes at når det gjelder krav mot tjenesteytere/håndverkere er retting svært praktisk, og benyttes ofte av tjenesteytere.

Dersom boligselger ikke skal ha noen utbedringsrett overfor kjøper (avhl. § 4-10), vil han ikke heller kunne imøtekomme en tjenesteyters krav om å få utbedre og med det som hovedregel tape sitt krav på prisavslag fra tjenesteyter. Dette er etter vårt syn en urimelig konsekvens for selger og gir dårlig harmoni mellom de ulike lovverk. En kan argumentere for at manglende tilgang til eiendommen vil medføre at selger ikke plikter å motta retting fra tjenesteyteren (standpunktet er uavklart). Det er i så fall tjenesteyteren som i disse tilfellene mister anledningen til å få utbedre sine feil. De hensyn som ligger bak å gi tjenesteyteren en rettingsadgang settes således til side. Det vises til departementets høringsnotat, side 2 og 3 om hensynene bak utbedringsretten i kontraktslovgivningen.

- Utmåling av prisavslag

Avhendingslovas overordnede regel for utmåling av prisavslag er § 4-12 (1), som lyder:

'Har eiendommen mangel, kan kjøperen krevje eit forholdsmessig prisavslag.'

Det vises til høyesteretts dom, Rt-2010-1395. Saken gjaldt en eiendom med fuktskader. Kjøper aksepterte ikke tilbudet fra selger (ved boligselgerforsikringen) om prisavslag, og solgte eiendommen med et større tap enn hva

kostnaden for utbedring var vurdert til. Selger ble tilkjent prisavslag tilsvarende tapet ved videresalget. Selger anførte at dette påførte selger et unødig stort tap og at en slik regel vil kunne gi kjøper en urimelig gevinst på selgers bekostning. Høyesterett viser i dommens avsnitt 46 til selgers rett til å utbedre som en mulighet til å begrense sitt ansvar til utbedringskostnadene, i de tilfellene der verdireduksjonen overstiger utbedringskostnadene. Dersom selger mistet sin rett til å utbedre ville denne muligheten bortfalle. Den økonomiske betydningen kan være svært betydelig i disse tilfellene.»

Forbrukertilsynet viser i likhet med flere andre høringsinstanser til sammenhengen i regelverket, til balansen mellom kjøperen og selgeren og til samfunnsøkonomiske betraktninger. Om forslaget til en presisering av § 4-10 uttaler tilsynet:

«Da det har vært uenighet i juridisk teori om hvorvidt erstatningskravet blir avskåret eller ikke, er det positivt at lovgiver søker å rydde opp i dette ved en endring av paragrafens ordlyd. En slik presisering vil etter vårt syn bidra til at forbrukerne enklere forstår sin rettsstilling.»

Jussformidlingen støtter også uttrykkelig forslaget til et nytt tredje punktum i § 4-10, men foreslår en noe annen ordlyd:

«Slik Jussformidlingen forstår det, kan krenking av selgerens utbedringsrett påvirke et eventuelt erstatningskrav i form av at man ikke får dekket eventuell forskjell mellom kjøpers utgifter og utgifter selger ville hatt. Dette er bakgrunnen for henvisningen til tapsbegrensningsplikten i § 7-2 første ledd, men departementets formulering kan likevel skape misforståelser. Jussformidlingen foreslår derfor følgende ordlyd: *Krenking av seljarens rett etter fyrste ledd hindrar ikkje eit krav frå kjøperen om skadebot, sjå likevel § 7-2 fyrste ledd.*

En slik ordlyd vil, etter Jussformidlingens syn, bedre få frem forholdet mellom utbedringsretten, prisavslag og erstatning i et allerede komplekst lovverk.»

HELP Forsikring AS, som mener at utbedringsretten bør fjernes, begrunner sitt standpunkt slik:

«Til tross for at eksisterende regel er utformet slik at det er klare rammer for selgers utbe-

dringsrett; at den må utøves *innen rimelig tid, ikke medføre særlig ulempe*, og at kjøper ikke har *særlig grunn til å motsette seg retting*, innebærer regelen uten tvil en praktisk ulempe for mange kjøpere.

Mangler avdekkes ofte i forbindelse med andre tiltak som er iverksatt, og eksempelvis kan påbegynte arbeider forsinkes. Ulempene for kjøper kan faktisk sett være betydelige, selv om de ikke er av en slik grad og karakter at kriteriene i avhl. § 4-10 er oppfylt.

Hertil kommer det faktum at selgere sjelden ønsker å benytte utbedringsretten ved bruktboligsalg. Dette gjelder særlig der selger har tegnet boligselger-/ eierskifteforsikring som dekker deres mangelsrisiko/ selgeransvaret.

Vår erfaring er at man ofte lykkes med å få utbedringsretten avklart/ frafalt når selger har tegnet boligselgerforsikring, men det forutsetter en viss aktivitet og rettslig argumentasjon, og det går uansett noe tid.

Til tross for at det fra selgers side sjelden tilbys mangelsutbedring, ser vi at der kjøper har utbedret mangelen på tidspunktet for reklamasjon eller kort etter, så påberopes det regelmessig som *ansvarsfritaksgrunn*. Dette gjelder også selgeransvarsselskapene og andre som i praksis aldri tilbyr utbedring.

Da bestemmelsen i § 4-10 påberopes i defensivt øyemed, til tross for svært begrenset aktiv bruk fra selgere, må kjøpere i praksis forholde seg til regelen for å hindre rettstap.

Vår erfaring er at det er de næringsdrivende selgerne som i praksis tilbyr mangelsutbedring. Disse får ikke tegnet selgeransvarsforsikring da slik kun tilbys forbrukerselgere.

Grunnet mulighet for egen arbeidsinnsats, tilgang til gunstigere priser på arbeidskraft og materialer, vil det etter omstendighetene kunne være fordelaktig for både selger og kjøper at forholdet gjøres opp ved utbedring.

Forbrukerselgere vil derimot normalt ha samme kostnader ved egen utbedring som kjøper, i tillegg til at de har forsikringsmulighet som benyttes av de aller fleste.

At man fjerner utbedringsretten, er naturligvis ikke til hinder for at utbedring *tilbys av selger og avtales* mellom partene.

På bakgrunn av ovenstående støttes forslaget om å fjerne selgers utbedringsrett i avhl. § 4-10.»

11.5 Departementets vurderinger

Departementet foreslår i samsvar med forslaget i høringsnotatet å videreføre, men presisere, selgerens utbedringsrett etter avhendingslova § 4-10. Nesten alle høringsinstansene har uttrykt støtte til forslaget, og departementet viser hovedsakelig til begrunnelsen i høringsnotatet (se punkt 11.3) og til argumentene som har fremkommet under høringen. Sammenfattet antar departementet at det å videreføre utbedringsretten vil være samfunnsøkonomisk effektivt, gi best sammenheng i kontraktsrettsregelverket og opprettholde balansen mellom kjøperen og selgeren.

