

Tilstandsrapporters betydning for mangelvurderingen etter avhendingsloven

Kandidatnummer: 695

Leveringsfrist: 25.04.2008

Til sammen 17014 ord

25.04.2008

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>3</u>
1.1	Presentasjon av emnet	3
1.2	Presentasjon av problemstillinger og avgrensninger	5
1.3	Rettskildesituasjonen	9
1.4	Den videre fremstillingen	10
<u>2</u>	<u>EN INNFORING OM TILSTANDSRAPPORTER</u>	<u>11</u>
<u>3</u>	<u>ABSTRAKTE MANGELVURDERINGER</u>	<u>15</u>
3.1	Innledning	15
3.2	Det rettslige grunnlaget for abstrakte mangelvurderinger	16
3.3	Innholdet i vurderingen av hva kjøperen hadde grunn til å regne med	18
3.3.1	Opplysninger om symptomer på avvik	19
3.3.2	Opplysninger om byggeår, antatt levetid, ikke-forskriftsmessig arbeid og vedlikehold	21
3.3.3	Oppfordring om undersøkelser og kjøperens sakkyndige kunnskap	24
3.3.4	Kort om andre typer momenter	25
<u>4</u>	<u>URIKTIGE OPPLYSNINGER</u>	<u>26</u>
4.1	Innledning	26
4.2	Identifikasjonsspørsmålet	27
4.3	Hva anses som ”uriktige opplysninger”?	29
4.3.1	Opplysninger som er forbeholdne	29
4.3.2	Opplysninger som er vage og flertydige	32
4.3.3	Vurderingstemaet hva angår opplysninger om sannsynlig avvik	35

4.3.4	Opplysninger om vurdering av sannsynlig avvik	36
4.3.5	Særlig om arealsvikt	37
4.4	Kausalitetskravet	38
4.5	Særlig om tilsikring av opplysninger i tilstandsrapporter	40
<u>5</u>	<u>MANGLENDE OPPLYSNINGER</u>	<u>42</u>
5.1	Innledning	42
5.2	Identifikasjonsspørsmålet	43
5.2.1	Innledning	43
5.2.2	Betingelser som kan utledes av forarbeidene og Rt. 2001 s. 369	43
5.2.3	Tilstandsrapporter som ikke er innhentet i anledning salget	46
5.2.4	Tilstandsrapporter som er utarbeidet på oppdrag fra andre enn selger	49
5.2.5	De lege ferenda	50
5.3	Opplysninger som ”kjøperen hadde grunn til å regne med å få”	50
5.3.1	Innledning	50
5.3.2	Har kjøperen grunn til å regne med å bli forelagt tilstandsrapporter	51
5.3.3	Opplysninger om konstaterte avvik	52
5.3.4	Opplysninger som går ut på mistanker relatert til avvik	53
5.4	Skyldkravet	55
5.4.1	Innledning	55
5.4.2	Innholdet i skyldkravet	56
<u>6</u>	<u>KJØPERENS KUNNSKAP</u>	<u>60</u>
6.1	Innledning	60
6.2	Nærmere om kjøperens kunnskap	60
6.3	Kjøperen lar seg bistå av en sakkyndig	61
<u>7</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>64</u>

7.1	Bøker	64
7.2	Artikler	64

1 Innledning

1.1 Presentasjon av emnet

Det kan være ulike grunner til at en kjøper ikke er fornøyd med en eiendom. Ofte vil dette skyldes at eiendommen lider av feil eller skade. Særlig for brukte eiendommer kan dette være tilfellet på grunn av slitasje og elde. Også nyere eiendommer kan være belastet med feil eller skade i form av konstruksjonsfeil, tilvirkingsfeil eller lignende. Slike avvik vil først og fremst påvirke eiendommens økonomiske verdi, men alvorlige feil kan også føre til at eiendommen helt eller delvis ikke fungerer etter sitt formål.

Kjøperen kan være misfornøyd med eiendommen selv om den ikke har feil eller skade. Det kan være at vedlikeholdsstandarden ikke er i samsvar med det kjøperen hadde regnet med, at det elektriske anlegget ikke er i den stand som kjøperen hadde regnet med eller lignende. Misnøyen kan også skyldes omstendigheter som normalt ikke anses å være av negativ betydning for eiendommen. Det kan tenkes at en kjøper ikke er fornøyd med en eiendom fordi det er benyttet trevirke som er utrydningstruet.

Feil, skade eller andre negative avvik kan oppdages uten sakkyndig bistand. Sprekker i fliser på et bad, og avskalling av maling på fasaden, kan oppdages av lekmenn. Andre forhold vil vanskelig kunne avdekkes uten byggteknisk kompetanse. Det gjelder særlig avvik som forutsetter inngrep i gulv, vegger og lignende. I andre tilfeller kreves det også sakkyndighet for å avdekke avvik som er synlige. Det kreves for eksempel kompetanse for å oppdage at det er manglende fall til sluk på et bad.

Kunnskap om avvik er til liten nytte hvis partene ikke forstår hvilken byggteknisk - og vedlikeholdsmessig betydning avviket har. En sprekk i en grunnmur kan oppdages av en lekmann, men det kreves sakkyndig kunnskap for å vurdere hvilken betydning sprekken har for grunnmurens tilstand.

For å redusere risikoen for at forhold av negativ betydning først avdekkes etter overdragelse, kan det være hensiktsmessig å innhente en sakkyndig vurdering av eiendommen før avtale om overdragelse blir inngått. En takstmann som får i oppdrag å vurdere den tekniske og vedlikeholdsmessige tilstanden til en eiendom, vil normalt utarbeide en skriftlig rapport som overleveres til oppdragsgiveren. Rapportene blir ofte omtalt som tilstandsrapporter eller boligsalgsrapporter. Norges Takseringsforbund forklarer forskjellen med at boligsalgsrapporten i prinsippet er en tilstandsrapport hvor det blir lagt særlig vekt på de byggtekniske forholdene som er relevante ved eierskifte.¹

Konsekvensen av en slik undersøkelse kan bli at det avdekkes forhold som gjør at kjøperen ikke vil inngå avtale om overdragelse, eller at kjøperen bare er villig til å inngå avtale om overdragelse på andre vilkår. På samme måte kan forhold som avdekkes av en sakkyndig påvirke selgeren med hensyn til hvilken pris selgeren krever. Innhenting av en sakkyndig vurdering vil også kunne være prosessbesparende. Omstendigheter ved eiendommen som ellers ville føre til tvist mellom partene, kan avdekkes ved innhenting av en sakkyndig vurdering.

Det normale er at selgeren innhenter en rapport som forelegges kjøperen, men det forekommer også at kjøperen innhenter nevnte rapport. Selgeren kan være i besittelse av eldre tilstandsrapporter som er innhentet i andre øyemed, og/eller selgeren kan være i

¹ Norges Takseringsforbunds hjemmeside (<http://www.ntf.no/>)

besittelse av tilstandsrapporter som er utarbeidet på oppdrag fra tidligere eier. Slike rapporter vil også kunne være av interesse for potensielle kjøpere.

Eiendomsmeglere har en sentral rolle ved overdragelse av fast eiendom. Megleren fungerer som en mellommann mellom selgeren og potensielle kjøpere. Selgeren og takstmannens informasjon vil ofte videreformidles til kjøperen gjennom en eiendomsmegler. I praksis er det gjerne denne som videreformidler tilstandsrapporter til potensielle kjøpere.

Kjøpere som er misfornøyd med en eiendom som er ervervet ved avhendelse, kan fremme krav etter lov 3. juli 1992 nr. 93 om avhending av fast eignedom (heretter omtalt som avhendingsloven eller avhl.). Et vilkår for å gjøre gjeldende misligholdssanksjoner er at det foreligger en forsinkelse eller en mangel, jf. avhl. §§ 4-1 og § 4-8. I vurderingen av om det foreligger en mangel, vil det kunne ha betydning om det utarbeidet en tilstandsrapport. Oppgaven tar sikte på å redegjøre for hvilken betydning det har for mangelvurderingen at det er utarbeidet en tilstandsrapport.

Det er ikke publisert noe statistikk over hvor mange tilstandsrapporter som hvert år utarbeides, eller hvor ofte tilstandsrapporter påberopes for domstolene i tvister om fast eiendom, men rikholdig rettspraksis hvor tilstandsrapporter påberopes i tvister om mangler, gir en indikasjon på at problemstillingen ikke er upraktisk.

1.2 Presentasjon av problemstillinger og avgrensninger

Det selvstendige erstatningsrettslige ansvaret til takstmenn, meglere og andre tredjepersoner vil ikke bli behandlet.

Takstmannens ansvar for feil og forsømmelser ved utarbeidelse av tilstandsrapporter er ikke lovregulert. Grunnlaget for takstmannens ansvar følger av de ulovfestede reglene om erstatningsansvar. Både kjøperen og selgeren kan rette erstatningskrav mot takstmannen.

Eiendomsmeglere har en plikt til å legge frem visse opplysninger for kjøperen etter lov 29. juni 2007 nr. 73 om eiendomsmekling (heretter eiendomsmeklingsloven) § 6-7. Opplysningene som megleren har plikt til å gi kjøperen etter eiendomsmeklingsloven kan fremgå av takstmannens tilstandsrapport.² En megler kan bli stilt erstatningsrettslig ansvarlig hvis han har handlet uaktsomt ved å legge tilstandsrapportens opplysninger til grunn for de opplysninger som videreformidles til kjøperen. Brudd på opplysningsplikten kan føre til erstatningsrettslig ansvar for eiendomsmeglere etter de ulovfestede reglene om culpaansvaret.

Ansvaret til selgerens medhjelpere er prinsipielt solidarisk, jf. RT 2005 side 870 (avsnitt 50). Kjøperen kan velge om han vil rette kravet mot selgeren eller medhjelperen. I praksis vil kjøperen bare rette kravet mot medhjelperen når selgeren mangler betalingsvilje eller betalingsevne.³ Verken reglene om medhjelperes erstatningsansvar eller reglene om selgerens regress mot medhjelpere vil bli behandlet.

Avhendingsloven kapittel tre regulerer spørsmålet om når det foreligger en mangel. Utgangspunktet for mangelvurderingen er avhl. § 3-1 første ledd. Etter bestemmelsen skal eiendommen svare til det som ”følger av avtale”. Partene kan inngå avtale om hvilke egenskaper eiendommen skal ha, og hvilke spesifikasjoner eiendommen skal oppfylle. Videre kan partene inngå avtale om virkningen av opplysningssvikt i tilstandsrapporten. Problemstillinger knyttet til virkningen av at partene inngår slik avtale vil ikke bli behandlet.

Avhendingsloven skiller mellom eiendommer som er solgt med og solgt uten ”som den er” (”as is”) - klausul, jf. avhl. § 3-9. Normalt vil fast eiendom bli solgt under nevnte klausul. Avhendingsloven § 3-9 annet punktum regulerer *abstrakte mangelvurderinger* for eiendommer som er overdratt under ”solgt som den er” - klausuler. Vurderingen beror på

² Rapport fra et arbeidsutvalg nedsatt av Barne – og familiedepartementet 27. oktober 2003 (Boligtakstutvalget) s.11.

³ Harald Benestad Anderssen, *Avhendingsloven med kommentarer*, Oslo 2008 s.155-156.

om eiendommen avviker fra det kjøperen ”hadde grunn til å rekne med ut frå kjøpesummen og tilhøva elles”. Det sentrale ved bestemmelsen er et vilkår om at avviket skal være ”vesentleg”, jf. avhl. § 3-9 annet punktum. Loven har ingen tilsvarende bestemmelse som regulerer abstrakte mangelvurderinger utenfor ”solgt som den er” tilfellene. I loven må det imidlertid innfortolkes en regel om at eiendommen i mangel av avtale mellom partene må være i samsvar med det kjøperen hadde grunn til å regne med.⁴

I vurderingen av hva kjøperen hadde grunn til å regne med, vil opplysninger i tilstandsrapporter kunne ha betydning. Opplysninger om eiendommens tekniske og vedlikeholdsmessige stand er med på å danne grunnlaget for hva kjøperen hadde grunn til å regne med. Vurderingstemaet er det samme enten eiendommen er solgt ”som den er” eller ikke. Forskjellen består i at terskelen for å gjøre gjeldende avvik fra det kjøperen hadde grunn til å regne med er høyere etter avhl. § 3-9 annet punktum. I kapittel 3 behandles tilstandsrapporters betydning for abstrakte mangelvurderinger.

Kjøperen kan påberope seg at tilstandsrapporten inneholder *uriktige opplysninger*. For det første kan kjøperen påberope seg at det foreligger en mangel etter avhl. § 3-8. Det gjelder enten eiendommen er solgt ”som den er” eller ikke, jf. avhl. § 3-9 første punktum. For det andre kan kjøperen påberope seg at selgeren ved tilsikring av egenskaper har påtatt seg et utvidet ansvar for at nærmere bestemte opplysninger i tilstandsrapporten er korrekte, jf. avhl. § 3-1 tredje ledd. Systematisk hører ikke tilsikring av egenskaper inn under mangelvurderingen, men innholdet i reglene vil bli skissert for å vise sammenhengen i regelverket. I kapittel 4 behandles virkningene av at en tilstandsrapport inneholder uriktige opplysninger.

Videre kan kjøperen påberope seg at det foreligger *manglende opplysninger* etter avhl. § 3-7. Bestemmelsen regulerer virkningen av at selgeren, eller en som selgeren identifiseres

⁴ Oppgavens punkt 3.2.

med, har unnlatt å gi opplysninger til kjøperen. I kapittel 5 behandles virkningene av manglende opplysninger.

Avhendingsloven § 3-10 regulerer virkningen av *kjøperens kunnskap* om eiendommen. I kapittel 6 behandles spørsmålet om hvilken betydning bruk av sakkyndige, herunder bruk av sakkyndige som utarbeider tilstandsrapporter, har for anvendelsen av avhl. § 3-10 første og annet ledd. Kapittelet avgrenses ikke til å behandle virkningen av at det er utarbeidet en tilstandsrapport. Kjøperens bruk av sakkyndige som undersøker eiendommen vil også bli behandlet. Det skyldes at det ikke er naturlig å sondre mellom de tilfellene hvor kjøperen innehenter en tilstandsrapport, og de tilfellene hvor kjøperen lar seg bistå av en sakkyndig som undersøker eiendommen uten av nevnte rapport utarbeides. Rettslig sett har det ingen betydning om en undersøkelse resulterer i utarbeidelse av en tilstandsrapport eller ikke, jf. avhl. § 3-10 annet ledd.

Oppgavens problemstilling er vidt formulert. Av hensyn til oppgavens omfang vil ikke alle bestemmelser og problemstillinger bli behandlet. Enkelte bestemmelser avgrenses det mot i sin helhet. Avhl. § 3-3 om "arealsvikt", § 3-4 "allment om tilhøyrslø", § 3-5 "særskilt om tilhøyrslø til bostadhus m.m.", § 3-6 "særskilt om tilhøyrslø til landbrukseigedom" og § 3-6 a om " grunn ved vassdrag" vil ikke bli behandlet.

Avhendingslovens § 3-3 om arealsvikt vil ikke bli behandlet fordi bestemmelsen ikke reiser særlige spørsmål som er av interesse for tilstandsrapporter. Bestemmelsen regulerer arealsvikt ved angivelse av tomteareal. Oppmåling av tomteareal omfattes normalt ikke av takstmannens oppdrag om å utarbeide tilstandsrapport.⁵ I den grad tomtearealet er angitt henvises det til målebrev eller lignende.

⁵ Samtale med bygningsingeniør Helge Nyhus.

Oppgaven er en redegjørelse for hvilken betydning tilstandsrapporter har for vurderingen av om det foreligger en mangel. Det avgrenses følgelig mot reglene om misligholdsbeføyelser.

1.3 Rettskildesituasjonen

Som tidligere nevnt regulerer avhendingsloven overdragelse av fast eiendom. Sentrale forarbeider til loven er NOU 1979: 48, Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) og innst. O. nr. 71 (1991-1992). Foruten avhendingslovens motiver er særlig motivene til lov 13 mai. 1988 nr. 27 om kjøp (kjøpsloven) av interesse. Avhendingslovens motiver henviser i stor grad til kjøpslovens motiver. Sentrale forarbeider til kjøpsloven er NOU 1976: 34, Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) og innst. O. nr. 51 (1987-1988).