Norwegian Claims Link AS trekker i sin høringsuttalelse frem enkelte forhold som ikke ble omtalt i høringsnotatet, og som kan tale for å videreføre utbedringsretten. For det første vises det til sammenhengen mellom avhendingslova og håndverkertjenestelova i tilfeller hvor mangelen skyldes feil ved en håndverkertjeneste i selgerens eiertid. Det hevdes at dersom boligselgeren ikke skal ha noen utbedringsrett overfor kjøperen, vil selgeren ikke kunne imøtekomme håndverkerens krav etter håndverkertjenesteloven om å få utbedre, noe som i sin tur kan føre til at selgeren taper sitt prisavslagskrav mot håndverkeren. Departementet bemerker at denne situasjonen reiser kompliserte spørsmål om rettsforholdet mellom de tre partene. Blant annet er det ikke gitt at håndverkeren vil ha en utbedringsrett overfor selgeren hvis kjøperen ikke medvirker ved å stille eiendommen til disposisjon. Dette kan skape problemer også om selgeren har en utbedringsrett overfor kjøperen, siden kjøperen kan tenkes å krenke utbedringsretten og dermed rent faktisk gjøre utbedring umulig i relasjonen mellom selgeren og håndverkeren. Departementet tar ikke stilling til tvilstilfellene her, men mener at det i alle fall vil gi best harmoni i regelverket om det gjelder en utbedringsrett etter både håndverkertjenesteloven og avhendingslova. For det andre viser *Norwegian Claims Link AS* til sammenhengen mellom utbedringsretten og reglene om utmåling av prisavslag etter avhendingslova, jf. Rt. 2010 side 1395 avsnitt 46 og 47. I dommen kom Høyesterett til at et krav om prisavslag ikke måtte begrenses til utbedringskostnadene i en situasjon hvor verdi-reduksjonen var høyere enn disse ved videresalg. Høyesterett viste blant annet til selgerens utbedringsrett for å underbygge at løsningen ikke ville forrykke balansen mellom kjøperen og selgeren eller åpne for omgåelser av hevingsreglene. Etter departementets syn illustrerer dette at man bør være forsiktig med å fjerne enkeltelementer fra

det sammensatte plikt- og rettighetssystemet i avhendingslova, siden dette kan gi utilsiktede virkninger for balanseforholdet mellom partene.

HELP Forsikring AS viser i sin høringsuttalelse til at selgeren sjelden tilbyr seg å rette, men at utbedringsretten ofte påberopes som ansvarsfrihetsgrunn. Det vektlegges også at kjøperen kan måtte finne seg i «betydelige» ulemper som følge av utbedringsretten. Departementet bemerker at det er riktig at kjøperen kan måtte finne seg i enkelte ulemper hvis selgeren vil gjøre gjeldende utbedringsretten. Samtidig må det understrekes at det ligger en klar begrensning i vilkåret om at ulempene ikke må være urimelige. Dette synes å uttrykke en fornuftig avveining mellom kjøperens og selgerens interesser, som samtidig ivaretar samfunnets mer overordnede interesse i effektiv ressursutnyttelse. Dersom det skulle være slik at utbedringsretten oftest påberopes som ansvarsfrihetsgrunn, mener departementet at dette ikke i seg selv kan være avgjørende. Utbedringsretten etter § 4-10 første ledd blir bare aktuell hvis selgeren «[t]ilbyr ... seg å rette». Dermed vil utbedringsretten sjelden kunne komme som noen overraskelse på kjøperen hvis det er reklamert over mangelen før kjøperen iverksetter utbedringen selv. Tilbudet fra selgeren bør i de fleste tilfellene gjøre kjøperen oppmerksom på

utbedringsretten og gi vedkommende mulighet til å vurdere om vilkårene er oppfylt. Hvis kjøperen ikke åpner for at selgeren kan utbedre, vil det videre ofte være en grunn til det. Så lenge det i slike tilfeller må legges til grunn at en utbedring fra selgeren ville ha vært til urimelig ulempe mv. for kjøperen, kan selgeren ikke påberope seg utbedringsretten som grunnlag for ansvarsfrihet. Og uansett om kjøperen måtte trå feil og krenke utbedringsretten, vil kjøperen fortsatt kunne kreve erstatning for utbedringskostnadene sine, noe departementet også foreslår å presisere. For eventuelt å kunne få erstatningskravet redusert må selgeren påvise at han eller hun kunne ha utbedret til lavere kostnader enn kjøperen. Hvis det da er slik at de færreste selgere tilbyr seg å utbedre, må dette antas å skyldes at de færreste selgerne har noe å spare på dette, fordi de mangler et utbedringsapparat e.l. I så fall vil det være tilsvarende få selgere som har noe å tjene rettslig sett på å påberope seg utbedringsretten som ansvarsfrihetsgrunn, ettersom de ikke vil kunne få kjøperens erstatningskrav beskåret med grunnlag i tapsbegrensningsplikten. Departementet kan derfor ikke se at de påpekte forholdene gir tilstrekkelige argumenter for å fjerne utbedringsretten.

12 Økonomiske og administrative konsekvenser

Departementets forslag til lovendringer forutsettes ikke å ha økonomiske og administrative konsekvenser for det offentlige utover at et redusert tvisteomfang vil lede til en avlastning av domstolene. Det dreier seg om innføring av en ordning med tilstandsrapporter som styres gjennom kontraktsrettslige insentiver, og hvor det offentlige ikke er tillagt noen rolle med å kontrollere om slike rapporter foreligger. Det er heller ikke foreslått regler om registrering av tilstandsrapporter i matrikkelen.

Hvis lovendringene vedtas, vil det utredes en forskrift om innholdet av tilstandsrapporter og en forskrift om autorisasjon av bygningssakkyndige. En eventuell autorisasjonsordning vil kunne ha økonomiske og administrative konsekvenser for det offentlige. Slike virkninger vil bli vurdert i forbindelse med forskriftsarbeidet.

Departementets lovforslag vil ha økonomiske og administrative virkninger for private. Departementet legger til grunn som sannsynlig at et bedret informasjonsgrunnlag ved salg av bolig vil føre til færre tvister knyttet til boligsalg. Dette vil gi økt økonomisk trygghet for partene i boligsalg, og det kan gi en samfunnsøkonomisk gevinst mer generelt. På den andre siden vil det gjennomgående kunne bli noe dyrere å omsette boliger. Departementet åpner for å fastsette presise regler i forskrift om hva en tilstandsrapport skal inneholde, på bakgrunn av Takstlovutvalgets forslag til slike regler. Sett i sammenheng med at departementet også åpner for en autorisasjonsordning for bygningssakkyndige, vil dette kunne lede til at tilstandsrapporter blir dyrere å innhente enn i dag. Dette er kostnader som isolert sett må forventes å gi seg utslag i noe høyere boligpriser. Samtidig kan bedre tilstandsrapporter avdekke flere negative forhold ved boliger, noe som kan gi boligkjøpere mer realistiske forventninger og dermed lavere betalingsvillighet.

Siden selgeren får et utvidet mangelsansvar gjennom forslaget, vil det kunne bli et økt behov for at selgere tegner ansvarsforsikring. Det er også mulig at forsikringene blir noe dyrere som følge av at dekningsområdet utvides. Samtidig kan innhenting av tilstandsrapport etter den foreslåtte ordningen innebære at det gis rabatt ved kjøp av eierskifteforsikring, siden rapporten kan redusere selgerens mangelsansvar. En slik prisdifferensiering praktiseres i en viss utstrekning av eierskifteforsikringsselskapene i dag.

Forslaget inneholder ingen påbud eller insentiver som gjør tilstandsrapporter eller forsikringer tvingende nødvendige. Slik sett gir forslaget rom for at partene foretar en konkret vurdering av behovet for å innhente tilstandsrapport og tegne eierskifteforsikring. Departementet antar at ordningen dermed tilrettelegger for et mest mulig effektivt resultat samfunnsøkonomisk sett.

Enkelte høringsinstanser har vært inne på spørsmålet om i hvilken grad de noe høyere transaksjonskostnadene vil kunne oppveies av reduserte tvistekostnader. Dette er det ikke mulig å forutsi noe bestemt om. Resultatet vil blant annet avhenge av partenes tilpasninger, de profesjonelle partenes prising av produkter og domstolenes praktisering av reglene. Dersom reglene fører til at partene blir bedre informert om sine rettigheter og samtidig kan bygge på et bedre informasjonsgrunnlag, vil dette kunne gi seg store utslag i form av reduserte tvistekostnader.

Når det gjelder en mulig klagenemnd for behandling av tvister knyttet til innhenting av tilstandsrapporter, se NOU 2009: 6 side 77–78, bemerker departementet at eventuelle økonomiske og administrative konsekvenser av en slik nemnd vil avhenge av avtalen om nemnda. Slike konsekvenser må uansett vurderes som et ledd i arbeidet med en eventuell autorisasjonsordning for bygningssakkyndige.

13 Merknader til de enkelte bestemmelsene i lovforslaget

Til § 1-1

Endringen i *første ledd andre punktum* er utelukkende språklig begrunnet.