Høyesterett har siden vedtagelsen av avhendingsloven avsagt få dommer som omhandler mangler ved overdragelse av fast eiendom. Nyere Høyesterettspraksis som er av særlig interesse er Rt. 2001 s. 369 (Takstmanndommen) og Rt. 2002 s. 1425 (Bukkeboddommen). Avhendingsloven bygger i vid utstrekning på kodifisering av tidligere rett, noe som fører til at eldre dommer også kan være av interesse.

Underrettspraksis er omfattende, men bærer preg av å være sprikende. At praksisen er sprikende skyldes trolig at tings – og lagmannsrettene bare unntaksvis ser hen til hverandres avgjørelser. Underrettspraksis brukes i første rekke som illustrasjon på praktiske problemstillinger.

I Boligtakstutvalgets rapport datert 31. August 2005 ble det foreslått at det skulle lovfestes regler om fremleggelse av tilstandsrapport i eiendomsmeglingsloven. Departementet gikk imot en slik ordning. I Ot.prp. nr. 16 (2006-2007) punkt 9.3.3 er det uttalt:

”Finansdepartementet anser at et slikt krav hører naturlig hjemme i avhendingslova, som

direkte regulerer avtaleforholdet mellom selger og kjøper i de fleste saker om overdragelse av fast eiendom.”

Et lovutvalg ble nedsatt av Barne – og likestillingsdepartementet høsten 2007 med mandat til å utrede spørsmålet om bruk av tilstandsrapporter (boligsalgsrapport) ved boligsalg, og fremlegge forslag til slike regler.⁶ Utvalget skal se nærmere på hvilke opplysninger en tilstandsrapport bør inneholde. Det skal se nærmere på hvordan en lovbestemt plikt til å fremlegge tilstandsrapport kan utformes, og om økt bruk av tilstandsrapporter kan oppnås på andre måter enn ved en lovpålagt plikt. 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. Utvalget skal levere sin innstilling innen 31.12. 2008.

1.4 Den videre fremstillingen

Kapittel 2 inneholder en faktisk beskrivelse av innholdet i tilstands - og boligsalgsrapporter. Innføringen vil gi leseren en grunnleggende forståelse av tilstandsrapporter som kan være nyttig for den videre lesning.

Kapittel 3 behandler spørsmålet om hvilken betydning det har for abstrakte mangelvurderinger at det er utarbeidet en tilstandsrapport. Det foretas en felles fremstilling av reglene om abstrakte mangelvurderinger. Det gjelder enten eiendommen er solgt ”som den er” eller ikke.

Kapittel 4 inneholder en redegjørelse for tilstandsrapporters betydning for vurderingen av om selgeren har gitt uriktige opplysninger. Virkningen av uriktige opplysninger etter avhl.

⁶ Barne – og likestillingsdepartementet sine hjemmesider (www.regjeringen.no)

§ 3-8, og virkningen av tilsikring av egenskaper etter avhl. § 4-14 annet ledd vil bli behandlet. Kapittel 5 behandler tilstandsrapporters betydning for om selgeren har gitt mangelfulle opplysninger etter avhl. § 3-7.

Kapittel 6 inneholder en redegjørelse for hvilken betydning det har for spørsmålet om kjøperen kan gjøre gjeldende en mangel etter avhl. § 3-10, at det er utarbeidet en tilstandsrapport eller at kjøperen har latt seg bistå av sakkyndig.

2 En innføring om tilstandsrapporter

NITO Takst, Norges takseringsforbund og Norsk Byggvurdering og Takstinstitutt har i fellesskap laget et skjematurl for utarbeidelse av tilstandsrapporter. Skjematurer bygger fullt ut på NS 3490 om arealberegning, og bygger i det vesentlige på NS 3424 om tilstandsanalyse for byggverk.⁷ Disse har også utarbeidet felles etiske retningslinjer, og nedsatt en klagenemnd for takstmenn.

Innholdet i en tilstandsrapport bygger på takstmannens undersøkelse av eiendommen. I NS 3424 sondres det mellom tre ulike undersøkelsesnivåer, jf. NS 3424 punkt 3.2 om registreringsnivå. Undersøkelsesnivå 1 bygger på en visuell befarung av eiendommen hvor enkelte målinger blir foretatt hvor det er nødvendig. Undersøkelsesnivå 2 bygger også på en visuell befarung av eiendommen, men det foretas mer dyptgående undersøkelser som gjennomgang av tegninger, beskrivelser og annen dokumentasjon. Det kan også foretas mer dyptgående registreringer og målinger når symptomer eller formål tilsier dette. Undersøkelsesnivå 3 er av spesiell art. Det innebærer at visse deler av eiendommen, eller visse forhold ved eiendommen, utredes nærmere. Det foretas særlige nøyaktige prøve- eller

⁷ Samtale med Tor Arve Lea ved NITO takst.

målerregistreringer, og innsending av prøver til laboratorium. Såfremt forholdene tilsier det, fortas det også inngrep i vegger og gulv.

En tilstandsrapport kan inneholde ulike typer opplysninger. Rapporten kan inneholde opplysninger av faktisk og/eller rettslig art. Eksempler på det sistnevnte er opplysninger om reguleringsmessige forhold og privatrettslige villaklausuler. Videre kan en tilstandsrapport inneholde opplysninger om tekniske data som ofte kan ha karakter av å være vitterlige kjensgjerninger, og opplysninger om takstmannens skjønnsmessige vurderinger av eiendommens tilstand. Eksempler på førstnevnte er opplysninger om eiendommen var bygget, og eksempler på sistnevnte er antatt levetid.

En tilstandsrapport er normalt bygget opp slik at den innledningsvis inneholder befarings- og eiendomsopplysninger. Eksempler på befaringsopplysninger er opplysninger om hvem som var til stede på befaringsopplysninger, og opplysninger om når befaringsopplysninger ble gjennomført. Eksempler på sistnevnte er opplysninger om gårds- og bruksnummer, opplysninger om når eiendommen var bygget, og hvilken type eiendom det er tale om.

Det er vanlig at takstmannen gir en vurdering av eiendommens ulike deler separat. Skjematuret som er utarbeidet av NITO Takst, Norges takseringsforbund og Norsk Byggvurdering og Takstinstitutt, inneholder rubrikker hvor det skal foretas separate vurderinger av tilstanden til grunn og fundament, grunnmur, drenering, veggkonstruksjon og utvendig fasade etc.

I den enkelte rubrikk kan takstmannen beskrive eiendommens tilstand. Takstmannen kan gi opplysninger om feil, skade eller andre negative avvik som er konstatert. Det kan typisk være sprekker i et vindu. Videre kan takstmannen gi opplysninger om symptomer avvik. Takstmannen kan for eksempel opplyse om at det foreligger symptomer på fukt i form av saltutslag i en kjeller (saltutslag er et symptom på fukt).

Takstmannen kan uttale seg om årsaken og omfanget av avvik. I en del tilfeller forutsetter imidlertid avdekking av årsaken og omfanget av feil eller skader inngrep i konstruksjoner og lignende. En takstmann som utarbeider en tilstandsrapport på bakgrunn av undersøkelsesnivå 1 og 2, vil ikke foreta slike inngrep. I den grad takstmannen er usikker på årsak eller omfang av avviket, kan takstmannen presiseres at årsaken eller omfanget av feilene eller skadene ikke er kartlagt. Har takstmannen en formening om hva som er den sannsynlige årsaken og omfanget, kan han uttale seg om hva som etter hans mening fremstår som mest sannsynlig.

Tilstandsrapporter kan inneholde angivelse av generelle tilstandsgrader (TG) for eiendommens ulike deler. TG er en tallbeskrivelse på hvilken tilstand eiendommens ulike deler antas å ha ut fra de opplysninger som takstmannen besitter. Det foretas en helhetsvurdering av den sannsynlige tilstanden på eiendommens ulike deler.

For det første bygger TG på positive funn som symptomer på avvik. I NS 3424 er det gitt retningslinjer for hvilken betydning symptomer har for angivelse av TG, jf. punkt 3.5.

Tilstandsgrad 0: Ingen symptomer.

Tilstandsgrad 1: Svake symptomer.

Tilstandsgrad 2: Middels kraftige symptomer.

Tilstandsgrad 3: kraftige symptomer (omfatter også sammenbrudd og total funksjonssvikt).

Anmerking av TG kan avvike fra sistnevnte. Det skyldes at det kan være sannsynlig at eiendommen lider av vesentlige feil selv om det ikke foreligger konkrete symptomer på

feil. Det skal utvises et konkret skjønn hvor også andre omstendigheter enn symptomer på avvik tas i betraktning.⁸

For det andre vil angivelse av TG måtte bero på levetidsbetraktninger. Forventet levetid er en angivelse av når eiendommens ulike deler antas å være teknisk utrangert. Med teknisk utrangert må en forstå at det er nødvendig med total rehabilitering. I vurderingen av hvilken levetid eiendommens ulike deler må antas å ha, tas det utgangspunkt i levetidstabeller. F. eks. levetidstabellen utarbeidet på grunnlag av Byggforskserien Byggforvaltning 620.015. Tabellene danner imidlertid bare utgangspunktet for vurderingen. Takstmannen justerer levetiden i tråd med individuelle forhold som gjør seg gjeldende på eiendommen. Levetiden må justeres alt etter hvor godt eiendommen er vedlikeholdt, og om det er brukt materiale av særlig god kvalitet, eller om det er benyttet særlige byggemetoder. Eventuelle utskiftninger vil også ha betydning. Forventet levetid angis i et intervall mellom høy og lav. Det gir leseren en indikasjon på at eiendommens må antas å ha behov for rehabilitering innen det angitte intervall.

For det tredje bygger TG på en vurdering av mulige konsekvenser av avvik, og risikoen for at ulike konsekvenser av avvik kan inntre. Takstmannen kan i tillegg angi konsekvensgrad. I NS 3424 sondres det mellom fire kategorier, jf. punkt 3.6.3.

Konsekvensgrad 0: Ingen konsekvenser.

Konsekvensgrad 1: Små konsekvenser.

Konsekvensgrad 2: Middels konsekvenser.

Konsekvensgrad 3: Store konsekvenser.

NS 3424 uttaler seg også om forholdet mellom mulige konsekvenser og risiko for at slike skal inntreffe. I punkt 3.6.4 fremgår det at "liten risiko kombinert med store konsekvenser gir samme risiko som stor sannsynlighet kombinert med små konsekvenser". Takstmannen

⁸ Samtale med Fuglesang ved NITO takst

kan videre gi opplysninger om hvilke konsekvenser feilene og skadene har for eiendommen. For eksempel kan takstmannen uttale at skjevheter i takkonstruksjonen ikke har noen betydning for funksjonsdyktigheten, men at skjevhetene er av kosmetisk betydning.

Takstmannen kan også gi anbefalinger om videre utredning og fremme forslag om utbedringer. Anbefaling om nærmere undersøkelse blir ofte gitt når det er mistanke om feil som ikke er av kosmetisk betydning, men er av mer alvorlig karakter.

En tilstandsrapport inneholder opplysninger om areal. Det er vanlig at det gis opplysninger om det totale areal og areal for den enkelte etasje. Det felles skjematuret og retningslinjene som gjelder for organiserte takstmenn bygger fullt ut på NS 3490. Det gis her anvisning på hvilke areal som skal oppgis.

3 Abstrakte mangelvurderinger

3.1 Innledning

Det naturlige utgangspunktet for vurderingen av om det foreligger en mangel er innholdet i avtalen mellom kjøperen og selgeren, jf. avhl. 3-1 første ledd. Fastleggelse av realforpliktelsers innhold på bakgrunn av avtale omtales ofte som konkrete mangelvurderinger. Er avtalen uklar må det foretas en utvidende tolkning av avtalen.

Avtaler vil sjeldent eller aldri angi eiendommens egenskaper eller spesifikasjoner uttømmende. I mangel av holdepunkter i avtalen mellom partene, må avtalen utfylles etter en abstrakt mangelvurdering. En slik vurdering kjennetegnes ved at realforpliktelsens

innhold, i mangel av avtale mellom partene, må fastsettes på bakgrunn av kjøperens berettigede normalforventninger.

Begrepet berettigede normalforventninger må utdypes. Abstrakte mangelvurderinger bygger på at det er visse typeforutsetninger som er felles for kjøpere flest, og som kan tillegges vekt i vurderingen av om det foreligger en mangel.⁹ Det er således tale om en norm. Anvendelsen av normen vil imidlertid kunne føre til ulike resultater avhengig av de individuelle omstendighetene som gjøre seg gjeldende ved den enkelte overdragelse.

Grensen mellom konkrete og abstrakte mangelvurderinger er ikke klar. Det skyldes at det er en glidende overgang mellom utvidende tolkning og utfylling av avtaler. Skillet har ingen rettslig betydning. I det følgende vil jeg konsentrere meg om tilstandsrapporters betydning for utfylling av avtaler/abstrakte mangelvurderinger.

3.2 Det rettslige grunnlaget for abstrakte mangelvurderinger

Reglene om abstrakte mangelvurderinger når en eiendom er solgt ”som den er” er lovfestet i avhl. § 3-9 annet punktum. Utenfor solgt ”som den er” tilfellene finnes det ikke tilsvarende lovregulering. I det følgende vil det rettslige grunnlaget for abstrakte mangelvurderinger utenfor § 3-9 tilfellene bli skissert.

Avhl. § 3-2 første ledd bokstav a regulerer virkningen av at en eiendom ikke passer til det formål som tilsvarende eiendommer normalt brukes til. I motivene fremgår det imidlertid at det skal foretas en bredere abstrakt mangelvurdering enn det som følger av ordlyden i avhl. § 3-2 litra a.

⁹ Henriette Christie Løken, *Mangler ved eiendomssalg*, Oslo 1985 s. 47.

Det fremgår av forarbeidene til avhendingsloven at ”her vil ein likevel understreke at det ikkje berre er det som er nevnt i § 3-2 (og andre paragrafer i kapittel 3), som kan kome inn og supplere avtala. Det som følgjer av lova er ikkje uttømmmande”.¹⁰ Kjøpsloven er bygget opp etter samme systematikk som avhendingsloven. I motivene til kjl. § 17 første ledd bokstav a, som korresponderer til avhl. § 3-2 første ledd bokstav a, fremgår det at ”tingen skal ... oppfylle en viss generell standard når det gjelder egenskaper”.¹¹ Forarbeidene forutsetter således at det skal foretas en bredere abstrakt mangelvurdering enn loven gir anvisning på.

Det finnes ikke Høyesterettspraksis om abstrakte mangelvurderinger etter avhendingsloven utenfor avhl. § 3-9 tilfellene. Rt. 1998 s.774 gjaldt spørsmålet om feil ved en enhet som fanget opp lyssignal i en videospiller var en mangel. Retten kom til at det forelå en mangel ut fra en vurdering av kjøperens berettigede forventninger. I mangel av holdepunkter i avtalen måtte det oppstilles et krav om at kjøperen ikke hadde ”en rimelig eller skjellig grunn til å besvære seg” over ytelsen.¹² Selv om saken gjaldt kjøp av en videospiller etter kjøpsloven, er dommen også av interesse for innholdet i reglene om abstrakte mangelvurderinger etter avhendingsloven. Avhendingslovens regler om mangler bygger på kjøpslovens regler om mangler. Dommen må antas å gi uttrykk for gjeldende rett etter avhendingsloven.

Reglen kommer klarere frem i lov 21. Juni 2002 nummer 34 om forbrukerkjøp (heretter kalt forbrukerkjøpsloven). Av lovens § 15 annet ledd bokstav b følger det at en vare har en mangel når varen ut fra ”holdbarhet og andre egenskaper” avviker fra det kjøperen hadde ”grunn til å forvente”.

¹⁰ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 79.

¹¹ Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) s. 59.

¹² Rt. 1998 s. 774 (s.778.)

Det foreligger eldre rettspraksis utenfor ”solgt som de er” tilfellene. Høyesterett har i flere saker kommet til at det forelå en mangel på tross av at det ikke var inngått avtale som regulerte skjult sopp, og på tross av at selgeren hadde ikke gitt mangelfulle eller uriktige opplysninger, jf. Rt. 1926 s.535, Rt. 1926 s.821, Rt. 1933 s.1218 og Rt. 1982 s.1357. Dommene er gamle, men ennå illustrerende for gjeldende rett.¹³

Innholdet i reglene om abstrakte mangelvurderinger for overdragelse av fast eiendom er i stor grad formulert av juridisk teori. Bergsåker mener problemstillingen er om ”kjøperen ut fra forholden har rimelig grunn til å regne med at eiendommen oppfyller visse krav”.¹⁴ Hagstrøm mener med støtte i Rt. 1998 s.774 at det avgjørende er om kjøperen har rimelig eller skjellig grunn til å besvære seg over ytelsen.¹⁵ De ulike formuleringene ligger nært opp mot lovens formulering i avhl. § 3-9 annet punktum hvor vurderingstemaet er hva ”kjøperen hadde grunn til å rekne med ut frå kjøpesummen og tilhøva elles”. For min egen del synes jeg det er naturlig å legge lovens formulering i avhl. § 3-9 annet punktum til grunn. I mangel av avtaleregulering må eiendommen ikke avvike fra det kjøperen hadde grunn til å regne med.

3.3 Innholdet i vurderingen av hva kjøperen hadde grunn til å regne med

Det nærmere innholdet i vurderingen er trukket opp av Høyesterett i Rt 2002 s.1425 (Bukkeboddommen). Den konkrete problemstillingen var her om vanninntrening var en mangel etter avhl. § 3-9 annet punktum. Høyesterett uttalte først at vurderingen av om det forelå en mangel måtte bero på en skjønnsmessig helhetsvurdering. Retten gikk så inn på en vurdering av forholdet mellom kjøpesummen og utbedringskostnadene, men uttalte at en slik kvantitativ betraktning hadde liten betydning i seg selv. Man må se hen til hva kjøperne ut i fra de konkrete forholdene kan legge til grunn om eiendommens tilstand.¹⁶

¹³ Viggo Hagstrøm, *Obligasjonsrett*, Oslo 2002 s. 157.

¹⁴ Trygve Bergsåker, *Kjøp av fast eiendom med kommentarer til avhendingsloven*, 5. Utgave, Oslo 2003 s. 156.

¹⁵ Hagstrøm (2002) s. 157.

¹⁶ RT 2002 s. 1425 (s.1429)

Abstrakte mangelvurderinger beror ikke bare på opplysningene i tilstandsrapporten, men også på en rekke andre omstendigheter. I det følgende vil jeg peke på hvilke typer opplysninger i en tilstandsrapport som kan ha betydning for abstrakte mangelvurderinger, og peke på opplysningenes betydning i forhold til andre typiske relevante momenter som tillegges vekt.

3.3.1 Opplysninger om symptomer på avvik

En tilstandsrapport kan inneholde opplysninger om negative avvik. Er det opplyst hva feilen eller skaden går ut på, og hva omfanget er, kan kjøperen ikke påberope seg feilen som en mangel, jf. avhl. § 3-10 første ledd. Følgelig vil det heller ikke forligge avvik fra det kjøperen hadde grunn til å regne med.

Selv om tilstandsrapporten ikke inneholder opplysninger om konstaterte feil, kan en tilstandsrapport inneholde anmerkninger om negative avvik. Anmerkningene innebærer at takstmannen anser det som sannsynlig at det foreligger negative avvik. At takstmannen anser det som sannsynlig at det foreligger avvik, kan skyldes at takstmannen har avdekket symptomer på feil eller skade.

En kjøper må som utgangspunkt kunne gå ut fra at en takstmann som har oppdaget symptomer på avvik, vil vurdere mulige konsekvenser og risikoer for at konsekvensene kan inntre. Takstmannen skal gi en beskrivelse av mulige konsekvenser av symptomer på avvik, jf. NS 3424 punkt 3.6.4. Som tidligere nevnt skal også takstmannen anmerke en konsekvensgrad hvor ”liten risiko kombinert med store konsekvenser gir samme risiko som stor sannsynlighet kombinert med små konsekvenser”, jf. NS 3424 punkt 3.6.4

Problemstillingen er om kjøperen ut fra tilstandsrapportens opplysninger om symptomer, mulige konsekvenser og risiko for at ulike konsekvenser inntreffer, hadde grunn til å regne med at eiendommen ikke skulle lide av de aktuelle feilene eller skadene.

På den ene siden kan ikke kjøperen påberope som mangel et avvik som er anmerket som mulige konsekvenser av symptomer på avvik. Det forhold at sannsynligheten for at avviket skulle inntreffe er lav, har ingen betydning. Kjøperen må anses å ha kunnskap om omstendigheten etter avhl. § 3-10 første ledd.

På den annen side kan en lett måtte se det slik at avvik som takstmannen ikke har anmerket som en mulig konsekvens av symptomene, heller ikke vil være avvik som kjøperen hadde grunn til å regne med. For eksempel vil det vanskelig kunne tenkes at kjøperen kunne regne med at sprekker i grunnmuren kunne skyldes konstruksjonsfeil, hvis takstmannen ikke anså dette som en mulig årsak til sprekken. Dette må gjelde uavhengig av om takstmannen har opptrådt klanderverdig ved å unnlate å angi mulige konsekvenser av symptomer på avvik. I begge tilfeller gir tilstandsrapporten kjøperen holdepunkter for at eiendommen ikke lider av den aktuelle feil eller skade. Fraværet av opplysninger påvirker hva kjøperen hadde grunn til å regne med.¹⁷

Selv om NS 3424 foreskriver at takstmannen skal redegjøre for grunnlaget for vurderingen av mulige konsekvenser og risiko for at konsekvenser skal inntreffe, kan det forekomme at tilstandsrapporten er taus på dette punkt. Det kan skyldes at takstmannen ikke har tilstrekkelig med data for å kunne uttale seg om konsekvensene. Typisk vil takstmannen anmerke at årsaken er ukjent, og at forholdene bør utredes nærmere. Det kan også skyldes en inkurie. I den sammenheng kan det reises spørsmål om det foreligger mangelfulle eller uriktige opplysninger. Spørsmålet behandles nærmere i oppgavens kapittel 4 og 5.

¹⁷ Bergsåker (2003) s. 163.

Utgangspunktet er at kjøperen ikke kan gjøre gjeldende avvik som kjøperen var kjent med at det knyttet seg usikkerhet til. Rt. 2002 s.1425 gir en god beskrivelse av rettsstillingen. For Høyesterett var partene enige om at selgeren hadde oppfylt sin opplysningsplikt. Han hadde gitt klare opplysninger om vanninntrengning, men det viste seg senere at omfanget av skadene var større enn kjøper hadde regnet med. Retten uttalte at når kjøperen ikke hadde foretatt nærmere undersøkelser, og ikke inntatt forbehold i kontrakten, måtte kjøperen selv ”bære risikoen for at feilene viste seg å være en del mer omfattende enn de hadde antatt”.¹⁸

På den annen side må avviket, sett ut fra kjøperens berettigede forventninger, fremstå som påregnelig. Den nærmere grensen for hvilke avvik kjøperen kan gjøre gjeldende er det vanskelig å si noe generelt om. Det må bero på en konkret vurdering av de aktuelle omstendighetene. LH-2006-13671 er her illustrerende. Saken gjaldt blant annet spørsmålet om fuktskader på et bad utgjorde en mangel etter avhl. § 3-9 annet punktum. Av tilstandsrapporten fremgikk det at det var indikasjoner på fukt i fliser i dusjen og visuelle skader på fuger. Badet ble gitt TG 1-2. Retten uttalte: ” Etter lagmannsrettens vurdering var det ikke påregnelig for kjøperne at det var skader i vindfanget og i kantbjelken, selv om kjøperen fikk opplysninger om at det var fukt på badet og risiko for skader i veggen”.

3.3.2 Opplysninger om byggeår, antatt levetid, ikke-forskriftsmessig arbeid og vedlikehold

Selv om takstmannen ikke har oppdaget symptomer på avvik, kan en tilstandsrapport inneholde opplysninger som er relevante for vurderingen av hva kjøperen hadde grunn til å regne med. Opplysninger om når eiendommen var bygget kan for eksempel være relevante for vurderingen av hva kjøperen hadde grunn til å regne med. Det er ulike årsaker som gjør at kjøperen må regne med at eldre eiendommer kan lide av feil og skader. Den mest

¹⁸ RT 2002 s. 1425 (s. 1430).

nærliggende årsaken er slit og elde, se f. eks. TOSLO-2004-6157. Denne saken gjaldt blant annet spørsmålet om feil ved en terrassedør var en mangel etter avhl. § 3-9 annet punktum. Retten uttalte at skadene mest sannsynlig skyldtes slit og elde på et 60-70 år gammelt hus, og at skadene ikke var mer enn kjøperen kunne regne med i et så gammelt hus.

Kjøperen må regne med at eldre eiendommer lider av feil eller skader hvis det erfaringsmessig knytter seg svakheter ved de byggtekniske og konstruksjonsmessige metoder som ble benyttet på den tiden da eiendommen ble bygget. De byggtekniske og konstruksjonsmessige metoder er forbedret både som en følge av at byggebransjen selv har utviklet bedre metoder for bygging, men også fordi det i stadig større grad har blitt stilt strengere krav i byggeforskriftene. En aktsom takstmann vil i vurderingen av sannsynlig tilstand ta i betraktning de nevnte forhold, og de vil manifestere seg i angivelse av antatt levetid og generell TG.

Et eksempel på et område hvor byggemetodene har endret seg er for drenering av eiendommer. I 1960 og 1970-årene var det vanlig at en smurte tjære på betongen for at fukt ikke skulle trekke inn i muren. Bruken av tjære som diffusjonssperre har i ettertid vist seg å være lite effektiv og fører ikke sjeldent til fuktskader. I 1970 og 1980-årene ble grunnmurspapp tatt i bruk som diffusjonssperre. Metoden har vist seg å være vesentlig bedre egnet til å hindre at fukt trenger inn i betongen. I dag er det derfor ikke uvanlig at det må legges ny drenering på hus som er bygget på 70-tallet.¹⁹

Med hjemmel i lov 14. juni 1985 nr. 77 om plan og bygningslov ble det gitt forskrifter om krav til byggverk og produkter til byggverk (TEK). I tråd med at byggeforskriftene har blitt skjerpet, har også byggestandarden blitt bedre. Brudd på byggeforskriftene reguleres av avhl. § 3-2 annet ledd. I Rt. 2005 s.1281 uttalte retten at brudd på offentlige forskrifter må

¹⁹ Jf. bygningsingeniør Helge Nyhus.

bedømmes på samme måte som andre feil i forhold til ansvarsfraskrivelsen i henhold til avhl. § 3-9 annet punktum.²⁰

Byggebransjen har utarbeidet retningslinjer for bygging og rehabilitering av eiendommer. En av dem er våtromsnormen som kom i 1994.²¹ Den gir retningslinjer for hvordan man bør utføre våtromsarbeide på en best mulig måte.

Det faktum at eiendommen er gammel, medfører at kjøperen ikke kan regne med at eiendommen oppfyller kravene til dagens byggestandard og dagens forskrifter. LE-1998-311 er illustrerende. Retten kom etter en abstrakt mangelvurdering til at feil ved dreneringen ikke var en mangel etter avhl. § 3-1. Lagmannsretten kunne ikke se at eiendommen hadde en annen standard enn kjøperen kunne forvente. Retten la til grunn at huset var bygd i samsvar med de forskrifter og den byggeskikk som gjaldt på byggetidspunktet. Det ble vist til at ”alle i området brukte stedege masser som dremsmasse, og at dette ble godtatt av kommunen”. I samme retning går LH-2007-46126. Saken gjaldt blant annet spørsmålet om feil ved bad var en mangel etter avhl. § 3-9 annet punktum. Boligen var 25 år gammel og i taksten var det gjort teknisk fradrag for slit og elde. Av taksten fremgikk at badet var ”normalt godt vedlikeholdt”. Retten uttalte at kjøperen på bakgrunn opplysningene ikke hadde grunn til å regne med at materialevalg og håndverkerarbeide var utført i henhold til dagens våtromsnorm.

På den annen side må kjøperen i mangel av konkrete holdepunkter kunne regne med at eiendommen oppfyller forskriftene som gjaldt da eiendommen ble bygget. LH-2006-13671 er illustrerende. Saken gjaldt blant annet spørsmålet om feil ved dreneringen som førte til fukt i kjeller var en mangel etter avhl. § 3-9 annet punktum. Lagmannsretten la til grunn at dreneringen ikke var lagt etter forskrifter som gjaldt da eiendommen ble bygget. Retten uttalte at en forskriftsmessig lagt drenering måtte antas å ha en lenger levetid enn det som

²⁰ RT 2005 s.1281 (avsnitt 52-53)

²¹ Våtromsnormen av...

faktisk var tilfellet for den aktuelle eiendommen. Retten kom til at det forelå en mangel etter avhl. § 3-9 annet punktum.

En kjøper må ha grunn til å regne med at takstmannen anmerker avvik som medfører at eiendommen ikke oppfyller forskrifter som stiller krav til lovlig bruk. Et praktisk tilfelle er eiendommer som ikke oppfyller krav i brannforskrifter, noe som var tilfellet i LE-2001-653. Saken gjaldt spørsmålet om eiendommen var i vesentlig dårligere stand enn kjøperen kunne regne med, jf. avhl. § 3-9 annet punktum. Retten uttalte at når kjøperen hadde grunn til å regne med at skorsteinen oppfylte branntekniske forskrifter, var det særlig under henvisning til at det forelå en tilstandsrapport. Videre uttalte retten at "kjøperen kunne gjøre regning med at en tilstandsrapportør var kjent med de krav som gjaldt og oppmerksom på å se etter at de var oppfylt". Kjøperen ble tilkjent prisavslag.

Selv om eiendommen er gammel, må kjøperen i mangel av andre holdepunkter kunne gå ut i fra at eiendommen er normalt godt vedlikeholdt. Dette skyldes kjøperens berettigede normalforventninger om vanlig vedlikehold. LA-2005-92451 gjaldt spørsmålet om fukt i en kjeller utgjorde en mangel. I forbindelse med vedlikehold ble det unnlatt å legge membran, noe som førte til vanninntrengning med påfølgende fuktproblemer. Retten uttalte at kjøperen måtte kunne regne med at vedlikeholdet var gjort på fagmessig forsvarlig måte. Retten kom til at det forelå en mangel etter avhl. 3-9 annet punktum.

Opplysninger om at vedlikeholds - eller rehabiliteringsarbeide ikke er utført av fagfolk kan få betydning for hva kjøperen hadde grunn til å regne med. Selgeren vil også normalt ved utfylling av egenerklæring, krysse av på om han er kjent med at det er utført såkalt egenarbeide.

3.3.3 Oppfordring om undersøkelser og kjøperens sakkyndige kunnskap

Det vil også kunne ha betydning om kjøperen har unnlatt å følge en oppfordring om å foreta undersøkelse. En unnlattelse av å følge oppfordring om undersøkelse kan føre til at kjøperen ikke kan gjøre gjeldende en mangel etter avhl. § 3-10 annet ledd, men unnlattelsen kan også få betydning for hva kjøperen hadde grunn til å regne med. I den ovenfor omtalte Rt. 2002 s.1425 (s. 1430) uttalte retten at når kjøperen ikke hadde foretatt nærmere undersøkelser, og ikke inntatt forbehold i kontrakten, måtte kjøperen selv bære risikoen for feilene. Tilsvarende legges til grunn i LA-2004-4819, hvor retten la vekt på at det forelå en oppfordring til nærmere undersøkelse.