Til § 3-1

Endringen i *overskriften* er pedagogisk begrunnet. Formålet er å gjøre det klart at § 3-1 inneholder grunnleggende bestemmelser om mangler.

Endringen i *første ledd* er språklig og pedagogisk begrunnet. At det skal hete «ein» mangel, er dels begrunnet i at substantivet «mangel» ellers blir nakent, og dels i at departementet vil synliggjøre forskjellen på formuleringen i nytt fjerde ledd, hvor «mangler» i flertall er brukt. Bakgrunnen for denne formuleringsforskjellen beskrives under i merknaden til nytt fjerde ledd. Tilsvarende endringer er foreslått i andre bestemmelser som viser til «mangel».

Om endringene i *andre og tredje ledd* se merknaden til første ledd.

Endringen i *fjerde ledd* innebærer at det lovfestes en minsteterskel for mangelskrav, i form av en slags egenandel for kjøperen. Formålet med bestemmelsen er å virke konfliktdempende ved at kjøperen ikke kan fremme mangelskrav om beskjedne beløp. Begrunnelsen for forslaget fremgår av punkt 9.3, hvor også en del overordnede spørsmål er drøftet.

Etter nytt fjerde ledd *første punktum* må kjøperen selv dekke tap og kostnader ved mangler opp til et beløp på 10 000 kroner med mindre noe annet er sagt i loven.

Forutsetningen for at egenandelsregelen kommer til anvendelse, er at det dreier seg om én eller flere «manglar». Hvorvidt dette er tilfellet, må avgjøres etter mangelsreglene for øvrig, der særlig § 3-1 første ledd og § 3-2 første ledd vil være praktisk viktige. At det vises til «manglar» i flertall, skal markere at egenandelsreglen ikke gjelder for hver enkelt mangel, men for mangler sett under ett. Med andre ord kan flere mangler kumuleres, slik at én mangel som dekkes under egenandelen, vil redusere egenandelen tilsvarende for den neste. I den forbindelse kan det

imidlertid oppstå spørsmål om hvorvidt det må reklameres fortløpende for hver enkelt mangel, se nærmere i punkt 9.3.4 om dette.

Egenandelen knytter seg til «tap og kostnader». Formuleringen er ment å omfatte alle økonomiske konsekvenser som kan oppstå som følge av en mangel, både tap i form av verdireduksjon og utgifter til utbedring o.l. Det har ingen betydning om kravet fremmes som et prisavslagskrav eller et erstatningskrav. At egenandelen er begrenset til økonomiske konsekvenser, innebærer imidlertid at det skal ses bort fra egenandelen hvis det trekkes inn kvantitative momenter i en vurdering av for eksempel vesentlig kontraktsbrudd ved et krav om heving.

Når det heter at regelen gjelder «om ikkje anna er sagt i lova», har dette bare en pedagogisk funksjon; det er ikke tale om en bestemmelse om ufravikelighet, se punkt 9.3.3. Bestemmelser som inneholder unntak fra egenandelsregelen, er § 3-3 andre ledd, § 4-17 og § 4-18. I tillegg er det gjort et unntak for nye bygninger i § 3-1 fjerde ledd selv, se andre punktum.

I nytt fjerde ledd *andre punktum* er det oppstilt et unntak fra egenandelsregelen der en bygning er solgt som ny. Bakgrunnen for unntaket er hovedsakelig at en egenandelsregel vil virke urimelig ved salg av nye boliger, hvor kjøperen må kunne forvente at boligen er tilnærmet feilfri, se den nærmere omtalen i punkt 9.3.2. Unntaket vil typisk komme til anvendelse når en nyoppført bolig selges etter avhendingslova, jf. motsetningsvis bustadoppføringslova § 4 andre ledd. At formuleringen «bygning» er valgt, skal imidlertid synliggjøre at det ikke bare er nye *boliger* som omfattes av unntaket. Også næringsbygg o.l. vil være dekket. I den grad det er et praktisk behov for det, synes det dessuten nærliggende å anvende unntaket på nye innretninger som ikke nødvendigvis vil regnes som «bygninger» etter vanlig språkbruk, se avhendingslova § 1-2 første ledd andre punktum. Mangler ved grunnen som ikke samtidig kan knyttes til en innretning, synes ikke å ha så stor praktisk betydning, og de er ikke omfattet av unntaket.

At unntaket i andre punktum gjelder for «avtalar» der en bygning er solgt som ny, markerer at eierformen ikke er avgjørende. Med andre ord vil alt som man i dagligtale oppfatter som overdragelse av ny bolig mv., omfattes av unntaket, enten det dreier seg om overdragelse av en enebolig, en sameieandel, en eierseksjon eller en andel i et borettslag, jf. avhendingslova § 1-1 første ledd tredje punktum og § 1-1 a.

Formuleringen «selt som ny» innebærer at unntaket knytter seg til den som har kjøpt den nye boligen. Det skal altså ikke foretas en vurdering av om mangelen oppstår mens boligen er mer eller mindre ny: Det avgjørende er at egenandelsregelen ikke gjelder for den som har kjøpt en bygning *som ny*. Dermed har det ingen betydning om mangelen først viser seg etter flere år, når bygningen ikke lenger kan sies å være ny; egenandelsregelen gjelder fortsatt ikke for den første kjøperen. For at boligen skal være «selt som ny», er det ikke nødvendig at det er uttrykkelig sagt i avtalen at det dreier seg om en ny bolig. Så lenge omstendighetene gir kjøperen en berettiget forventning om at han kjøper en ny bolig, kommer unntaket inn, uavhengig av om selgeren (typisk byggheren) rent faktisk skulle ha brukt boligen i en kortere periode.

Nytt fjerde ledd *tredje punktum* gir departementet hjemmel til å justere egenandelsbeløpet ved vesentlige endringer i pengeverdien. Ordlyden gjør det klart at det skal mye til før det blir aktuelt å benytte forskriftskompetansen. En justering vil først komme på tale hvis de økonomiske forutsetningene for grensen på 10 000 kroner svikter.

Til § 3-2

Nytt *første ledd* erstatter nåværende § 3-2 første ledd bokstav a. Det dreier seg om en lovfesting av det såkalte abstrakte mangelsbegrepet anvendt på salg av boliger, se punkt 9.2 om bakgrunnen for dette. Bestemmelsen er pedagogisk begrunnet og er ment å videreføre gjeldende rett slik denne kommer til uttrykk i rettspraksis.

Det følger av første ledd at eiendommen har en mangel hvis den ikke er i samsvar med det kjøperen kunne forvente ut fra blant annet eiendommens type, alder og synlige tilstand. I formuleringen «det kjøperen kunne forvente», ligger det et normativt element: Det avgjørende er ikke hva kjøperen faktisk forventet, men hva kjøperen med rimelighet kunne forvente. Med andre ord beskytter bestemmelsen bare kjøperens berettigede forventninger. Ved vurderingen må det i utgangs-

punktet ses hen til hva en vanlig kjøper med gjennomsnittlig fagkunnskap og erfaring burde skjønne. Er kjøperen påviselig særlig kyndig, for eksempel fordi vedkommende er håndverker, må imidlertid det kunne tas i betraktning.

Det abstrakte mangelsbegrepet i første ledd legger opp til en konkret helhetsvurdering. Formuleringen «mellom anna» gjør det klart at momentene som er nevnt, ikke utgjør noen uttømmende opplisting av relevante momenter. Et sentralt poeng er at den som kjøper en brukt bolig, normalt ikke kan forvente at boligen er i perfekt stand. Etter omstendighetene kan kjøperen til og med måtte finne seg i nokså betydelige feil og svakheter, se mer generelt om dette i punkt 9.2. Som angitt i bestemmelsen vil eiendommens «alder» gjennomgående være et viktig moment i vurderingen. Er en bolig gammel, tilsier det isolert sett at det må forventes en del skader og svakheter som følge av slitasje. Motsatt vil det at boligen er ny, regelmessig medføre at kjøperen kan stille nokså høye krav. Momentet om eiendommens alder må imidlertid ses i nær sammenheng med kriteriet «synlege tilstand». Hvis en gammel bolig er godt vedlikeholdt eller i det ytre fremstår som mer eller mindre ny, vil kjøperen med rette kunne forvente mer av boligen – og omvendt. Det må likevel holdes fast ved at det knytter seg en generell risiko for feil ved gamle bygninger, uavhengig av vedlikehold. Samtidig må eiendommens synlige tilstand ses i sammenheng med det som er avtalt, og markedsføringen av boligen. Det må – som ellers – ses bort fra typiske salgsuttrykk, men er boligen omtalt som «så god som ny», «totalrenovert» eller lignende, vil det kunne styrke kjøperens berettigede forventninger så lenge beskrivelsene gjenspeiles i bygningens synlige tilstand.

At det skal legges vekt på eiendommens «type», innebærer at blant annet at byggeform og materialvalg må tas i betraktning. Det kan videre være relevant å se hen til eiendommens tidligere bruk, herunder i hvilken grad bruken må ha medført slitasje på bygninger og andre innretninger. Hvilken boligtype det dreier seg om, har også betydning. Eneboliger er for eksempel gjerne mer utsatt for ytre slitasje, fukt og innsekter enn leiligheter. Endelig må momentet om eiendommens type ses i sammenheng med eiendommens alder: Byggeåret kan si noe om hvilken byggeskikk og hvilke tekniske krav som gjaldt da bygningen ble oppført. Hvis eiendommer fra en gitt periode gjennomgående holder en lavere standard enn eiendommer fra andre perioder, må det trolig kunne tillegges en viss vekt. Her må det imidlertid tas i

betraktning at kjøpere flest har begrensede kunnskaper om byggeskikker og byggtekniske krav.

Eiendommens pris er ikke nevnt som et moment i § 3-2 nytt første ledd. Dette betyr ikke at prisen nødvendigvis er uten betydning for den abstrakte mangelsvurderingen, men prisen er utelatt som moment fordi det vil kunne virke misvisende for forbrukere. Mer konkret kan forbrukere kanskje forledes til å tro at en høy kjøpesum automatisk medfører at eiendommen skal holde høy standard. Dette vil regelmessig være en feilslutning i et marked hvor beliggenhet ofte er avgjørende for eiendommens verdi. Generelt kan det derfor sies at en høy pris for eiendommen ikke trenger å bety at kjøperen kan stille høye krav til kvalitet på bebyggelsen. En påfallende lav pris kan imidlertid tilsi at man kan kreve mindre enn vanlig. Forholdet mellom den anslåtte markedsverdien og bygningens tekniske verdi vil ofte være veiledende.

Nytt *andre ledd* er en videreføring av gjeldende § 3-2 første ledd bokstav b. Den eneste endringen i teksten er språklig begrunnet, se merknaden til § 3-1 første ledd.

Nytt *tredje ledd* viderefører gjeldende § 3-2 andre ledd. Også endringen i nytt tredje ledd er språklig og pedagogisk begrunnet. Formålet med omformuleringen er å oppnå konsekvens mellom de tre leddene i § 3-2. Mens de to andre leddene er formulert slik at de angir når eiendommen har en mangel, har bestemmelsen i nytt tredje ledd vært formulert som et krav om hvilken tilstand eiendommen skal ha. Det anses som ønskelig at også nytt tredje ledd angir at eiendommen «har ein mangel» hvis den ikke er i samsvar med kravene i bestemmelsen.

Til § 3-3

Endringene i *første ledd* er av språklig og pedagogisk art, se også merknaden til § 3-1 første ledd. At det ikke bare er selgerens opplysninger som er relevante, men også opplysninger fra «medhjelparene til seljaren», er ment å være en presisering av gjeldende rett, se Ot.prp. nr. 66 (1990–91) s. 82. Tilsvarende gjelder for vurderingen av om «seljaren har bore seg særleg klanderverdig åt». Det anses imidlertid som en fordel at dette kommer klart til uttrykk i lovteksten, ved at formuleringen «medhjelparene til seljaren» inntas både i første og andre ledd. Med formuleringen «medhjelparene til seljaren» siktes det særlig til selgerens kontraktsmedhjelpere, typisk eiendomsmeglere og bygningssakyndige (takstmenn), jf. for øvrig Ot.prp. nr. 66 (1990–91) s. 82.

Bestemmelsen i *andre ledd* er ny og innebærer en endring sammenlignet med gjeldende rett. Mens første ledd fra før av regulerer virkningene av at tomtearealet er mindre enn opplyst (uten-dørs arealsvikt), regulerer nytt andre ledd den tilsvarende situasjonen for eiendommens bygningsmasse (innendørs arealsvikt). Til nå har innendørs arealavvik vært bedømt etter avhendingslova § 3-8, og det har vært stilt krav om at avviket er av en viss størrelse for at det skal kunne utgjøre en mangel. Nytt andre ledd skjerper inn regelen på dette punktet, ved at ethvert innendørs arealavvik som hovedregel vil utgjøre en mangel. Forslaget må ses i sammenheng med den særskilte utmålingsregelen for prisavslag som er foreslått i § 4-12 nytt tredje ledd. Regelen om innendørs arealsvikt kan ikke fravikes til ugunst for en forbrukerkjøper, jf. § 1-2 andre ledd.

I nytt andre ledd *første punktum* slås det fast at eiendommen som hovedregel har en mangel hvis bygninger på eiendommen er mindre enn det som er opplyst av selgeren eller selgerens medhjelpere. Formuleringen «medhjelparene til seljaren» skal forstås på samme måte som den tilsvarende formuleringen i første ledd, og sikter altså særlig til kontraktsmedhjelpere som eiendomsmeglere og bygningssakyndige (takstmenn).

For at bygninger skal ha «mindre areal» enn opplyst, er det en grunnleggende forutsetning at arealopplysningen ikke stemmer. Hvis opplysningen er angitt som nøyaktig, vil ethvert avvik i hele måleenheter (typisk kvadratmeter) utgjøre et avvik. Bestemmelsen i andre ledd er imidlertid ikke til hinder for at arealmål oppgis med en cirka-angivelse, så lenge dette er tilstrekkelig fremhevet og begrunnet i et reelt behov, se til sammenligning drøftelsen av spesifiserte forbehold i punkt 9.1.2. Dette kan for eksempel være tilfellet hvis en forbruker selger en gammel hytte og har foretatt arealmålingen selv etter beste evne. Er målingen foretatt av en profesjonell, kan en cirka-angivelse i utgangspunktet ikke tillegges nevneverdig vekt. Det samme bør trolig gjelde hvor det aktuelle området åpenbart er lett å måle opp, slik som en firkantet balkong av vanlig størrelse.

Hvis en cirka-angivelse står seg etter synspunktene over, må det foretas en mer skjønnsmessig vurdering av om opplysningen er dekkende eller ikke. I en slik vurdering vil gjeldende praksis om innendørs arealavvik kunne være veiledende, i alle fall et stykke på vei.

For at det skal dreie seg om en mangel etter § 3-3 andre ledd, er det en forutsetning at arealet er mindre «enn det som er opplyst». Det sist-

nevnte kriteriet kan by på tvil hvis forskjellige salgsdokumenter har sprikende arealopplysninger, der noen er riktige og andre er uriktige. I slike tilfeller må det avgjørende bli kjøperens berettigede forventninger ut fra den samlede dokumentasjonen. Det kan ofte være nærliggende å legge mest vekt på den arealopplysningen som fremgår sentralt i salgsoppgaven, i boligannonser osv. Spørsmålet her har imidlertid også en side til kjøperens undersøkelsesplikt etter § 3-10, som omtales nærmere under.