Kjøperens sakkyndighet vil kunne ha betydning for vurderingen av hva kjøperen hadde grunn til å regne med. Normalt vil selgeren og hans takstmann ha bedre forutsetninger til å avdekke avvik enn kjøperen. Det kan stille seg annerledes hvor kjøperen er kyndig, eller hvor denne har latt seg bistå av en kyndig person. I slike tilfeller kan kjøperen og hans medhjelper ha bedre forutsetninger til å vurdere de tilgjengelige data enn selgeren. Slike individuelle forhold på kjøperens side må tillegges vekt.²²

3.3.4 Kort om andre typer momenter

Opplysninger i en tilstandsrapport er kun en av mange omstendigheter som kan ha betydning for spørsmålet om det foreligger avvik fra det kjøperen hadde grunn til å regne med. Andre omstendigheter - som vederlaget eller prisantydningens størrelse - vil også kunne ha betydning for vurderingen.

En egen problemstilling er om det er prisantydningen eller det endelige vederlaget som skal legges til grunn for vurderingen. Det kan anføres at prisantydningen er kjøperen og/eller meglerens vurdering av eiendommens verdi, og at det ikke bør komme kjøperen til gode at han legger inn et bud som er høyere enn dette. På den annen side kan det stilles

²² Roald Martinussen, *Avhendingsrett*, Oslo 2007 s.115.

spørsmålstegn ved om selgere og/eller meglere i praksis søker å fastsette en prisantydning som objektivt sett gjenspeiler markedet, eller om prisantydningen settes til det som selgere eller meglere tror er en strategisk riktig pris å sette. I juridisk teori har det blitt hevdet at det ikke bør være den endelige kontraktssum som er avgjørende, men prisantydningen på eiendommen.²³ Gode grunner taler for en slik løsning. En kjøper som selv er årsaken til at den endelige kontraktssum blir høyere enn prisantydning, har ingen berettiget forventning om at eiendommen skal være i en bedre stand enn prisantydningen tilsier.

4 Uriktige opplysninger

4.1 Innledning

Virkingen av at en tilstandsrapport inneholder uriktige opplysninger avhenger av det rettslige grunnlaget kjøperen påberoper seg, og om vilkårene for de ulike rettslige grunnlagene er oppfylt.

For det første kan kjøperen påberope seg at det foreligger en mangel fordi selgeren har gitt uriktige opplysninger etter avhl. §3-8. Bestemmelsen oppstiller tre kumulative vilkår. Opplysningene må være gitt ”av seljaren”, de må være ”uriktige” og de må ha ”verka inn på avtala”. For det andre kan kjøperen påberope seg at selgeren har påtatt seg et utvidet ansvar for at opplysningene i tilstandsrapporter er riktige ved tilsikring av egenskaper som fremkommer av tilstandsrapporten.

I kapittelet behandles første rekke virkingene av at selgeren har gitt uriktige opplysninger etter avhl. §3-8. I punkt 4.5 vil reglene om tilsikring av egenskaper i tilstandsrapporter bli kort skissert.

²³ Bergsåker (2003) s.171.

4.2 Identifikasjonsspørsmålet

Avhl. § 3-8 første ledd regulerer virkningen av at ”seljaren” gir uriktige opplysninger til kjøperen. En selger som gir en tilstandsrapport til kjøperen, må anses å ha gitt opplysninger til kjøperen.

Bestemmelsen begrenser seg ikke til å regulere virkningen av at selgeren personlig gir uriktige opplysninger til kjøperen. Det framgår av bestemmelsens annet ledd første punktum at selgeren identifiseres med personer som gir opplysninger til kjøperen ” i annonse, i salsprospekt eller ved anna markedsføring på vegner av seljaren ”. Selv om ordlyden bare gir anvisning for at identifikasjon kan skje når en person gir opplysninger i annonse, salgsprospekt eller ved markedsføring på vegne av selgeren, forutsettes det i motivene at identifikasjon også kan skje når en person gir opplysninger på vegne av selgeren på andre måter.²⁴ Avhl. § 3-8 må forstås slik at personer som gir en tilstandsrapport på vegne av selgeren, også identifiseres med selgeren, jf. Rt. 2001 s. 369 (s. 375).

Problemstillingen er hvilke betingelser som skal oppstilles for at en tilstandsrapport skal anses å være gitt av ”seljaren”. I denne relasjonen kan det reises spørsmål om en tilstandsrapport som en megler, en ansatt, en advokat eller en annen tredjeperson gir kjøperen skal anses å være gitt av ”seljaren”.

Forarbeidene utdyper nærmere hvilke betingelse som må oppstilles for identifikasjon.²⁵ I motivene oppstilles det en betingelse om at den aktuelle personen må ha ”stått frem overfor kjøperen som den som heilt eller delvis tek av seg avhendinga på vegne av seljaren”. Det presiseres at det ikke er nødvendig at den aktuelle personen hadde fullmakt til å binde

²⁴ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 82 og 90.

²⁵ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 89-90.

selgeren til overdragelse, men det kreves at den aktuelle personen hadde fullmakt til å gi opplysningene.

Ansatte hos selgeren vil i kraft av stillingsfullmakter kunne opptre på vegne av selgeren, jf. Avtl. § 10 annet ledd.²⁶ Fullmakt forutsetter at personen innehar stillingen, at personen faktisk har tiltrådt stillingen og at personen ikke er fjernet fra stillingen, jf. Avtl. § 10 annet ledd og § 15. Hvorvidt det ligger innenfor stillingsfullmakten å gi en tilstandsrapport til kjøperen beror på om den aktuelle personen ut fra ”lov eller sedvane” utad var legitimert til å gi opplysningene, eller om den aktuelle personen hadde rett til å gi opplysningene.²⁷ Som utgangspunkt må det ligge innenfor det ansvars - og risikoområde som vedkommende hadde ut fra sin stilling og sitt ansvarsområde.²⁸

Forarbeidene uttaler at det normalt vil ligge innenfor meglerens oppdragsfullmakt å gi opplysninger til kjøperen.²⁹ En tilstandsrapport som megleren gir til en potensiell kjøper, må anses å være gitt ”på vegner av” selgeren. Selgeren kan også benytte seg av andre medhjelpere, som f. eks. advokater og reklamebyråer, som bistår selgeren i salgsprosessen.³⁰ Disse vil alle identifiseres med selgeren såfremt de utad er legitimert til å gi kjøperen opplysninger eller hadde rett til å gi opplysninger til kjøperen.

Det kan tenkes at takstmannen utleverer en tilstandsrapport direkte til kjøperen. En slik utlevering kan være i strid med oppdragsavtalen og interne instruksjoner. I henhold til etiske retningslinjer som gjelder for medlemmer av NITO takst og Norges takseringsforbund, kan rapporter ”bare kopieres eller overleveres til andre enn oppdragsgiver når det er uttrykkelig avtalt på forhånd”.³¹ Takstmenn vil således ikke ha rett til å utlevere en tilstandsrapport direkte til kjøperen med mindre takstmannen har særlig fullmakt. En takstmann kan heller

²⁶ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 89-90.

²⁷ Birger Stuevold Lassen, *Kontraktrettslig representasjon*, 2. Utgave, Oslo 1992 s. 43.

²⁸ Kai Kruger, *norsk kjøpsrett*, 4. Utgave, Bergen 1999 s. 184.

²⁹ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 89-90.

³⁰ Stein Rognlien, *Avhendingslova*, Oslo 1998 s. 79.

³¹ NITO takst sine hjemmesider (<http://www.nito.no>)

ikke anses å være legitimert til å utlevere tilstandsrapporter til kjøperen. Det ligger ikke innfor takstmenns oppdrag å representere selgere overfor kjøpere. Skulle en takstmann på tross av de nevnte forhold utlevere en tilstandsrapport til en kjøper, må løsningen trolig bli at selgeren ikke kan identifiseres med takstmannen.

4.3 Hva anses som "uriktige opplysninger"?

Det følger av motivene til avhl. § 3-8 at vurderingen er objektiv. Bestemmelsen spør ikke om hva som er grunnen til at det er gitt uriktige opplysninger.³²

Etter sin ordlyd regulerer bare avhl. § 3-8 opplysninger som objektivt sett avviker fra de faktiske forhold. Motivene forutsetter imidlertid at bestemmelsen skal tolkes utvidende. I forarbeidene uttales det at "opplysninger som i seg sjølv er korrekte, men som er presentert på eit vis som leier til mistyding", er uriktige opplysninger.³³ Avhl. § 3-8 regulerer virkningen av at det er gitt ufullstendige opplysninger.

4.3.1 Opplysninger som er forbeholdne

Det vil ofte knytte seg tvil til eiendommens tilstand. I slike tilfeller vil takstmannen som oftest uttrykke tvil eller ta forbehold om at opplysningene i tilstandsrapporten er riktige. Er for eksempel årsaken og omfanget til avviket ukjent, vil takstmannen vanligvis innta et forbehold om dette. Har takstmannen en oppfatning om hva som er feilen eller skadens sannsynlige årsak og omfang, kan takstmannen uttale seg om dette under forutsetning om at forholdene ikke er konstatert.

³² Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 90.

³³ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 90.

Selgeren kan ha et selvstendig behov for å ta forbehold om at opplysningene i tilstandsrapporten er riktige. Dette gjelder særlig hvis tilstandsrapporten er av eldre dato, eller at den er utarbeidet på oppdrag fra andre enn selgeren, for eksempel tidligere eier. Selgeren vil også kunne ha et behov for sistnevnte hvis situasjonen etter takstmannens befaring har endret seg. Selgerens forbehold kan også ha form som en fraskrivelse av ansvar for uriktige opplysninger.

Det rettslige utgangspunktet er at kjøperen ikke kan gjøre gjeldende at det foreligger uriktige opplysninger hvis det er tatt et forbehold som dekker den anførte omstendighet. Opplysningene er i slike tilfeller ikke uriktige. Det kan forholde seg slik at forbeholdet omfatter omstendigheter som selgeren eller takstmannen har positiv kunnskap om. I slike tilfeller må forbeholdet anses som en uriktig opplysning fordi selgeren eller takstmannen har gitt uttrykk for en usikkerhet som ikke eksisterer.

I underrettspraksis har det ikke blitt stilt strenge krav til når det anses å foreligge et forbehold. I LA-2006-105609 kom retten til at det ikke forelå uriktige opplysninger når takstmannen hadde uttalt seg om hva han ”anser” som skadens årsak. I samme retning LA-2006-121555 hvor retten kom til at opplysninger om hva takstmannen ”anser” som skadens årsak ikke ble ansett som uriktige opplysninger.

En annen problemstilling er om forbehold knyttet til alle opplysningene i tilstandsrapporten kan være i strid med lovens preseptoriske bestemmelser.

Avhendingsloven § 3-8 er preseptorisk i forbrukerkjøp, jf. § 1-2 første ledd. Bestemmelsen kan ikke fravikes til ugunst for kjøpere som er forbrukere. Avhendingslovens § 1-2 innebærer at selger ikke kan fraskrive seg ansvaret for uriktige opplysninger i tilstandsrapporten. På den annen side kan selger ta forbehold om at de samme opplysningene er uriktige. Et slikt forbehold vil innebære at opplysningene ikke anses som

uriktige. Problemstillingen er om et forbehold som omfatter alle opplysningene i tilstandsrapporten, er så omfattende at det må anses som en fravikelse i strid med avhl. § 1-2 annet ledd.

Ordlyden i avhl. § 1-2 annet ledd gir liten veiledning. Språklig sett vil alle forbehold, ikke bare generelle, men også spesielle, være til ”ugunst” for kjøperen. Hvilke forbehold som står seg mot avhl. § 1-2 ledd må bero på en tolkning av andre rettskilder.

Formålsbetraktninger har i rettspraksis blitt tillagt stor vekt.³⁴ Motivene til avhendingsloven begrunner reglene med at kjøpere som er forbrukere bør vernes mot at det vedtas urimelige avtalevilkår. Departementet tiltrådte Forbrukerrådets oppfatning om at det var et behov for preseptoriske regler til vern for forbruker da ”vi har erfaring for at det ellers vil oppstå former for standardforbehold som fraviker loven til fordel for selger”.³⁵ Motivene må forstås slik at loven har til hensikt å verne forbrukere som er kjøpere mot standardiserte forbehold som ikke angår spesifiserte omstendigheter.

Det knytter seg liten betenkelighet til spesifiserte forbehold fordi kjøperen overtar risikoen for nærmere bestemte forhold. Når en kjøper kan akseptere at en ytelse er mindreverdige, bør han også kunne akseptere at det knytter seg risiko til nærmere bestemte forhold. Det knytter seg større betenkelighet til alminnelige forbehold fordi disse har til formål at lovens alminnelige regler ikke skal gjelde.³⁶

Forbehold om at tilstandsrapportens opplysninger er riktige knytter seg til innholdet i et særskilt dokument. På den annen side er en tilstandsrapport et svært omfattende og sentralt dokument. Virkningen av at kjøperen ikke kan påberope seg at tilstandsrapportens

³⁴ Erlend Haaskjold, *Kontraktsforpliktelser*, Oslo 2002 s. 67.

³⁵ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 30-31.

³⁶ Hagstrøm (2002) s. 328

opplysninger er uriktige, er at selgeren lang på vei vil fraskrive seg ansvaret for uriktige opplysninger hva angår eiendommens tilstand.

Reelle hensyn taler for at det i enkelte tilfeller er rimelig at selgeren kan ta forbehold om tilstandsrapporters riktighet. Det gjelder særlig når tilstandsrapporten er gammel eller utarbeidet av tidligere eier. Selgeren vil da ha et behov for å innta et forbehold. På den annen side taler konsekvenshensyn for motsatt løsning. Det kan utvikle seg en praksis hvor selgere tar inn forbehold uten at det foreligger et konkret behov som knytter seg til at tilstandsrapporten er gammel, den er utarbeidet av tidligere eier eller lignende.

Gjeldende rett må være at forbehold om at tilstandsrapporters opplysninger er riktige må stå seg. Det må legges avgjørende vekt på at forbeholdet knytter seg til innholdet i et særskilt dokument. Det kan spørres om løsningen må bli den samme i de tilfeller hvor selgeren i forbrukerkjøp inntar en klausul i kontrakten hvor selgeren fraskriver seg ansvaret for at tilstandsrapportens opplysninger er riktige. En slik ansvarsfraskrivelse vil gi kjøperen et varsel om at opplysningene kan være usikre. Kjøperen vil ytterligere få et varsel om at opplysningene er usikre hvis selgeren begrunner klausulen med at tilstandsrapporten stammer fra tidligere eier og/eller er gammel. Gode grunner taler for at også slike klausuler bør stå seg. Det springende punkt er at det ikke bør være avgjørende hvilke formuleringer som er brukt. Det avgjørende bør være hvilke usikkerhetsfaktorer selgeren gir uttrykk for.

4.3.2 Opplysninger som er vage og flertydige

Det følger av motivene at opplysninger må være konkrete og i en viss utstrekning spesifiserte.³⁷ Opplysninger om tekniske data som bærer preg av å være vitterlige

³⁷ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s .90.

kjensgjerninger, omfattes. Det kan være tale om opplysninger om når eiendommen var bygget, konstruksjoner, materialevalg, årsaker til skade og lignende.

Tilstandsrapporter kan inneholde vage uttrykk. For det første blir uttrykkene benyttet ved generelle beskrivelser av eiendommen. En tilstandsrapport kan typisk inneholde opplysninger om at husets fasade er ”godt vedlikeholdt” eller lignende. For det andre kan uttrykkene benyttes ved angivelse av symptomer på avvik. Det omfatter selve beskrivelsen av symptomene, og anmerking av symptomenes tilstandsgrad. For det tredje blir uttrykkene ofte benyttet når takstmannen vurderer eiendommens sannsynlige tilstand. Spørsmålet er om vage uttrykk som er benyttet i tilstandsrapporten, kan anses som uriktige opplysninger.

Det forligger ikke høyesterettspraksis og underrettspraksis spriker. LG-2005-31017 gjaldt spørsmålet om forekomst av radon var en mangel på bakgrunn av tilstandsrapportens opplysninger om at boligen var ”velholdt” og ”i god konstruksjonsmessig stand”. Retten kom til at det ikke forelå uriktige opplysninger, og viste til at opplysningene ikke var tilstrekkelig konkrete til å anse dem som uriktige. RG-2000-1063 gjaldt spørsmålet om utette gulv/spekker på fliser bad samt lekkasje på en terrasse var en mangel på bakgrunn av tilstandsrapportens opplysninger om at tilstanden på badet og terrassen var ”god”. Retten utalte på side 1074 at beskrivelsen av ”god”, måtte anses som en uriktig opplysning.