At arealopplysningen må knytte seg til «bygninger på eigedomen», markerer grensen mot tilfeller som reguleres av § 3-3 første ledd om uriktig tomteareal. Ved arealmåling av bygninger kan det oppstå spørsmål om hvilke typer målinger som er relevante: Er det bruttoareal eller boligareal (primærrrom) som skal legges til grunn, og er uriktige angivelser av størrelsen på forskjellige rom omfattet? Disse spørsmålene er drøftet nærmere i punkt 9.4.3. Der fremgår det at formuleringen «bygninger ... har mindre areal» innebærer at det avgjørende er om bygningens *totale* areal er mindre enn det som er opplyst. Avgrensningen medfører at uriktige opplysninger om størrelsen på bygningens enkelte rom faller utenfor reguleringen og må bedømmes etter vanlige regler, det vil si §§ 3-1 eller 3-8, avhengig av om den aktuelle opplysningen kan sies å inngå i avtalen eller ikke. Samtidig vil negative arealavvik ved mer selvstendige enheter tilknyttet bygningen – slik som balkonger, garasjer og eksterne boder – regelmessig påvirke det totale disponible arealet for kjøperen. Arealavvik ved slike mer selvstendige bygningsenheter skal derfor være omfattet av § 3-3 nytt andre ledd, selv om særtrekkene ved slike avvik kan få betydning for utmålingen, se merknaden til § 4-12. Forutsetningen for at selvstendige bygningsenheter skal være omfattet, må imidlertid være at det dreier seg om en del av bygningen som eieren har eksklusiv råderett over. Arealavvik ved fellesarealer må bedømmes etter vanlige regler, ikke etter § 3-3 andre ledd.

Som antydnet kan det være flere måter å oppgi boligens totale areal på. Ved annonsering av boliger i dag er det vanlig at størrelsen primærrrom (P-rom) ligger til grunn, men i noen tilfeller benyttes bruksareal (BRA) i stedet eller i tillegg i markedsføringen. § 3-3 nytt andre ledd vil være anvendelig i begge tilfeller. Hvis det aktuelle arealavviket ikke gjelder primærrrom, kan det imidlertid måtte vurderes konkret om den sjablongmessige utmålingsregelen i § 4-12 nytt tredje ledd passer for avviket. Statistikker over kvadratmeterpriser tar nemlig stort sett utgangspunkt i primærrrom. I

den grad bruttoareal (BTA) benyttes og arealavviket ikke knytter seg til bruksareal, men bare til veggtykkelse og lignende, kan det være en smaksak om man sier at det ikke foreligger en mangel, eller om mangelen er uten betydning for kjøperen. Uansett vil det normalt ikke være grunnlag for noe prisavslag eller andre mangelssanksjoner i disse tilfellene med mindre forholdet samtidig utgjør et brudd på andre avtaleforpliktelser (for tynne vegger kan for eksempel være en mangel i seg selv).

Idet § 3-3 andre ledd første punktum gjelder «bygninger», vil regelen etter ordlyden i prinsippet også komme til anvendelse ved kjøp av næringsbygg og lignende. Ved store arealavvik i slike tilfeller kan den nye regelen etter omstendighetene slå urimelig ut, se til illustrasjon tilfellet i Rt. 1935 side 961, som er beskrevet av Hagstrøm, Obligasjonsrett, 2. utgave på side 350. I den forbindelse må det for det første tas i betraktning at bestemmelsen er fravikelig når kjøperen ikke er forbruker. Og hvis partene ikke skulle ha tatt uttrykkelig høyde for regelen, kan det være at saken ligger slik an at de profesjonelle partene må sies å ha fraveket § 3-3 andre ledd mer forutsetningsvis ut fra kjøpets art og formål. Et slik resultat vil eventuelt også kunne utledes av unntaket i første punktum, som er beskrevet under.

Hovedregelen i § 3-3 andre ledd første punktum om at ethvert innendørs arealavvik utgjør en mangel, gjelder ikke hvis selgeren «godtgjør» at kjøperen ikke la vekt på arealopplysningen. For at unntaket skal komme til anvendelse, må det foreligge helt konkrete omstendigheter som tilsier at kjøperen ikke tok hensyn til arealopplysningen i sin kjøpsbeslutning, budgivning mv. I kriteriet «godtgjort» ligger det at selgeren har bevisbyrden (bevisføringsplikten) for slike konkrete omstendigheter. Selgeren og forsikringsselskapene kan altså ikke rutinemessig avvise krav under henvisning til at mindre vesentlige arealavvik generelt ikke vektlegges av kjøpere. Et klart eksempel på at kjøperen ikke vektlegger arealopplysningen, kan være at en bolig er kjøpt for å rives. Hvis kjøperen bare er interessert i tomten, ville det være urimelig om kjøperen skulle få et prisavslag dersom bygningen tilfeldigvis har et mindre areal enn det som er opplyst.

Unntaket i § 3-3 andre ledd første punktum tar også opp i seg situasjonen hvor arealopplysningen er korrigeret overfor kjøperen på en tydelig måte forut for avtaleinngåelsen, tilsvarende alternativet «opplysningane ikkje i tide er retta på ein tydeleg måte» etter § 3-8 andre ledd. I motsetning til etter § 3-8 holder det imidlertid ikke at opplysningen er

rettet hvis ikke kjøperen har fått med seg dette. For å kunne godtgjøre at arealopplysningen ikke er vektlagt av kjøperen i disse tilfellene, må det normalt sannsynliggjøres at rettelsen har kommet til kjøperens kunnskap.

En beslektet problemstilling er forholdet mellom § 3-3 andre ledd og kjøperens undersøkelsesplikt i § 3-10. For større arealavvik kan det oppstå spørsmål om kjøperen på visning burde ha oppdaget avviket, slik at dette ikke kan gjøres gjeldende som en mangel, jf. § 3-10 andre ledd. Spørsmålet er drøftet i Brøndbo og Solheim, «Innendørs arealsvikt», Lov og rett 2005 side 473–491 på side 486:

«I en normalsituasjon, der kjøpers forhåndsundersøkelse kun består av en eller flere korte visninger, må det imidlertid som regel kreves et markant arealavvik for at det skal kunne forventes at kjøper burde oppdaget dette. Som eksempel kan nevnes LB-2001-2603. Der var arealsvikten på hele 19%. Selger ble likevel ikke hørt med at kjøper var avskåret fra å gjøre mangelsinnsigelsen gjeldende på grunn av brudd på undersøkelsesplikten.»

Dette må langt på vei anses som dekkende også etter den foreslåtte bestemmelsen i § 3-3 andre ledd. Ved sprikende opplysninger i forskjellige salgsdokumenter, jf. over, er avviket ofte lettere for kjøperen å oppdage, men kjøperen må innrømmes et betydelig slingringsmonn også her. I den forbindelse er det et poeng at uoverensstemmelsen i prinsippet bør være minst like lett å oppdage for selgeren og dennes profesjonelle medhjelpere.

Bestemmelsen i § 3-3 andre ledd *andre punktum* slår fast at den foreslåtte egenandelsregelen i § 3-1 fjerde ledd ikke gjelder ved innendørs arealsvikt. Begrunnelsen for dette fremgår av punkt 9.3.2.

§ 3-3 andre ledd *tredje punktum* har ikke selvstendig materiell betydning, men er ment som en pedagogisk henvisning til den foreslåtte særregelen om utmålingen av prisavslag, jf. § 4-12 tredje ledd.

Til § 3-4

Endringen i *første ledd første punktum* er utelukkende av språklig og pedagogisk art, se merknaden til § 3-1 første ledd.

Til § 3-7

Endringen i *første punktum* er utelukkende av språklig og pedagogisk art, se merknaden til § 3-1 første ledd.

Til § 3-8

Endringen i *første ledd første punktum* er utelukkende av språklig og pedagogisk art, se merknaden til § 3-1 første ledd.

Til § 3-9

Endringene i *overskriften* og *første ledd* er utelukkende av språklig og pedagogisk art, se merknaden til § 3-1 første ledd.

I § 3-9 nytt *andre ledd første punktum* slås det fast «som den er»-forbehold og tilsvarende alminnelige forbehold ikke har virkning overfor en forbrukerkjøper. Om bakgrunnen for og innholdet i forslaget vises det særlig til punktene 3.5, 8 og 9.2. Forbehold som typisk omfattes av formuleringen «tilsvarende alminnelige forbehold», er at eiendommen selges «as is», «i den stand den var ved kjøpers besiktigelse» eller «uten ansvar for skjulte feil og mangler». Konsekvensen av at de aktuelle forbeholdene ikke får virkning, er at man faller tilbake på en alminnelig mangelsvurdering med grunnlag i avtalen (§ 3-1), det abstrakte mangelsbegrepet (§ 3-2 nytt første ledd) og særbestemmelser om eiendommens tilstand ellers i loven. Bestemmelsen er ikke til hinder for at det tas spesifiserte forbehold, se likevel merknaden til andre punktum under.