Bergsåker er av den oppfatning at uttrykk som ”godt vedlikeholdt” etter forholdene kan anses som uriktige opplysninger hvis det er klart at en slik avkryssing ikke kunne forsvares.³⁸ Benestad mener på sin side at uttrykk som ”godt vedlikeholdt” ikke kan anses som uriktige opplysning.

Det bør legges vekt på at opplysningene kommer frem i en tilstandsrapport. I relasjon til kravet om at opplysningene må være konkrete, er det fremhevet i motivene at kjøperen må

³⁸ Bergsåker (2003) s.216.

ha rimelig grunn til å stole på opplysningene.³⁹ Som eksempel på opplysninger som ikke er tilstrekkelig konkretiserte, viser motivene til opplysninger som er gitt i markedsføringen. Kjøperen har større grunn til å stole på opplysninger i en tilstandsrapport enn vage og upresise uttrykk som er brukt i generell markedsføring. Løsningen må være at opplysninger som fremkommer i en tilstandsrapport om at eiendommen er i ”god stand” etc., kan anses som uriktige hvis opplysningene ikke kan forsvares.

Beskrivelse av symptomer på avvik inneholder ofte vage uttrykk. Det kan gjelde selve beskrivelsen, men også angivelsen av tilstandsgrad. Symptomer på avvik vil i utgangspunktet føre til at TG blir anmerket på følgende måte: Ingen symptomer fører til TG 0, svake symptomer fører til TG 1, middels symptomer fører til TG 2, og kraftige symptomer (omfatter også sammenbrudd og total funksjonssvikt) fører til TG 3. Kategoriene er grovt inndelt. Det fører til at det er vanskelig å føre bevis for at opplysningene objektivt sett avviker fra de faktiske forhold, eller at opplysningene er presentert på en måte som fører til misforstås.⁴⁰

Når selger ikke opplyser om symptomer på avvik, vil det vanligvis føre til at det reises spørsmål om det er gitt ”mangelfulle opplysninger” etter avhl. § 3-7. I praksis vil imidlertid forholdet reguleres av avhl. § 3-8. Det skyldes at takstmannen alltid skal anmerke ”ingen symptomer på skade” når takstmannen ikke oppdager slike avvik. Det kan være at takstmannen undersøker et bad og angir TG 0 (ingen symptomer på skade) fordi han overser saltutslag. At takstmannen positivt anmerker TG 0 (ingen symptomer) medfører at kjøperen kan påberope seg avhl. § 3-8 i stedet for avhl. § 3-7.

Virkingen av at opplysningene blir ansett som uriktige opplysninger, og ikke mangelfulle opplysninger, er at det ikke stilles krav til at selgeren ”kjente til eller måtte kjenne til” omstendigheten, eller at kjøperen ”måtte ha grunn til å rekne med” å få opplysningene, jf.

³⁹ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 90

⁴⁰ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 90.

Avhl. § 3-7. I begge bestemmelsene oppstilles det imidlertid et krav om at opplysningene må ha ”verka inn på avtala”.

4.3.3 Vurderingstemaet hva angår opplysninger om sannsynlig avvik

Vurderingstemaet for om det foreligger uriktige opplysninger, er forskjellig avhengig av hvilke type opplysninger i tilstandsrapporten det er tale om. Det må sondres mellom opplysninger om synlige forhold/konstaterbare fakta og skjønnsmessige vurderinger av eiendommens sannsynlige tilstand.

Hva angår opplysninger om *synlige forhold eller konstaterbare fakta*, er problemstillingen om opplysningene er uriktige sett ut fra de faktiske forhold som gjorde seg gjeldende ved takstmannens besiktigelse av eiendommen. Inneholder tilstandsrapporten opplysninger om når eiendommen var bygget, beskrivelse av et symptom på avvik, beskrivelse av nærmiljø etc., er problemstillingen om opplysningene er uriktige sett ut i fra de faktiske forhold som forelå.

Hva angår opplysninger om *skjønnsmessige vurderinger* av eiendommens sannsynlige tilstand, er spørsmålet om takstmannens vurdering er uriktige sett ut fra de opplysningene takstmannen hadde tilgjengelig, og det skjønnnet han utviste. Opplysninger om konsekvensgrad, konsekvensrisiko, generell TG, antatt levetid etc. er opplysninger som er gitt under forutsetning om at sannsynlig tilstand blir vurdert ut fra et begrenset tilgjengelig materiale. Problemstillingen blir således ikke om opplysningene er uriktige sett ut ifra de faktiske forhold, men om opplysningene er uriktige sett ut ifra et begrenset tilgjengelig materiale.

I RG 2000 s.1063 kom retten til at det forelå uriktige opplysninger da angivelse av ”god” tilstand var i strid med de faktiske forhold. På side 1074 uttalte retten: ”I tilstandsrapporten

er ingen ting anmerket om badet, og gulvet er gitt karakteristikken god. Etter rettens vurdering er det ikke i samsvar med de faktiske forhold i dusjhjørnet.” Videre ble det uttalt at ”tidligere lekkasjeproblemer burde vært opplyst”.

Det kan stilles spørsmål ved om dommens premisser er riktige på dette punkt. Retten tar ikke i betraktning at ”god tilstand” er en beskrivelse av sannsynlig tilstand på bakgrunn av tilgjengelig data. Retten legger til grunn at opplysningene er en beskrivelse av eiendommens faktisk tilstand. Sett ut fra de faktiske forholdene var opplysningene uriktige, men sett ut fra takstmannens tilgjengelige data var ikke opplysningene uriktige. Utfallet kunne imidlertid blitt et annet hvis opplysningene ikke hadde blitt gitt under den forutsetning at vurderingen bygget på en begrenset mengde tilgjengelig data. Det ville vært tilfellet hvis for eksempel selgeren hadde gitt opplysninger om at tilstanden var ”god”. Det synes mer nærliggende at opplysningene skulle vurdere etter avhl. §3-7 enn etter avhl. § 3-8.

4.3.4 Opplysninger om vurdering av sannsynlig avvik

Vurderingen av eiendommens sannsynlige tilstand bygger på en lang rekke momenter. Det må legges vekt på symptomenes styrke, mulige konsekvenser av avvik og risiko knyttet til disse. Som nevnt tidligere resulterer vurderingen i at takstmannen angir en TG for eiendommens ulike deler.

For det første kan takstmannen angi en lavere tilstandsgrad enn det de tilgjengelige data tilsier. I de tilfellene hvor takstmannen overser mulige årsaker til symptomer på avvik, kan takstmannen overse teoretisk skadepotensial som gjør at TG blir uriktig. For det andre kan takstmannen angi en høyere tilstandsgrad enn det de tilgjengelige data tilsier. Det skyldes trolig at takstmenn har en tendens til ”å ta godt i for å være på den sikre siden”.⁴¹ For det

⁴¹ Samtale med byggingeniør Helge Nyhus.

tredje kan takstmannen gardere seg ved å angi TG som et intervall, for eksempel TG 0-3, TG 1-3 etc.

Opplysningene kan objektivt sett anses som uriktige når sannsynligheten for avvik er anmerket for høyt eller for lavt. I rettspraksis har imidlertid domstolene vært tilbakeholdne med å statuere uriktige opplysninger på bakgrunn av TG. Derimot vil TG kunne få avgjørende betydning når det er tvil om andre opplysninger i tilstandsrapporten er riktige. I tilfeller hvor det er tvil om beskrivelsen av symptomer er uriktige, vil TG kunne få betydning for den totale bedømmelsen av om opplysningene er misvisende.⁴²

Tilstandsrapporter som inneholder opplysninger om TG 0-3, TG 1-3 etc., kan objektivt sett ikke anses som uriktige opplysninger. Derimot kan opplysningene være presentert på en slik måte at de fører til misforståelser fordi opplysningene ikke gir et riktig bilde av sannsynlig tilstand.⁴³ Bruken av slike intervaller er i strid med NS 3424. I følge NS 3424 og sakkyndige i byggebransjen skal TG angis med et konkret tall.⁴⁴ Det er uriktig anvendelse av tilstandsgradene når en takstmann anmerker TG 0-3, TG 1-3 etc. Det finnes ikke rettspraksis hvor bruk av TG 0-3, 1-3 etc. har blitt ansett som uriktige opplysninger.

4.3.5 Særlig om arealsvikt

Det er ikke vanlig at takstmannens oppdrag omfatter oppmåling av tomtens areal.⁴⁵ Skal takstmannen foreta en slik oppmåling må oppdragsgiveren utvide oppdraget til å omfatte dette. I den grad tomtens areal angis i en tilstandsrapport vises det normalt til målebrev og oppmålinger foretatt av kommunen. Problemstillinger knyttet til tomteareal vil ikke bli behandlet.

⁴² Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 90

⁴³ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 90

⁴⁴ Jf. byggingeniør Helge Nyhus.

⁴⁵ Samtale med bygningsingeniør Helge Nyhus.

Det er vanlig at takstmannen foretar en selvstendig oppmåling av boligens areal.⁴⁶ I den grad takstmannen ikke foretar en selvstendig oppmåling, men angir arealene på bakgrunn av tegninger eller lignende, bør takstmannen anmerke dette. Normalt vil en takstmann forholde seg til NS 3940 når det gjelder oppmålingsmetoder og angivelse av boligens areal.⁴⁷ Skjematuret til NITO takst og Norges takseringsforbund bygger fullt ut på NS 3490 om arealberegning.⁴⁸

Ved vurderingen av om opplysninger om areal er uriktige opplysninger etter avhl. § 3-8, har det ingen betydning om arealet har blitt oppmålt av en takstmann, eller om arealet har blitt anmerket i en tilstandsrapport. I Rt. 2003 s.612 var det en takstmann som hadde foretatt oppmåling. Takstmannens oppmåling ble gjengitt i salgsoppgaven. For lagmannsretten ble det anført at det bør legges vekt på konsekvenshensyn, herunder at selger er nærmest til å kontrollere takstmannens vurdering. Anførselen ble ikke opprettholdt for Høyesterett. Løsningen er trolig at det ikke er av betydning at en takstmann har foretatt oppmålingen. Avhendingsloven § 3-8 er en objektiv bestemmelse. Den spør ikke om grunnen til at opplysningene er uriktige. Temaet er ikke av særlig interesse for utarbeidelse av tilstandsrapporter. Arealsvikt vil ikke bli behandlet i sin alminnelighet.

4.4 Kausalitetskravet

I avhl. § 3-8 oppstilles vilkåret om at opplysningene må ha ”verka inn på avtala”. Avhendingsloven § 3-7 oppstiller etter sin ordlyd det samme kausalitetskrav. I motivene fremgår det også at innholdet i kausalitetskravet er ment å være det samme.⁴⁹ Drøftelsen er derfor også av interesse for anvendelsen av avhl. § 3-7.

⁴⁶ Samtale med bygningsingeniør Helge Nyhus.

⁴⁷ Boligtakstutvalgets rapport (2005).

⁴⁸ Samtale med Tor Arve Lea i NITO takst.

⁴⁹ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 91.

Den alminnelige språklige forståelse av ”ein kan gå ut i frå at opplysningane har verka inn på avtala”, taler for at kausalitetskravet er oppfylt når opplysningene har virket inn på den *aktuelle avtalen*. ”Ein kan gå ut i frå” må etter en språklig forståelse anses som en henvisning til en alminnelig bevisvurdering.

Rt. 2003 s.612 (Arealsvikdommen) gjaldt spørsmålet om uriktig angivelse av areal i en leilighet var en mangel etter avhl. § 3-8. Retten kom til at det forelå en mangel. Et av spørsmålene anken omfattet var om kausalitetskravet var oppfylt. I forbindelse med kausalitetskravet uttalte retten i avsnitt 42 ”at dersom en opplysning er egnet til å virke kjøpsmotiverende, vil det trolig være en presumsjon for at den også har vært det for den aktuelle kjøperen. Her gis det altså anvisning på at vurderingen i utgangspunktet skal objektiviseres. Spørsmålet blir altså om en opplysning generelt sett må antas egnet til å motivere.”

Dommen må forstås slik at vurderingen i utgangspunktet er objektiv. Det avgjørende er om en normal rasjonell person ville inngått avtalen om overdragelse, eller inngått avtalen på samme vilkår, hvis korrekte opplysninger hadde blitt gitt.

På bakgrunn av Rt. 2003 s.612 må det oppstilles et unntak om at helt konkrete eller helt spesielle subjektive momenter kan føre til at opplysningene ikke kan sies å ha virket inn på avtalen.⁵⁰ Av førstvoterendes votum fremgikk det: ”Med mindre helt konkrete omstendigheter foreligger, vil selgeren i denne situasjon ikke ha oppfylt sin bevisbyrde med hensyn til å vise at salget hadde funnet sted på samme vilkår også dersom korrekte opplysninger var blitt gitt.”

⁵⁰ RT 2003 s.612 (avsnitt 42)

I vurderingen av om det foreligger subjektive omstendigheter som gjør at kausalitetskravet ikke er oppfylt, kan det være relevant å se hen til om det er utformet en tilstandsrapport. I RT 2005 s.1281 (Baderomsdommen) uttalte retten på at det var ”rimelig klart” at kjøperen ikke la vekt på uriktige opplysninger som gitt fra en ikke- kyndig, når de samme forholdene var omhandler i tilstandsrapporten.⁵¹

4.5 Særlig om tilsikring av opplysninger i tilstandsrapporter

Selgeren kan ved tilsikring av egenskaper påta seg et utvidet ansvar for at opplysningene i en tilstandsrapport er korrekte, jf. avhl. § 4-14 annet ledd. Avvik mellom faktisk ytelse og tilsikrede egenskaper utløser objektivt erstatningsansvar.

Om det foreligger ansvar, og hvilke faktiske forhold ansvaret omfatter, må bero på en tolkning av den aktuelle klausulen eller uttalelsen. Hovedregelen er at klausuler eller uttalelser må være klare og utvetydige for å utløse ansvar. RT 2005 s.1281 gjaldt spørsmålet om det forelå garantiansvar i form av tilsikring av egenskaper. Kjøperen hadde på bakgrunn av opplysninger i en tilstandsrapport lagt inn bud med forbehold om at selgeren garanterte for at badet ikke led av feil. Selgeren forela kjøperen et dokument utarbeidet av en håndverker som ga en nærmere beskrivelse av materialbruk, utførelse og den kompetanse håndverker hadde. Avslutningsvis inneholdt dokumentet en form for garanti fra utstederen ved det tidsbegrensede løfte om utbedring av skade. På bakgrunn av en konkret tolkning kom Høyesterett til at dokumentene og uttalelsene ikke kunne forstås slik at selgeren hadde påtatt seg et utvidet ansvar for de påberopte forhold. Høyesterett uttalte at ”slik erklæringen er utformet, kan den, slik jeg ser det, ikke etter sin ordlyd gi grunnlag for kjøpernes krav”.⁵² Den restriktive holdningen er i samsvar med underrettspraksis.

⁵¹ RT 2005 s.1281 (avsnitt 47)

⁵² RT 2005 s.1281 (avsnitt 42)

Avgjørelsene i RG 1996 s. 435, LB-2000-589 og LB-2002-2522 illustrer at uklare og tvetydige klausuler og uttalelser ikke utløser ansvar. I RG-1996-435 ble opplysninger i et salgsprospekt om at alt arbeidet med et bad var utført av fagfolk, ikke ansett som en tilsikring om at arbeidet var fagmessig og uten feil. I LB-2000-589 ble en klausul i avtalen hvoretter selgeren vedgikk riktigheten av opplysningene i vedleggene, herunder arealangivelse i en tilstandsrapport, ikke ansett som en garanti for at opplysningene var korrekte. I LB-2002-2522 ble opplysninger om at fukt på et bad var ”no problem”, ikke ansett som en garanti om at badet var bedre enn det som fulgte av tilstandsrapporten.

En dom fra Gulating lagmannsrett, LG-1996-02029, er illustrerende for at klare og utvetydige klausuler utløser ansvar. Partene hadde inntatt en klausul i kontrakten hvor det het: ”Viser til forbehold i bud om at det tekniske utstyret i eiendommen fungerer. De mangler som er opplistet under pkt. 7 skal være utbedret innen overtagelse”. Videre fulgte det av kontrakten” at villaventanlegget skulle fungere”. Lagmannsretten mente at etter kontraktens pkt. 7 var det en tilsikret egenskap at anlegget skulle fungere. Kjøperen ble tilkjent erstatning etter avhl. § 4-14 annet ledd.

I forbindelse med utarbeidelse av tilstandsrapporter er det vanlig at selgeren fyller ut et egenerklæringsskjema. Utfylling av et slikt skjema fører ikke til at selgeren påtar seg utvidet ansvar for opplysningenes riktighet. Dommen i LE1998-311 er i så måte illustrerende. Saken gjaldt spørsmålet om fuktskader utgjorde en mangel. Lagmannsretten uttalte at retten ikke kan ”se at kjøpsavtalen inneholder noen garanti mot fuktproblemer. Verken salgsoppgaven eller taksten kan forstås slik. I taksten er det bare krysset ”nei” på spørsmålet om det er tegn til lekkasje/fuktskader.”

På bakgrunn av eldre høyesterettspraksis har det blitt hevdet at ”en egenskap må anses som tilsikret, selv om ingenting er sagt uttrykkelig, hvis ytelsen mangler såkalte

kjerneegenskaper”.⁵³ Det er her tale om grunnleggende egenskaper som normale kjøperen tar for gitt, for eksempel at det ikke foreligger pålegg om å rive boligen. Om det foreligger et objektivt ansvar for slike kjerneegenskaper er usikkert.⁵⁴ Problemstillingen er imidlertid ikke særlig praktisk. Det skyldes at fraværet såkalte kjerneegenskaper normalt vil være en mangel etter en abstrakt mangelvurdering. Det vil foreligge et avvik fra kjøperens berettigede forventninger.

Virkingen av at det foreligger tilsikrede av egenskaper, er at det utløser et objektivt erstatningsansvar ved avvik, jf. avhl. § 4-14 annet ledd. Har eiendommen en tilsikret egenskap, trenger vanligvis ikke kjøperen å undersøke om den er til stede.⁵⁵

5 Manglende opplysninger

5.1 Innledning

Avhendingsloven § 3-7 regulerer virkingen av at selgeren gir ”mangelfulle opplysninger” til kjøperen. Bestemmelsen oppstiller som vilkår at selgeren ”kjente eller måtte kjenne til” omstendighetene, at kjøperen hadde ”grunn til å rekne med å få” de aktuelle opplysningene og at opplysningene har ”verka inn på avtala”.

Bestemmelsen må avgrenses mot uriktige opplysninger som reguleres av avhl. § 3-8. Mens avhl. § 3-8 regulerer virkingen av at det er gitt positive opplysninger, det gjelder enten disse er uriktige eller ufullstendige, regulerer avhl. § 3-7 virkingen av at det er unnlatt å gi opplysninger.

⁵³ Jo Hov, *avtalebrudd og partskifte* 2, 2. Utgave, Oslo 2002 side 104.

⁵⁴ Hagstrøm (2003) s.517.

⁵⁵ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 94.

5.2 Identifikasjonsspørsmålet

5.2.1 Innledning

Avhendingsloven § 3-7 regulerer virkningen av at ”seljaren” kjente eller måtte kjenne til omstendigheter ved eiendommen. I enkelte tilfeller vil det være slik at selgeren ikke har slik kunnskap, men at takstmannen som utarbeidet tilstandsrapporten har slik kunnskap. Tatt i betraktning at takstmannen har sakkyndig kunnskap, er det ikke upraktisk at takstmannen kjente til eller måtte kjenne til omstendigheter som selgeren ikke hadde slik kunnskap om.

Etter sin ordlyd omfatter bestemmelsen bare omstendigheter som ”seljaren” kjente eller måtte kjenne til. Ordlyden må imidlertid tolkes utvidende til å omfatte takstmenn som utarbeider tilstandsrapporter. Dette følger av avgjørelsen i Rt. 2001 s. 369. Saken gjaldt spørsmålet om en selger skulle identifiseres med en takstmann som hadde utarbeidet en tilstandsrapport i anledning salget av en fast eiendom. Høyesterett kom til at selgeren skulle identifiseres med takstmannen etter avhl. § 3-7.⁵⁶ Avgjørelsen ble avsagt under dissens, fire mot en.

Problemstillingen som skal drøftes i det følgende er hvilke betingelser som må oppstilles for at selgeren skal identifiseres med takstmannen.

5.2.2 Betingelser som kan utledes av forarbeidene og Rt. 2001 s. 369

I motivene til avhl. § 3-7 oppstilles det som vilkår at den aktuelle personen må ha ”stått frem overfor kjøperen ... på vegne av seljaren”.⁵⁷ De etterfølgende eksempler viser også til personer som typisk står frem overfor kjøperen, som for eksempel ansatt hos selgeren og

⁵⁶ RT 2001 s. 369 (s. 378)

⁵⁷ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 89.

eiendomsmeglere.⁵⁸ Takstmenn vil sjeldent stå frem overfor kjøperen. Det vanlige er at takstmannen overleverer en tilstandsrapport til selgeren, og at selgeren overleverer tilstandsrapporten til megleren eller kjøperen. Det vilkåret som oppstilles i forarbeidene vil derfor ha den virkning at takstmenn bare unntaksvis vil kunne identifiseres med selgere.

Det fremstår som noe uforklarlig at forarbeidene oppstiller de samme betingelsene for identifikasjon etter avhl. § 3-3, § 3-7 og § 3-8. Motivene til avhl. § 3-3 og § 3-8 henviser alle til de generelle merknadene om identifikasjon under merknadene til avhl. § 3-7.⁵⁹ Bestemmelsene som regulerer uriktige opplysninger reiser andre typer spørsmål enn bestemmelsene som regulerer mangelfulle opplysninger. Mens problemstillingen i førstnevnte bestemmelser er om opplysninger gitt av en tredjeperson skal anses å være gitt av selgeren, er problemstillingen i sistnevnte bestemmelser om selgeren skal anses å ha den kunnskap en tredjeperson har.

Dersom det springende punkt er om opplysningene skal anses å være gitt av selgeren, er det naturlig å oppstille et krav om at den aktuelle personen må ha stått frem ovenfor kjøperen på vegne av selgeren. Kjernen i problemstillinger er om disposisjonen foretatt av tredjeperson skal anses som selgerens disposisjon. Hvor spørsmålet er om selgeren skal anses å ha den kunnskapen takstmannen har, er det ikke nærliggende å oppstille et krav om at den aktuelle personen må ha stått frem overfor kjøperen på vegne av selgeren. At en person har kunnskap om eiendommen, er ikke en disposisjon.

Høyesterett har slått fast at det ikke kan oppstilles en absolutt betingelse om at takstmannen må ha stått frem overfor kjøpere. I Rt. 2001s. 369 uttalte Høyesterett at ”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 frem overfor kjøper som den som har i oppdrag å selge

⁵⁸ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 89.

⁵⁹ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 89.

eiendommen”.⁶⁰ Dommen legger til grunn at selgere identifiseres med takstmenn når selgere engasjerer slike til å utarbeide en tilstandsrapport som skal brukes mot potensielle kjøpere.

Selgeren kan benytte seg av en mellommann som innhenter en tilstandsrapport for selgeren. For eksempel kan en megler innhente en tilstandsrapport på vegne av selgeren, noe som var tilfellet i Rt. 2001s. 369. At selgeren ikke går fri identifikasjon ved å benytte seg av en mellommann, er forutsatt i Rt. 2001 s. 369.

En særlig problemstilling er om selgeren kan identifiseres med takstmannen når selgeren innhenter en tilstandsrapport på oppfordring fra kjøperen. I LB-2000-3067 var spørsmålet om utett bad, manglende diffusjonssperre i etasjeskiller, utilstrekkelig lufting og feil lagt isolasjon på kaldloft samt ufagmessig oppførelse av utetrapp var en mangel. Retten kom til at selgeren ikke kunne identifiseres med takstmannen etter avhl. § 3-7. Det ble vist til at det var ”kjøperne som foranlediget at tilstandsrapporten ble innhentet, og ikke selgerne slik vanlig var. Det var derfor ikke grunnlag for å la selgerne ha risikoen for at tilstandsrapporten manglet opplysninger om eiendommen som kjøper kunne regne med å få, og som takstmannen kjente eller måtte kjenne til, slik Høyesterett kom frem til i dom referert i Rt-2000-393” (Rt. 2001 s. 369).

Det kan stilles spørsmålstegn ved dommens premisser. Det er ikke lett å utlede av Rt. 2001 s. 369 at selgeren ikke identifiseres med en takstmann når kjøperen har tatt initiativ til at selgeren skal innhente en tilstandsrapport. Rettens reelle begrunnelse synes å være at retten anså kjøperen som den oppdragsgiveren og selgeren som en mellommann. En slik løsning må anses å være i tråd med gjeldende rett.

⁶⁰ Rt-2001-369 (s. 374).

5.2.3 Tilstandsrapporter som ikke er innhentet i anledning salget

I det følgende drøftes om og i hvilken utstrekning det har betydning at tilstandsrapporten ikke er innhentet for at den skal brukes mot potensielle kjøpere. Det vil typisk være tilfellet når selgeren innhenter en tilstandsrapport før det er aktuelt å avhende eiendommen. Selv om Rt. 2001 s. 369 gjaldt fremleggelse av tilstandsrapport i anledning salget, er dommen en sentral rettskilde for vurderingen av om selgere kan identifiseres med takstmenn når ikke tilstandsrapporten var innhentet i anledning salget.

I Rt. 2001 s. 369 synes retten å legge avgjørende vekt på hvilket resultat som fremsto som mest rimelig. At reelle betraktninger var avgjørende, er også oppfatningen i juridisk teori.⁶¹ Høyesterett uttalte at ”selger er etter min mening nærmest til å bære risikoen i de tilfeller han eller hun har innhentet tilstandsrapporten og gjort den kjent for kjøper”.⁶² I uttalelsen tas det ikke forbehold om at tilstandsrapporten er innhentet i anledning salget, og således er uttalelsen av særlig interesse for vurderingen av om identifikasjon skal inntre når takstmannen ikke er engasjert i anledning salget. Høyesterett viser til ulike reelle hensyn som taler for en slik løsning.

For det første viser Høyesterett til at det er en glidende overgang mellom ”manglende, ufullstendige og uriktige opplysninger”. Høyesterett mener med andre ord at retts tekniske hensyn taler for at selgeren både skal identifiseres med takstmannen etter avhl. § 3-7, og at selgeren skal hefte for uriktige opplysninger etter avhl. § 3-8.

For det andre legger retten vekt på at det er rimelig at selgeren skal identifiseres med takstmannens kunnskap etter avhl. § 3-7. Retten uttalte på at ”formålet med bruk av tilstandsrapport er at begge parter skal stole på at opplysningene er riktige, og det tilsier at

⁶¹ Hagstrøm (2003) s.153.

⁶² RT 2001 s.369 (s.377).

forhold av betydning ... ikke er utelatt”.⁶³ Uttalelsen må forstås slik at det ikke bare er positive opplysninger som skaper forventninger hos kjøperen, men at også fravær av opplysninger skaper forventninger hos kjøperen.

Det synes som om retten er av den oppfatning at tilstandsrapporter har en særegen funksjon ved at fraværet av opplysninger skaper forventninger hos kjøperen. Retten tar eksplisitt forbehold om at løsningen kan bli en annen for verditakst. Dette må skyldes at fraværet av opplysninger i verditakst sjeldent eller aldri vil kunne skape slike forventninger hos kjøperen.

Retten fremholder videre på side 377 at opplysningene kan ”være egnet til å påvirke kjøperen med hensyn til hva som legges til grunn for bud på eiendommen og i forhandlinger med selgeren eller megleren”. Førstvoterende er av den oppfatning at selgeren er nærmest til å bære risikoen når selgeren skaper slike forventninger hos kjøperen.⁶⁴ Dette medfører at hensynene bak avhl. § 3-8 om uriktige opplysninger gjør seg gjeldende, og ikke hensynene bak avhl. § 3-7 om mangelfulle opplysninger.

Den legislative begrunnelsen for at avhl. § 3-8 ikke oppstiller krav om utvist skyld, er at positive opplysninger skaper forventninger hos kjøperen, og at selgeren er nærmest til å bære risikoen når selgeren skaper forventninger hos kjøperen. Den legislative begrunnelsen for at avhl. § 3-7 oppstiller krav til utvist skyld er at fravær av opplysninger normalt ikke skaper forventninger hos kjøperen, og at kjøperen er nærmest til å bære risikoen for egne forventninger. Har selgeren utvist skyld, er det imidlertid ikke noen grunn til å beskytte ham. Det faktum at Høyesterett mener at fraværet av opplysninger skaper forventninger hos kjøperen, medfører at hensynene bak den objektive regelen etter avhl. § 3-8 gjør seg gjeldende, og ikke hensynene bak avhl. § 3-7. Følgelig er flertallet av den oppfatning at

⁶³ RT 2001 s.369 (s.377).

⁶⁴ Frøstrup (2001) s. 363

reelle hensyn taler for identifikasjon. Det bør ikke ha avgjørende betydning at unnlatsen ikke skyldes selgeren, men skyldes takstmannen.

De lege lata har det ikke blitt tillagt avgjørende vekt at en tilstandsrapport er utarbeidet av en nøytral person. Det følger for så vidt implisitt av Høyesteretts uttalelse i Rt. 2001 s. 369, hvor det tas forbehold om løsningen kan bli en annen for verditakst. Verditakst utarbeides også av en nøytral person. Det var andre forhold som begrunnet identifikasjon, nemlig det forhold at fraværet av opplysninger i tilstandsrapporter er egnet til å påvirke kjøperen. Mindretallet la derimot avgjørende vekt på det forhold at takstmannen er en nøytral person.

Mindretallet kom til at det ikke var rettslig grunnlag for å identifisere selgeren med takstmannen som utarbeidet en tilstandsrapport i anledning salget av en fast eiendom, jf. avhl. § 3-7. Dissenterende dommer delte ikke flertallets oppfatning om at forarbeidene talte for identifikasjon. Det ble vist til at takstmenn står i en annen stilling enn de persongrupper som er nevnt i forarbeidene.⁶⁵ Forarbeidene knytter drøftelsen av identifikasjon opp mot persongrupper som ikke er nøytrale, slik som f. eks. ansatte og eiendomsmeglere. Takstmannen er, i motsetning til eiendomsmeglere, frittstående og skal ikke kontrolleres eller instrueres av oppdragsgiver.⁶⁶

Mindretallets begrunnelse er av rettspolitisk interesse. En selger kan riktignok begrense oppdragets omfang, men han kan ikke instruere eller kontrollere takstmannens arbeide innenfor oppdragets rammer. Selgeren kan dermed ikke anses å ha handlet kritikkverdig med mindre valget av takstmann ikke var forsvarlig. En kan på denne bakgrunn spørre om det er rimelig at selgeren skal identifiseres med en takstmann etter avhl. § 3-7.

⁶⁵ RT 2001 s.369 (s.379).

⁶⁶ RT 2001 s.369 (s.379).

Legger en til grunn den nevnte forståelse av Rt. 2001 s. 369, må løsningen bli at selgere også må identifiseres med takstmenn som utarbeider en tilstandsrapport selv om tilstandsrapporten ikke er utarbeidet i anledning salget. Det avgjørende er at selgeren har innhentet og lagt frem opplysninger som presumptivt skaper forventninger hos kjøperen.

5.2.4 Tilstandsrapporter som er utarbeidet på oppdrag fra andre enn selger

Selgeren kan være i besittelse av en tilstandsrapport som ikke er utarbeidet på oppdrag fra andre enn selgeren personlig eller hans medhjelpere. Det kan være at selgeren er i besittelse av en tilstandsrapport som er utarbeidet på oppdrag fra tidligere eier, leietaker eller lignende.