Etter § 3-9 andre ledd *andre punktum* får enkelte andre forbehold heller ikke virkning overfor forbrukerkjøpere. Det dreier seg her om forbehold som i og for seg fremstår som spesifiserte, men som reelt sett fungerer som alminnelige forbehold. Forbehold vil være omfattet av andre punktum når de er så uspesifiserte eller generelle at de ikke er egnet til å påvirke en kjøpers vurdering av eiendommen, herunder ved å oppfordre til nærmere undersøkelser. Et typisk eksempel er at selgeren tar forbehold mot fuktskader (eventuelt på et bestemt rom) uten at dette knyttes til noen konkrete grunner til mistanke eller lignende. Grensen mellom alminnelige og spesifiserte forbehold og forholdet til partenes avtale er drøftet nærmere i punkt 9.1.2.

Ugyldighetsregelen i § 3-9 andre ledd gjelder generelt i den forstand at den ikke er begrenset til å gjelde bestemte typer eiendom, for eksempel helårsboliger. Fritidsboliger er altså også omfat-

tet, se punkt 9.1.3. Bestemmelsen kan ikke fravikes til ugunst for en forbrukerkjøper, jf. § 1-2 andre ledd.

Til § 3-10

Endringene i *overskriften* er begrunnet i at det tilføyes bestemmelser om tilstandsrapporter og andre salgsdokumenter i første ledd nytt andre og tredje punktum.

Endringene i *første ledd første punktum* er utelukkende av språklig og pedagogisk art, se merknaden til § 3-1 første ledd.

Nytt *andre punktum* slår fast at kjøperen anses å kjenne til forhold som er tydelig beskrevet i en tilstandsrapport eller andre salgsdokumenter som kjøperen er gitt anledning til å sette seg inn i. Konsekvensen blir at de aktuelle forholdene ikke kan påberopes som mangler, jf. § 3-10 første ledd første punktum. Dette antas langt på vei å være en videreføring av gjeldende rett. Formålet med bestemmelsen er blant annet å bevisstgjøre kjøperen om at de må sette seg grundig inn i salgsdokumentasjonen før de inngir bud, se punkt 9.5.

Andre punktum må ses i sammenheng med nytt tredje punktum, som åpner for å forskriftsregulere hvilke krav som må være oppfylt for at en «tilstandsrapport» skal få virkning for kjøperens kunnskap. I andre punktum er det oppstilt et krav om at de aktuelle omstendighetene må gå tydelig fram av salgsdokumentene. Der opplysningene fremgår av en tilstandsrapport, vil eventuelle forskriftskrav i praksis få størst betydning, selv om lovens tydelighetskrav vil kunne supplere forskriften. For andre salgsdokumenter vil tydelighetskravet i større grad ha selvstendig betydning. Innholdet i tydelighetskravet er beskrevet i punkt 9.5.

Bestemmelsen i første ledd andre punktum gjelder både for opplysninger i tilstandsrapporter og opplysninger i «andre salsdokument». Det kan ikke gis noen uttømmende oppregning av dokumenter som omfattes av den sistnevnte formuleringen, men for praktiske formål vil det dreie seg om selgerens egenerklæringsskjema og eiendomsmeglers salgsoppgave (prospekt). For at opplysningene skal få betydning for kjøperens kunnskap, må kjøperen være «gitt høve til å setje seg inn i» dokumentene. Dette innebærer blant annet at det å få tak i dokumentene ikke må kreve nevneverdige bestrebelser for kjøperen, se nærmere omtale i punkt 9.5. Opplysningene må selvfølgelig være gjort tilgjengelige for kjøperen før bud inngis, for å være avtalerettslig relevante.

Bestemmelsen i første ledd nytt *tredje punktum* gir departementet hjemmel til å fastsette forskrifter med krav til tilstandsrapportene og de bygningssakkyndige, herunder til å gi forskrifter om en autorisasjonsordning for bygningssakkyndige. Manglende etterlevelse av slike forskriftskrav fører til at opplysningene anses ikke å være kjent for kjøperen, jf. motsetningsvis § 3-10 første ledd andre punktum. Forslaget er nærmere beskrevet i punkt 9.6.

Endringen i *andre ledd* er utelukkende av språklig og pedagogisk art, se merknaden til § 3-1 første ledd.

Til § 4-8

Endringen i *første ledd* er utelukkende av språklig og pedagogisk art, se merknaden til § 3-1 første ledd.

Til § 4-10

Endringen i *fjerde ledd* nytt *tredje punktum* er en pedagogisk presisering av at krenkelse av selgerens utbedringsrett etter § 4-10 første ledd ikke innebærer at kjøperen mister et eventuelt erstatningskrav. Nåværende tredje punktum blir nytt fjerde punktum. Forslaget bygger på et høringsnotat som ble sendt på høring av Justis- og beredskapsdepartementet 6. november 2017. Bakgrunnen for forslaget er nærmere beskrevet i proposisjonen punkt 11.

Nytt tredje punktum tydeliggjør at virkningene av å krenke utbedringsretten er uttømmende regulert i § 4-10 fjerde ledd andre punktum jf. første punktum, som sett i sammenheng fastsetter at kjøperen ikke kan kreve prisavslag eller heving i disse tilfellene. Kjøperen vil altså i utgangspunktet fortsatt kunne kreve erstatning for utbedringskostnadene. Kjøperens tapsbegrensningsplikt etter § 7-2 første ledd kan imidlertid medføre at kjøperens erstatningskrav blir beskåret tilsvarende det selgeren ville ha spart på å gjennomføre utbedringen selv. Av pedagogiske grunner er også dette foreslått presisert i lovteksten.

Utmålingen i disse tilfellene må følge vanlige utmålingsprinsipper. Departementet vil imidlertid bemerke at man ikke i alle tilfeller kan benytte en ren differansebetraktning når man beregner hva selgeren ville ha spart på å få gjennomføre utbedringen personlig. Selv om det skulle være slik at kostnadene ved selve egeninnsatsen til selgeren formelt sett er lik null, vil man ikke kunne se helt bort fra den fordel den vil være for selgeren om han slipper å yte denne innsatsen fordi kjø-

peren sørger for utbedringen. Her må man ha for øye at også fritid og spart arbeid har en økonomisk verdi, slik at det kan bli nødvendig med en skjønsmessig justering av erstatningsbeløpet i slike tilfeller. Det vises til drøftelsen av dette i Jensen, «Selgerens rett til utbedring etter avhendingsloven § 4-10», Lov og Rett nr. 5 2001 side 309–318 på side 318.

Departementet har for øvrig foreslått en noe endret ordlyd sammenholdt med høringsnotatet, blant annet på bakgrunn av innspill fra Jussformidlingen under høringen, se punkt 11.4.

Til § 4-12

Endringen i *første ledd* er utelukkende av språklig og pedagogisk art, se merknaden til § 3-1 første ledd.

Bestemmelsen i nytt *tredje ledd* inneholder en særregel for utmålingen av prisavslag ved innendørs arealsvikt etter § 3-3 andre ledd. Bakgrunnen for utmålingsregelen og noen hovedspørsmål er omtalt i punkt 9.4.3.