I Rt. 2001 s. 369 la retten vekt på at tilstandsrapporter har den særegne funksjon at fraværet av opplysninger skaper forventninger hos kjøperen som kan påvirke avtalens innhold. Høyesterett synes å mene at dette forholdet talte for at selgeren måtte identifiseres med takstmannen. Høyesteretts resonnement om positive og negative forventninger gjør seg også gjeldende når en tilstandsrapport er utarbeidet av tidligere eiere. En tilstandsrapport som er utarbeidet på oppdrag fra tidligere eiere, vil også kunne skape negative forventninger hos kjøperen, det vil si fraværet av opplysninger kan skape forventninger hos kjøperen.

Argumentene gjør seg imidlertid ikke gjeldende med samme styrke. En tilstandsrapport inneholder opplysninger om hvem som er oppdragsgiver. Når det av tilstandsrapportens opplysninger fremgår at det ikke er selgeren som er oppdragsgiver, har ikke kjøperen noen berettiget forventning om at selgeren skal innestå for omstendigheter som takstmannen "kjente eller måtte kjenne til". Dette må særlig gjelde når tilstandsrapporten er av eldre dato. At det er selger som framlegger rapporten kan ikke være avgjørende i motsatt retning særlig fordi selger etter omstendighetene kan ha plikt til å legge fram rapporten.

I Rt. 2001 s. 369 fremgår det også at ”selger er etter min mening nærmest til å bære risikoen i de tilfeller han eller hun har innhentet tilstandsrapporten og gjort den kjent for kjøper”.⁶⁷ Det må være riktig å legge en antitetisk forståelse til grunn. Selgeren ikke kan identifiseres med takstmannen når selgeren ikke er takstmannens reelle oppdragsgiver. Det forhold at selgeren verken har forestått valget av takstmann, fastsatt rammene for takstmannens oppdrag eller på annen måte kunnet styre prosessen, taler for en slik løsning.

5.2.5 De lege ferenda

Reglene fører til at det kan lønne seg for selgeren å unnlate å innhente en tilstandsrapport som forelegges kjøperen. Det skyldes at takstmenn normalt, sett ut fra sin fagkunnskap, må anses å kjenne eller måtte kjenne til flere omstendigheter enn selgere.

Rettspolitisk er det betenkelig at selgerens rettsstilling svekkes ved at han innhenter en tilstandsrapport som forelegges kjøperen. Det må presumeres at bruk av sakkyndige i forbindelse med overdragelse av fast eiendom er prosessbesparende. Forhold som ellers ville føre til tvist, vil kunne bli avdekket før avtale om overdragelse inngås. Som Bergsåker uttaler: ”Det ville vært sunnere for boligomsetningen her i landet om resultatet i Takstmanndommen hadde vært i selgerens favør”.⁶⁸ I teorien har det blitt hevdet at kjøperen er tilstrekkelig vernet ved å kunne rette krav direkte mot takstmannen.⁶⁹

5.3 Opplysninger som ”kjøperen hadde grunn til å rekne med å få”

5.3.1 Innledning

⁶⁷ Rt-2001-369 (s. 377).

⁶⁸ Bergsåker (2003) s.178.

⁶⁹ Evenshaug (2001) s. 264

Avhendingsloven § 3-7 regulerer virkningen av at kjøperen ikke får opplysninger om ”omstende” ved eiendommen som kjøperen hadde ”grunn til å rekne med” å få. Motivene uttaler seg om hvilke opplysninger kjøperen har grunn til å regne med å få. Av forarbeidene følger det at kjøperen har grunn til å regne med å få opplysninger ”som det i seg selv vil ha ein del å seie for kjøperen å få”.⁷⁰

Kravet har blitt søkt formulert på andre måter. Haaskjold mener spørsmålet er om kjøperen har et rimelig krav på å få risikomomentene tilstrekkelig klarlagt.⁷¹ Hagstrøm mener spørsmålet er om kjøperen ut fra rederlighet og god tro bør forelegges opplysningene.⁷²

5.3.2 Har kjøperen grunn til å regne med å bli forelagt tilstandsrapporter

Utgangspunktet er at selgeren har gitt mangelfulle opplysninger hvis han unnlater å overlevere en tilstandsrapport til kjøperen. En tilstandsrapport er i alminnelighet et så sentralt og viktig dokument at kjøperer må ha grunn til å regne med å bli forelagt dokumentet eller bli forelagt rapportens hovedpunkter. Det vil klart være tilfellet hvis tilstandsrapporten inneholder vesentlig informasjon. Avgjørelsen i LG-2003-04147 gjaldt spørsmålet om ekte hussopp var en mangel etter avhl. § 3-7. Retten uttalte at selgeren ikke på en tilstrekkelig tydelig måte hadde gjort kjøperen kjent med den tilstandsrapporten som var innhentet. I rapporten var det ikke påpekt konkrete skader, men det var tydelig advart mot den generelle faren for hussopp som bygningskonstruksjonen medførte. Retten kom til at det forelå en mangel.

Om kjøperen har grunn til å regne med å bli forelagt en tilstandsrapport hvis takstmannen ikke har anmerket konstatert avvik eller sannsynlig avvik, er det vanskelig å si noe generelt om. Fraværet av opplysningene kan etter forholdene være relevante opplysninger for

⁷⁰ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 89.

⁷¹ Haaskjold (2002) s. 262.

⁷² Hagstrøm (2003) s. 136.

kjøperen. Problemstillingen er imidlertid ikke særlig praktisk fordi kjøperen normalt bare vil kunne påberope seg ”omstende” som er av negativ betydning for eiendommens tilstand.

Et særlig spørsmål er om selgeren har gitt mangelfulle opplysninger hvis selgeren overleverer en tilstandsrapport som er utarbeidet i anledning salget, men unnlater å overlevere eldre tilstandsrapporter. I den grad eldre tilstandsrapporter avdekker forhold som ikke er avdekket av tilstandsrapporten som var utarbeidet i anledning salget, kan selgeren anses å ha gitt mangelfulle opplysninger. LB-2002-02828 gjaldt spørsmålet om unnlattelse av å gi opplysninger om forekomst av ekte hussopp var en mangel etter avhl. § 3-7. Retten kom til at det forelå en mangel fordi selgeren hadde gitt kjøperen den sist daterte tilstandsrapporten som var taus på dette punkt, men unnlatt å gi en eldre tilstandsrapport som inneholdt opplysninger om de aktuelle skadene.

En eldre tilstandsrapport kan imidlertid inneholde relevante opplysninger selv om den ikke avdekker forhold som er omtalt i den sist daterte tilstandsrapporten. Det gjelder særlig opplysninger om takstmannens vurdering av sannsynlig tilstand. En tilstandsrapport vil sjeldent eller aldri være identiske, fordi vurderingen av sannsynlig tilstand i vid utstrekning bygger på skjønn. For kjøperen vil det være av interesse å få vurderinger om sannsynlig tilstand fra to uavhengige takstmenn. Det må imidlertid bero på en konkret vurdering av innholdet i tilstandsrapportene hvorvidt det er en mangel etter avhl. § 3-7 å unnlate å gi eldre tilstandsrapporter.

5.3.3 Opplysninger om konstaterte avvik

Kjøperen kan ikke regne med å få opplysninger om alle forhold av negativ betydning for eiendommen. Kosmetiske feil som er av liten betydning, eller feil som kjøperen lett kan se ved undersøkelse av eiendommen, faller utenfor.⁷³ Kjøperen har grunn til å regne med å få

⁷³ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 89.

opplysninger om forhold av negativ betydning som er av viss størrelse, eller som er av en viss betydning for eiendommen. Opplysninger som går ut på mulig funksjonssvikt, vil lett måtte anses som opplysninger som kjøperen hadde grunn til å regne med å få.

Kjøperen har også grunn til å regne med å få opplysninger om at eiendommens ulike deler er bygget i strid med offentlige forskrifter, slik at bruken av eiendommens ulike deler er ulovlig. Et typisk eksempel er piper som ikke oppfyller kravene i brannforskrifter.

I den grad takstmannen har avdekket avvik, må takstmannen opplyse om årsaken og omfanget av avviket hvis takstmannen har slik kunnskap. Slike opplysninger kan være relevante for kjøperen ved vurderingen av hvilken betydning avviket har. Det kan også ha betydning for kjøperens vurdering av om situasjonen kan forverre seg. LB-2004-25424 gjaldt spørsmålet om selgeren hadde gitt mangelfulle opplysninger ved å unnlate og å opplyse om forhold knyttet til fuktproblemer i en bod. Retten uttalte at kjøperen hadde grunn til å regne med å få opplysninger om at selgeren var kjent med at fuktproblemene blant annet skyldtes kondens. Selv om dommen gjaldt mangelfulle opplysninger gitt av selgeren, må det samme gjelde for takstmannen.

5.3.4 Opplysninger som går ut på mistanker relatert til avvik

Unnlatelse av å gi opplysninger omfatter ikke bare faktiske kjensgjerninger eller konstaterte forhold. Det omfatter også mistanker. I motivene følger det at ”omstende” er brukt for å unngå at det skal ligge noen begrensninger i hvilke type opplysninger bestemmelsene regulerer.⁷⁴ ”Omstende” omfatter således alle typer opplysninger.⁷⁵

⁷⁴ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 88-89.

⁷⁵ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 89.

Det er i hovedsak to argumenter som taler for at takstmannen bør opplyse om mistanker. For det første er grensen mellom mistanker og kjensgjerninger flytende. For det annet tilsier lojalitetshensynet at selgeren skal opplyse om de risikobetraktninger som er relevante for kjøperen.⁷⁶ I denne sammenheng må også mistanker anses som relevante risikobetraktninger.

Har takstmannen mistanke om avvik, har kjøperen grunn til å regne med å få opplysninger som er nødvendige for å kunne foreta en forsvarlig vurdering av eiendommens tilstand. En ting er at kjøperen har grunn til å regne med at takstmannen opplyser om hva mistanken går ut på, en annen ting er om kjøperen har grunn til å regne med at takstmannen gir opplysninger om mulige konsekvenser og risiko knyttet til disse. Hvor det ikke foreligger tilstrekkelige data til å uttale seg om konsekvenser vil kjøperen ikke kunne regne med at takstmannen gir opplysninger om dette. Selgeren har etter loven ingen undersøkelsesplikt. Det medfører at selgeren ikke har plikt til å sørge for at forholdene blir nærmere utredet. Under forutsetning av at det ikke foreligger tilstrekkelige data til å uttale seg om konsekvenser, er det tilstrekkelig at takstmannen opplyser om at det foreligger symptomer på fukt i form av saltutslag.

Avgjørelsen i LB-2001-01616 er illustrerende. Saken gjaldt blant annet spørsmålet om fukt på et bad var en mangel. I tilstandsrapporten var det gitt opplysninger om at det var målt fukt bak fliser i en dusj på en vegg, og det var gitt opplysninger om synlige sprekker i fuger tydet på at fukt hadde trengt inn i en veggplate. Lagmannsretten bemerket at takstmannen ved sine undersøkelser ikke hadde foranledning til å gi kjøperen ytterligere advarsler om fuktproblemene. Det ble vist til takstmannen bare hadde foretatt en visuell undersøkelse. Dersom det var av vesentlig betydning for kjøperen å få avklart fuktproblemene, var kjøperen nærmest til å foreta videre undersøkelser.

⁷⁶ Hagstrøm (2002) s.142.

Har takstmannen tilstrekkelige data til å foreta en vurdering av konsekvenser av avvik, kan det foreligge mangelfulle opplysninger om takstmannen unnlater å gi slik informasjon. Av NS 3424 fremgår det også at takstmannen skal vurdere mulige konsekvenser av avvik, risikoen for at mulige konsekvenser skal inntre og beskrive hva som ligger til grunn for vurderingene. Kjøperen må kunne regne med at tilstandsrapporten inneholder opplysninger som gjør at kjøperen får tilstrekkelige opplysninger til å vurdere risikoen knyttet til symptomene på avvik.

Selv om det ikke foreligger konkrete mistanker om avvik, må takstmannen gi opplysninger om at det er sannsynlig at det foreligger avvik hvis kjøperen hadde grunn til å regne med å få opplysningene. Sannsynligheten for at det foreligger feil eller skade kan bygge på at den antatte levetiden er utgått. Ut fra opplysninger om når eiendommen er bygget eller rehabilitert, og individuelle forhold som gjør seg gjeldende ved eiendommen, kan selgeren ut fra levetidstabeller anslå om det er sannsynlig at eiendommen lider av feil eller skade.

Det har også formodninger mot seg at en takstmann som har foretatt en forsvarlig vurdering av tilstanden til eiendommens ulike deler, har unnlatt å vurdere levetiden til eiendommens ulike deler. Takstmannen kan vanskelig sies å ha foretatt en forsvarlig vurdering av TG uten å ha vurdert antatt levetid. Kjøperen må kunne regne med å få opplysninger om levetidsbetraktninger hvor disse er relevante for å vurdere eiendommens sannsynlige tilstand. Opplysninger om at den antatte levetiden er utgått, er sentrale opplysninger for kjøperen.

5.4 Skyldkravet

5.4.1 Innledning

Avhl. § 3-7 oppstiller vilkåret om at selgeren "kjente eller måtte kjenne til" de aktuelle omstendighetene. I den grad takstmannen identifiseres med selgeren, vil kjøperen også

kunne påberope seg omstendigheter som takstmannen ”kjente eller måtte kjenne til”. Hva angår identifikasjonsspørsmålet, viser jeg til punkt 3.5.2.

Avhl. § 3-10 første ledd regulerer virkningene av at kjøperen ”kjente eller måtte kjenne til” omstendigheter ved eiendommen som kjøperen gjør gjeldende som mangel. Skyldkravene i avhl. § 3-7 og § 3-10 første ledd er etter ordlyden identiske. Av motivene fremgår at innholdet i skyldkravene er ment å være det samme.⁷⁷ Drøftelsen av innholdet i skyldkravet i avhl. § 3-7 vil derfor også være av interesse for avhl. § 3-10 første ledd.

5.4.2 Innholdet i skyldkravet

”Kjente til” i avhl. § 3-7 er i rettspraksis og teori tolket som et alminnelig krav om forsett. Hva som ligger i ”måtte kjenne til”, er langt mer usikkert.

Avhendingsloven bruker uttrykkene ”kjente til” og ”måtte kjenne til”. Forbrukerkjøpsloven bruker uttrykket ”burde kjent til”. Sammenhengen i lovverket tilsier at ”måtte kjenne til” er et strengere krav enn ”burde kjent til”, og et mildere krav enn ”kjente til”.

Forarbeidene synes å være selvmotsigende. Formuleringene gjør det vanskelig å trekke grensen mellom ”måtte kjenne til” og burde kjenne til. Samtidig som departementet tar avstand fra burde kjenne til, beskrives innholdet i ”måtte kjenne til” på en måte som gjør det umulig å trekke grensen mellom ”måtte kjenne til” og burde kjenne til.⁷⁸ Uttalelsen om at ”Meininga er at det ikkje må liggje føre noka rimeleg grunn for å vere uvitande” ligger nært opp mot kravet om simpel uaktsomhet.⁷⁹ Forarbeidene kan ikke sies å gi stor veiledning.

⁷⁷ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 93.

⁷⁸ Kai Kruger, Måtte kjenne til, *jussens venner*, 2004 s.273.

⁷⁹ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s.89.

Avgjørelsen inntatt i Rt. 2002 s. 696 gjaldt krav om erstatning for forurensning i grunnen etter kjøp av fast eiendom. Retten kom til at kravet var foreldet. Dommen ble avsagt under dissens (3-2), men dissensen omfattet ikke spørsmålet om det forelå en mangel. Retten uttalte på side 702 at ”måtte kjenne til” var en normativ regel. Med andre ord oppstilles et krav om at det er utvist en grad av uaktsomhet.⁸⁰

I Rt. 2001 s. 369 uttalte Høyesterett at ”mangel kan altså foreligge selv om det er helt på det rene og uomtvistet at selgeren ikke positivt hadde kunnskap om forholdet, men det er ikke tilstrekkelig at han burde kjent til det”. Retten uttalte videre at kjøperen burde kunne påberope seg at ”takstmannen kjente til mangel ved eiendommen eller *opptrådte grovt uaktsomt* (min utheving)”.⁸¹

Høyesterett har ikke senere uttalt seg om grov uaktsomhet i forbindelse med ”måtte kjenne til”. Det fremgår av Rt. 2002 s. 696 og Rt. 2002 s. 1110 at det ikke er tilstrekkelig med alminnelig uaktsomhet. Det blir imidlertid ikke presisert nærmere hvilken grad av uaktsomhet som kreves.