Bestemmelsen i nytt tredje ledd *første punktum* fastslår at prisavslag ved innendørs arealsvikt som hovedregel skal utmåles sjablongmessig på grunnlag av statistikk over kvadratmeterpriser. Dette innebærer en innsnevring av bevisetmaet sammenholdt med det som ellers ville ha fulgt av § 4-12 første ledd: Det avgjørende er ikke verdireduksjonen for den konkrete kjøperen, men den statistiske verdireduksjonen. Formålet med en slik utmålingsregel er å unngå fordyrende bevisføring og unødvendige prosesser om utmålingen. Hvis leilighetens areal for eksempel er oppgitt til 40 kvadratmeter, men leiligheten egentlig bare er 38 kvadratmeter stor, skal prisavslaget i utgangspunktet settes til hva det statistisk sett ville ha kostet å erverve to ytterligere kvadratmeter. I pressområder kan prisavslaget da bli nokså høyt selv for mindre avvik. Dette samsvarer imidlertid med de økonomiske realitetene og synes dessuten nødvendig for å oppfordre til riktige målinger. Her må det også ses hen til at arealavvik sjelden vil forekomme med dagens teknologi og målemetoder, og at forbrukerselgere som regel vil være forsikret mot mangelsansvaret.

Statistikken det er relevant å se hen til, er etter ordlyden kvadratmeterpriser for «tilsvarende egedomar» i «det same området». For kriteriet om «tilsvarende egedomar» kan skillet mellom eneboliger, leiligheter og forretningsbygg danne et utgangspunkt. Leiligheter kan igjen deles inn etter eierform (borettslag, selveierleilighet osv.) i den grad eierformen påvirker prisene. Det kan også

være relevant å se hen til hvilken alder og generelle standard boligen har, så lenge ikke kategoriene innsnevres så mye at man nærmer seg en konkret vurdering. Når det gjelder kriteriet om «same område», må heller ikke dette tolkes for snevert; nøyaktig beliggenhet, solforhold, utsikt o.l. skal ikke trekkes inn. På små steder kan det være grunn til å la hele stedet anses som ett område med mindre det er store prisvariasjoner mellom forskjellige strøk. I større byer, slik som Oslo, kan det være naturlig å avgrense etter bydeler.

For å kunne anvende den sjablongmessige utmålingsregelen vil partene ha behov for å ha tilgang til statistikk over kvadratmeterpriser for den aktuelle boligtypen. Tolkningen av kriteriene «tilsvarende egedomar» og «det same området» vil da også i noen grad måtte ses i sammenheng med hvilken informasjon det er praktisk mulig å fremskaffe. Departementet er kjent med at det per i dag publiseres relevant statistikk blant annet fra Statistisk sentralbyrå, OBOS og Eiendom Norge. Statistisk sentralbyrå publiserer årlig statistikker over kvadratmeterpriser for eneboliger. Statistikken er begrenset til fylker og enkelte storbyer og vil slik sett ikke nødvendigvis gi tilstrekkelig veiledning i områder med betydelige geografiske prisforskjeller. OBOS publiserer imidlertid månedlig statistikk over kvadratmeterpriser for OBOS-tilknyttede boliger i Oslo, og her skilles det mellom bydelene. Videre utarbeider Eiendomsverdi AS regelmessig en tilsvarende detaljert, men mer generell, boligprisstatistikk på oppdrag fra Eiendom Norge, hvor også statistikken fra OBOS inngår. Denne typen statistikk vil kunne være relevant etter den sjablongmessige utmålingsregelen så lenge informasjonen er tilgjengelig for partene. Dersom slik informasjon ikke er tilgjengelig for partene, må man falle tilbake på unntaket i § 4-12 nytt tredje ledd andre punktum om utmåling ut fra mangelens betydning.

Etter hovedregelen skal utmålingen i tillegg fastsettes «forholdsmessig». Formuleringen er ment å ha samme innhold som den tilsvarende formuleringen i § 4-12 første ledd. Har kjøperen gjort et relativt godt eller dårlig kjøp, skal dette altså i prinsippet gi seg utslag i prisavslagets størrelse. Som et praktisk utgangspunkt må det imidlertid legges til grunn at kjøperen har betalt markedspris for eiendommen, i alle fall når den er solgt gjennom en åpen budrunde.

I nytt tredje ledd *andre punktum* er det fastsatt et unntak fra hovedregelen i første punktum for tilfeller hvor statistikk over kvadratmeterpriser ikke gir veiledning. I disse tilfellene skal prisavslaget utmåles på grunnlag av mangelens betydning

for kjøperen. Spørsmålet om hvilke arealavvik som faller innenfor henholdsvis hovedregelen og unntaket i § 4-12 tredje ledd, er drøftet nærmere i punkt 9.4.3. I grove trekk vil negative avvik i boligens primærareal (P-rom) eller tilsvarende følge hovedregelen om sjablongmessig utmåling, mens avvik knyttet til mer selvstendige bygningsenheter som eksterne boder, balkonger og garasjer følger unntaket om mangelens betydning.

Etter ordlyden i andre punktum skal prisavslaget utmåles ut fra «kva mangelen betyr for kjøperen». Formuleringen har klare likhetstrekk med formuleringene i forbrukerkjøpsloven § 31 andre ledd, håndverkertjenesteloven § 25 andre ledd andre punktum og HR-2018-392-A jf. bustadoppføringslova § 33. Formuleringen «kva mangelen betyr for kjøperen» er imidlertid vid og er først og fremst valgt for å få frem motsetningen til første alternativ, som gir anvisning på en sjablongmessig utmåling. Kjennetegnet ved tilfellene som rammes av andre punktum, er at man mangler tilstrekkelig sammenligningsgrunnlag til å kunne gjennomføre en sjablongmessig utmåling. Prisavslaget må derfor utmåles *konkret*. I den forbindelse kan også påviselig verdireduksjon være relevant, og i den grad verdireduksjonen gir et fornuftig uttrykk for mangelens betydning, kan den bli styrende. Det er imidlertid sentralt at det ikke kreves en verdireduksjon for at kjøperen skal ha et krav etter bestemmelsen. Andre punktum gir også rom for å fravike en påviselig verdireduksjon som grunnlag for prisavslag dersom verdireduksjonen ikke på en dekkende måte gjenspeiler mangelens betydning for kjøperen. Rettstekniske hensyn kan imidlertid tale for at domstolene søker til objektive holdepunkter så langt det lar seg gjøre. Dette gjelder ikke minst når det er manglende tilgjengelighet av statistikk – og ikke arealavvikets art – som er årsaken til at unntaket i andre punktum må anvendes.

Utmålingen etter andre punktum er kommentert noe nærmere i punkt 9.4.3.

Til § 4-16

Endringen i *første ledd* er utelukkende av språklig og pedagogisk art, se merknaden til § 3-1 første ledd.

Til § 4-17

Endringen i *første ledd andre punktum* innebærer at egenandelsregelen i § 3-1 fjerde ledd ikke gjelder for mangler etter § 4-17. Begrunnelsen for dette fremgår av punkt 9.3.2.

Til § 4-18

Nytt *andre punktum* fastsetter at egenandelsregelen i § 3-1 fjerde ledd ikke gjelder for mangler etter § 4-18. Begrunnelsen for dette fremgår av punkt 9.3.2.

Til § 7-1

Endringen i *tredje ledd bokstav a* er utelukkende av språklig og pedagogisk art, se merknaden til § 3-1 første ledd.

Til ikrafttredelses- og overgangsregelen

Departementet tar sikte på at loven skal tre i kraft samtidig som eventuelle forskrifter etter § 3-10.

Departementet anser det som naturlig at endringene får virkning bare for avtaler som er inngått etter at loven har trådt i kraft.

Justis- og beredskapsdepartementet

t i l r å r :

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et framlagt forslag til proposisjon til Stortinget om endringer i avhendingslova (tryggere bolighandel).

Vi HARALD, Norges Konge,

s t a d f e s t e r :

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om endringer i avhendingslova (tryggere bolighandel) i samsvar med et vedlagt forslag.

Forslag

til lov om endringer i avhendingslova (tryggere bolighandel)

I

I lov 3. juli 1992 nr. 93 om avhending av fast eiendom gjøres følgende endringer:

§ 1-1 første ledd andre punktum skal lyde:
Som fast eiendom vert rekna grunn og bygningar, og elles andre *innretningar* som er varig forbundne med grunnen.

§ 3-1 skal lyde:

§ 3-1 *Innleiande føresegn om manglar*

(1) Egedomen har *ein* mangel dersom han ikkje er i samsvar med dei krav til kvalitet, utrusting og anna som følgjer av avtala. §§ 3-2 til 3-6 gjeld i den grad det ikkje i samsvar med § 1-2 er avtalt noko særskilt.