Domstolene har, med unntak av uttalelsen i Rt. 2001 s. 369, ikke positivt søkt å definere hvilken skyldgrad som kreves. Det kan spørres om det er mulig og/eller ønskelig å definere den grad av uaktsomhet som kreves. En vurdering av om skyldkravet er oppfylt vil være konkret. I teorien har det blitt hevdet at spørsmålet er av mindre betydning.⁸²

Utgangspunktet er at kravet til aktsomhet skjerpes når en person innehar sakkyndig kunnskap. I vurderingen av hva takstmannen ”måtte kjenne til”, må det ses hen til det

⁸⁰ Kai Kruger, *Måtte kjenne til, jussens venner*, 2004 s.273.

⁸¹ Rt-2001-369 (S. 374)

⁸² Arnuft Tverberg, *Forbrukerkjøpsloven*, Oslo 2008 s. 237.

erfarings- og kunnskapsnivå som vanlige gjennomsnittlige takstmenn har. Det gjennomsnittlige erfarings- og kunnskapsnivå danner grunnlaget for vurderingen av om det aktuelle skyldkravet er oppfylt. Det at aktsomhetsnormen må bero på en slik vurdering, ligger implisitt i at ”måtte kjenne til” er et normativt begrep.

En tilstandsrapport vil ofte inneholde en henvisning til det reglementet som ligger til grunn for utføringen av oppdraget. Organiserte takstmenn i NITO takst og Norges takseringsforbund er etter de etiske retningslinjene pålagt å benytte felles skjematatur som organisasjonene har utarbeidet. Skjematuret bygger fullt ut på NS 3490, og i det vesentlige på NS 3424. Standardene og retningslinjene inneholder til dels utfyllende regler om forberedelse til undersøkelse, gjennomføring av undersøkelse og utarbeidelse av tilstandsrapport. Av skjemataturet fremgår at oppdraget er utført etter disse normene.

Ved vurderingen av hvilken aktsomhetsnorm som skal legges til grunn for takstmenn ved utarbeidelse av tilstandsrapporter, er det naturlig å se hen til de normer som er gjeldende for organiserte takstmenn. At en takstmann ikke har anmerket forhold fordi vedkommende ikke har fulgt retningslinjene som organiserte takstmenn er underlagt, kan tale for at takstmannen ”måtte kjenne til” omstendighetene. Dette vil trolig gjelde hvis det foreligger brudd på viktige eller sentrale bestemmelser. At det må legges betydelig vekt på NS 3424 og NS 3490 skyldes i første rekke at det fremgår av skjemataturene at utførelsen av oppdraget bygger på nevnte normer. Domstolene har i liten grad sett hen til disse normene ved fastsettelsen av aktsomhetsnormen etter avhl. §3-7.

De etiske retningslinjene og standardene som skjemataturene bygger på, er ikke uttømmende. De er blant annet mangelfulle hva angår anmerking av forhold som er i strid med offentlige forskrifter. En takstmann skal i utgangspunktet kjenne til hvilke forskrifter som gjelder for at en eiendom lovlig skal kunne brukes. En takstmann som undersøker tilstanden til en pipe, har ingen unnskyldelig grunn for ikke å være kjent med at pipen er ulovlig etter gjeldende brannforskrifter.

Det er ingen offentlige krav til takstmennenes faglige kvalifikasjoner. Det eksisterer ingen godkjenningsordninger, og takstmannens virke er heller ikke regulert i lov. De ulike organisasjonene oppstiller imidlertid krav til kvalifikasjoner hos medlemmene sine, men kravene som oppstilles er forskjellige.⁸³ Det er likevel ingenting i veien for at en uorganisert ”takstmann”, uten relevante kvalifikasjoner, kan påta seg et oppdrag om å utarbeide en tilstandsrapport. I denne sammenheng kan det nevnes at Boligtakstutvalget foreslo at det skulle innføres en godkjenningsordning for takstmenn.⁸⁴

Aktsomhetsnormen senkes ikke ved at takstmannen har et lavere kunnskaps- og erfaringsnivå enn det en gjennomsnittlig takstmann har. Rt. 1994 s. 1430 gjaldt spørsmålet om en advokatfullmektig, som hadde rådet en klient til å inngå forlik, hadde opptrådt ansvarsbetingende etter skl. § 2-1 om arbeidsgiveransvaret. Høyesterett uttalte: ”Advokat (NNs) begrensede erfaring kan etter mitt syn ikke medføre at man stiller mindre krav til ham enn det man gjør til en alminnelig erfaren advokat”.⁸⁵

Dommen gjelder riktignok profesjonsansvaret hvor andre hensyn gjør seg gjeldende. Gode grunner taler likevel for at løsningen må bli den samme for takstmannens aktsomhetsnorm etter avhl. § 3-7. Det må legges vekt på at kjøper i mangel av andre holdepunkter, må kunne gå ut i fra at tilstandsrapporten er utarbeidet av en takstmann som har et alminnelig erfarings- og kunnskapsnivå. Reelle hensyn taler mot at selgeren kan påberope seg takstmannens manglende kunnskap overfor kjøper. Det kan her anføres at det er selgeren som skaper forventninger hos kjøperen ved å fremlegge en tilstandsrapport.

⁸³ Boligtakstutvalgets rapport (2005) s.27.

⁸⁴ Boligtakstutvalgets rapport (2005) s.29.

⁸⁵ RT 1994 1430 (s. 1437)

6 Kjøperens kunnskap

6.1 Innledning

I det følgende behandles virkningen av at kjøperen har kunnskap om eiendommen. Forholdet reguleres av avhl. § 3-10 første og annet ledd.

I kapittel 6.2 behandles spørsmålet om hvilken betydning det har at kjøperen blir forelagt en tilstandsrapport av selgeren, megleren eller en annen tredjeperson. I kapittel 6.3 vurderes spørsmålet om hvilken betydning det har at kjøperen lar seg bistå av en sakkyndig ved undersøkelse av eiendommen, eller at kjøperen unnlater å følge en oppfordring om å undersøke eiendommen med en sakkyndig.

6.2 Nærmere om kjøperens kunnskap

En tilstandsrapport kan inneholde opplysninger om at eiendommen lider av feil eller skade. Er det opplyst hva feilen eller skaden går ut på, samt hva omfanget er, kan kjøperen ikke påberope seg feilen som en mangel, jf. avhl. § 3-10 første ledd. Utgangspunktet er at kjøperen anses å ha kunnskap om et avvik selv om kjøperen ikke er kjent med avvikets årsak. Det kan imidlertid tenkes unntak, for eksempel hvor vond lukt skyldes at et lik har ligget i boligen.

Selv om tilstandsrapporten ikke inneholder opplysninger om at eiendommen lider av et bestemt avvik, kan kjøperen anses å ha kunnskap om dette. Det vil være tilfellet når kjøperen er gjort oppmerksom på at det foreligger en konkret risiko for at eiendommen lider av avvik. Anmerkninger av symptomer på avvik, opplysninger om antatt levetid og andre relevante opplysninger, kan gi kjøperen indikasjoner på at det er en risiko for at eiendommen lider av feil eller skade. Utgangspunktet er at kjøperen må anses å ha

kunnskap om et avvik, selv om feilene eller skadene er av et større omfang enn kjøperen hadde regnet med.

Rt. 2002 s. 1425 (Bukkeboddommen) gir uttrykk for gjeldende rett. Selv om saken gjaldt spørsmålet om det forelå en mangel etter avhl. § 3-9, kan jeg ikke se at resultatet ville blitt annerledes ved anvendelsen av avhl. § 3-10 første ledd. For Høyesterett var partene enige om at selgeren hadde oppfylt sin opplysningsplikt. Han hadde gitt klare opplysninger om vanninntrengning. Det viste seg senere at omfanget av skadene var større enn kjøper hadde regnet med. Retten uttalte at når kjøperen ikke hadde foretatt nærmere undersøkelser, og ikke inntatt forbehold i kontrakten, måtte kjøperen selv ”bære risikoen for at feilene viste seg å være en del mer omfattende enn de hadde antatt”.⁸⁶

En særlig problemstilling er om kjøperen kan anses å ha kunnskap om feil eller skade når kjøperen ikke forstår betydningen av en opplysning i tilstandsrapporten. Problemstillingen er ikke særlig praktisk ettersom de standardiserte tilstandsrapportene er utformet slik at kjøper ikke trenger sakkyndighet for å avgjøre om en opplysning er av negativ betydning. En kjøper vil ut fra opplysningene i tilstandsrapportene, herunder angivelse av TG, forstå hvilke forhold som er av negativ betydning. Kjøperen anses å ha kunnskap om ”noko” når han forsto at opplysningene er, eller potensielt kan være, av negativ betydning for eiendommen.⁸⁷

6.3 Kjøperen lar seg bistå av en sakkyndig

Det kan være ulike grunner til at kjøperen lar seg bistå av en sakkyndig. Det kan skyldes at kjøperen har blitt forelagt en tilstandsrapport som indikerer at eiendommen lider av feil eller skade, eller at årsaken og omfanget av en feil eller en skade ikke er kartlagt. Videre

⁸⁶ RT 2002 s. 1425 (s. 1430)

⁸⁷ Bergsåker (2003) s.302.

kan det skyldes at kjøperen, på bakgrunn av opplysninger fra selgeren, eller på bakgrunn av egen befarings, har mistanke om feil eller skade. Endelig kan kjøperen la seg bistå av en sakkyndig fordi han finner dette særlig betryggende, eller fordi selgeren har oppfordret kjøperen til å undersøke eiendommen.

En kjøper må anses å ha samme kunnskap som en sakkyndig når denne undersøker eiendommen på vegne av kjøperen. Det rettslige grunnlaget for regelen bygger på Rt. 2001 s.369 og motivene.

Selv om Rt. 2001 s. 369 gjaldt spørsmålet om selgeren skulle identifiseres med en takstmann som utarbeidet en tilstandsrapport, er dommen også av interesse for spørsmålet om kjøperen skal anses å ha samme kunnskap som en sakkyndig som bistår kjøperen. På side 376-377 uttaler retten følgende om avhl. § 3-10 annet ledd: ”I merknadene til annet ledd om kjøpers besiktigelse av eiendommen er særskilt omtalt tilfeller hvor kjøper har med seg eiendomsmegler eller takstmann, og det henvises til hvem kjøper må identifiseres med, jf. proposisjonen side 95 første spalte. Kjøperen kan etter annet ledd ikke gjøre gjeldende som mangel noe kjøperen burde blitt kjent med ved forhåndsbesiktigelsen. Jeg forstår merknadene slik at kjøper ifølge proposisjonen må ha risikoen for forhold ved eiendommen som hans sakkyndige kjente eller burde kjenne til.”

Rettslig sett har det ingen direkte betydning at det er utarbeidet en tilstandsrapport. Såfremt den sakkyndige har undersøkt eiendommen på vegne av kjøperen vil identifikasjon inntre. Kjøperens kunnskap etter avhl. § 3-10 annet ledd beror i slike tilfeller på hva den sakkyndige, sett ut fra hans erfarings- og kunnskapsnivå, ”burde vorte kjent med”.

Det kan forholde seg slik at selgeren har anmodet kjøperen om å innhente en tilstandsrapport. En slik anmodning er i realiteten en oppfordring til kjøper om å gjennomføre en undersøkelse, samt utarbeide en skriftlig rapport. Hvis oppfordringen ikke

etterkommers reises to spørsmål. Det ene er om kjøper har ”rimeleg grunn” til å unnlate å undersøke eiendommen. Det andre er om kjøperen, under forutsetning av at vedkommende ikke har ”rimeleg grunn til” å unnlate at en sakkyndig undersøker eiendommen, må anses å ha samme kunnskap som takstmannen ville hatt ved undersøkelse.

Det fremgår av motivene til avhl. §3-10 annet ledd at det ikke kan kreves at kjøperen gjennomfører kompliserte eller kostnadskrevenende undersøkelser.⁸⁸ I forbrukerkjøpstilfellene kan det ikke kreves at kjøperen foretar en undersøkelse med sakkyndig.⁸⁹

Utenfor forbrukerkjøpstilfellene kan det som hovedregel ikke kreves at slik undersøkelse foretas.⁹⁰ Om slik undersøkelse kan kreves av kjøperen utenfor forbrukerkjøpstilfellene, må bero på konkrete omstendighetene. Typiske momenter er hvor konkret oppfordringen er, hvor kostnads- og tidkrevende undersøkelsen er, og om forholdene blir lagt til rette for at kjøperen kan foreta de aktuelle undersøkelsene. Virkningen av at kjøperen unnlater å følge en oppfordring når loven krever slik undersøkelse, må bli at kjøperen anses å ha samme kunnskap som takstmannen.⁹¹

Det kan spørres om reglene er heldig utformet. Virkningen av at kjøperen anses å ha samme kunnskap som den sakkyndige, er at vedkommende ofte må anses å ha kunnskap om flere forhold, enn når sakkyndig ikke benyttes. En kjøper vil etter omstendighetene kunne se seg tjent med ikke å undersøke eiendommen med sakkyndig. Det vil være tilfellet dersom kjøperen ikke blir oppfordret til å undersøke eiendommen, eller dersom kjøperen har rimelig grunn til ikke å følge en oppfordring. Det kan innvendes at reglene mangler tilstrekkelig klare incentiver for bruk av sakkyndige. Bruk av sakkyndige vil presumptivt

⁸⁸ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 95.

⁸⁹ Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 94.

⁹⁰ Bergsåker (2003) s. 309.

⁹¹ Bergsåker (2003) s. 309.

føre til at flere forhold blir avdekket. Reglene bør oppfordre til bruk av sakkyndige ettersom dette formodes å være prosessbesparende.

På den annen side vil bruk av sakkyndig øke sannsynligheten for at kjøper avdekker forhold som medfører at vedkommende ikke vil kjøpe eiendommen, eller kun er villig til å kjøpe eiendommen til en lavere pris. For kjøperen vil dette være et selvstendig incentiv til å benytte seg av sakkyndig, det gjelder uavhengig av om aktsomhetsnormen skjerpes som en følge av bruk av sakkyndig bistand. Et slikt incentiv har ikke selgeren for å benytte seg av sakkyndige.

7 Litteraturliste

7.1 Bøker

Arnulf Tverberg, *Forbrukerkjøpsloven*, (Oslo 2008).

Birger stuevold Lassen, *Kontraktsrettslig representasjon*, 2. utgave (Oslo 1992).

Boligtakstutvalgets rapport (31. august 2005).

Erlend Haaskjold, *Kontraktsforpliktelser*, (Oslo 2002).

Harald Benestad Anderssen, *Avhendingsloven med kommentar*, (Trollåsen 2007).

Henriette Christie Løken, *Mangler ved eiendomssalg*, (Oslo 1985).

Jo Hov, *Avtalebrudd og partskifte 2*, 2. utgave, (Oslo 2002).

Kai Kruger, *Norsk kjøpsrett*, 4. utgave (Eknes 1999).

Roald Martinussen, *Avhendingsrett*, (Stavanger 2007).

Stein Rognlien, *Avhendingsloven*, (Oslo 1998).

Trygve Bergsåker, *Avhendingsloven med kommentar*, 4. utgave, (Oslo 2003).

Viggo Hagstrøm, *Obligasjonsrett*, (Oslo 2003).

7.2 Artikler

Kai Kruger, Måtte kjenne til, *Jussens venner* 2004, hefte 5-6, s. 273

Johan Henrik Frøstrup, Identifikasjon etter avhendingslovens § 3-7 Rettstidende 2001 s. 369, *Tidsskrift for forretningsjus* 2001 nr. 3, s. 361.

Geir Evensrud, Identifikasjon etter avhendingsloven § 3-7, *Tidsskrift for forretningsjus*, 2001, nr. 2, s. 254