(2) Ved vurderinga av om egedomen har *ein* mangel, skal ein leggje til grunn tidspunktet då vågnaden etter § 2-4 andre ledd eller etter avtala gjekk over på kjøparen. Det kan vere ein mangel endå om ein feil fyrst viser seg seinare.

(3) Seljaren svarer og for *ein* mangel som oppstår seinare dersom årsaka til mangelen er eit avtalebrot frå seljaren. Det same gjeld dersom seljaren ved garanti eller på annan måte har teke på seg ansvar for eigenskapar eller anna ved egedomen fram til eit seinare tidspunkt.

(4) *Kjøparen må sjølv dekke tap og kostnader ved manglar opp til eit beløp på 10 000 kroner om ikkje anna er sagt i lova. Dette gjeld likevel ikkje avtalar der ein bygning er seld som ny. Departementet kan i forskrift justere beløpet i fyrste punktum ved vesentlege endringar i pengeverdien.*

§ 3-2 skal lyde:

§ 3-2 *Generelle krav til tilstanden*

(1) *Egedomen har ein mangel dersom han ikkje er i samsvar med det kjøparen kunne forvente ut frå mellom anna egedomens type, alder og synlege tilstand.*

(2) Egedomen har *ein* mangel dersom han ikkje høver for eit særleg føremål som seljaren var eller måtte vere kjent med då avhendinga vart avtalt. Dette gjeld likevel ikkje når tilhøva viser at

kjøparen for så vidt ikkje bygde på seljarens sakkunnskap eller vurdering, eller ikkje hadde rimeleg grunn til å gjere det.

(3) Ved forbrukarkjøp som nemnt i § 1-2 tredje ledd *har* egedomen *ein mangel om han ikkje er* i samsvar med offentlegrettslege krav som er stilt i lov eller i medhald av lov, og som gjaldt for egedomen på den tida då avtala vart inngått. Dette gjeld likevel ikkje dersom tilhøva viser at kjøparen for så vidt ikkje bygde på seljarens sakkunnskap og vurdering, eller ikkje hadde rimeleg grunn til å gjere det.

§ 3-3 skal lyde:

§ 3-3 *Arealsvikt*

(1) Har egedomen mindre grunnareal (tomt) enn kjøparen har rekna med, er det likevel ikkje *ein* mangel utan at arealet er vesentleg mindre enn det som er opplyst av seljaren *eller medhjelparane til seljaren*, eller *desse* har bore seg særleg klanderverdig åt.

(2) *Har bygningar på egedomen mindre areal enn det som er opplyst av seljaren eller medhjelparane til seljaren, er det ein mangel med mindre seljaren godtgjer at kjøparen ikkje la vekt på opplysninga. § 3-1 fjerde ledd gjeld ikkje. Prisavslag skal fastsetjast etter § 4-12 tredje ledd.*

§ 3-4 første ledd første punktum skal lyde:

Så langt ikkje anna følgjer av avtale, skal egedomen for ikkje å ha *ein* mangel, ha slike ting og rettar som tilhøyrslse som er nemnt i andre ledd og §§ 3-5 og 3-6.

§ 3-7 første punktum skal lyde:

Egedomen har *ein* mangel dersom kjøparen ikkje har fått opplysning om omstende ved egedomen som seljaren kjente eller måtte kjenne til, og som kjøparen hadde grunn til å rekne med å få.

§ 3-8 første ledd første punktum skal lyde:

Egedomen har *ein* mangel dersom omstende ved egedomen ikkje svarer til opplysning som seljaren har gitt kjøparen.

§ 3-9 skal lyde:

§ 3-9 *Eigedom selt «som han er» eller liknande*

(1) Endå om eigedomen er selt «som han er» eller med liknande allment atterhald, har eigedomen *ein* mangel der dette følgjer av §§ 3-7 eller 3-8. Eigedomen har også *ein* mangel dersom han er i vesentleg ringare stand enn kjøparen hadde grunn til å rekne med ut frå kjøpesummen og tilhøva elles.

(2) *Ved forbrukarkjøp som nemnt i § 1-2 tredje ledd har «som han er»-atterhald og liknande allmenne atterhald ingen verknad. Det same gjeld for atterhald som ikkje er spesifiserte nok til å kunne verke inn på vurderinga kjøparen gjer av eigedomen.*

§ 3-10 skal lyde:

§ 3-10 *Synfaring og anna forundersøking. Tilstandsrapportar og andre salsdokument*

(1) Kjøparen kan ikkje gjere gjeldande som *ein* mangel noko kjøparen kjente eller måtte kjenne til då avtala vart inngått. *Kjøparen skal reknast for å kjenne til omstende som går tydeleg fram av ein tilstandsrapport eller andre salsdokument som kjøparen er gitt høve til å setje seg inn i. Departementet kan i forskrift gje føresegner om kva krav som må vere innfridde for at ein tilstandsrapport skal ha verknad som nemnt i andre punktum, medrekna krav til autoriserte bygningsakkunnige og innhaldet i rapportane.*

(2) Har kjøparen før avtala vart inngått undersøkt eigedomen eller utan rimeleg grunn late vere å følgje ei oppmoding frå seljaren om undersøking, kan kjøparen heller ikkje gjere gjeldande som *ein* mangel noko kjøparen burde vorte kjent med ved undersøkinga. Dette gjeld likevel ikkje dersom seljaren har vore grovt aktlaus, uærleg eller for øvrig handla i strid med god tru.

(3) Fyrste og andre ledd gjer inga innskrenking i § 3-7 om manglande opplysning om eigedomen.

§ 4-8 første ledd innledningen skal lyde:

(1) Ligg det føre *ein* mangel ved eigedomen, utan at dette står på kjøparen eller omstende kjøparen har vågnaden for, kan kjøparen

§ 4-10 fjerde ledd nytt tredje punktum skal lyde:

Krenking av retten etter fyrste ledd hindrar ikkje eit krav frå kjøparen om skadebot, men kjøparen kan måtte bere delar av tapet etter § 7-2 fyrste ledd.

Nåværende tredje punktum blir nytt fjerde punktum.

§ 4-12 første ledd skal lyde:

(1) Har eigedomen *ein* mangel, kan kjøparen krevje eit forholdsmessig prisavslag.

§ 4-12 nytt tredje ledd skal lyde:

(3) *Ved arealsvikt etter § 3-3 andre ledd skal prisavslaget fastsetjast forholdsmessig på grunnlag av kvadratmeterprisar for tilsvarande eigedomar i det same området. Gir slike prisar ikkje rettleiing, skal prisavslaget fastsetjast ut frå kva mangelen betyr for kjøparen.*

§ 4-16 første ledd skal lyde:

(1) Kjøparen kan gjere krav på grunn av *ein* mangel gjeldande mot tidlegare seljar eller annan tidlegare avtalepart, i same grad som krav på grunn av mangelen kan gjerast gjeldande av seljaren.

§ 4-17 første ledd andre punktum skal lyde:

Kjøparens rett til å krevje retting etter § 4-10 og *beløpsgrensa* i § 3-1 fjerde ledd gjeld likevel ikkje.

§ 4-18 nytt andre punktum skal lyde:

Føresegna i § 3-1 fjerde ledd gjeld likevel ikkje.

§ 7-1 tredje ledd bokstav a skal lyde:

(a) vanlege tiltak som kompenserer at eigedomen har *ein* mangel eller at seljaren ikkje gir frå seg skøyte eller overlet bruken av eigedomen til rett tid, eller

II

1. Loven gjelder fra den tid Kongen bestemmer.
2. Endringene gjelder for avtaler som inngås etter at loven har trådt i kraft.

Bestilling av publikasjoner

Departementenes sikkerhets- og serviceorganisasjon

www.publikasjoner.dep.no

Telefon: 22 24 00 00

Publikasjonene er også tilgjengelige på

www.regjeringen.no

Trykk: 07 Media AS – 12/2018

