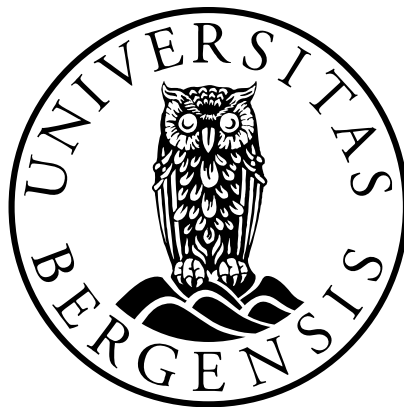


# Den abstrakte mangelsvurderingen i avhendingsloven § 3-2 første ledd

Kandidatnummer: 232

Antall ord: 14789



JUS399 Masteroppgave  
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

[10.05.2023]

# Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse .....	1
1 Innledning.....	3
1.1 Tema og aktualitet.....	3
1.2 Avgrensning .....	5
2 Vilkåret for mangelsansvar etter § 3-2 første ledd.....	7
2.1 Innledning.....	7
2.2 «Det kjøperen kunne forvente» .....	8
2.2.1 Hvilket vurderingstema oppstiller ordlyden?.....	8
2.2.2 Rettslig utgangspunkt ved vurdering av hva kjøperen kunne forvente: «hva en vanlig kjøper burde skjønne» .....	15
3 Momenter i mangelsvurderingen .....	18
3.1 Relevansvilkår? .....	18
3.2 Hva menes med «mellom anna»?.....	18
3.3 Hvilke andre momenter er relevante? .....	19
3.3.1 Konkret versus abstrakt mangelsvurdering .....	19
3.3.2 Eiendommens pris .....	21
3.3.3 Generelle opplysninger om eiendommen.....	22
3.3.4 Formålstjenlighet og kjerneegenskaper.....	27
4 Avveining av konkrete momenter i mangelsvurderingen .....	31
4.1 Innledning.....	31
4.2 Grunnleggende retningslinjer for vekting av momenter .....	32
4.2.1 Den legislative begrunnelsen .....	32
4.2.2 Sammenhengen mellom momentene .....	33
4.3 Momentenes vekt .....	33
4.3.1 Alder og type, med fokus på tidligere bruk.....	33
4.3.2 Mer om eiendommens type .....	38
4.3.3 Synlig tilstand.....	39
4.3.4 Eiendommens pris .....	40
4.3.5 Generelle opplysninger om eiendommen.....	46
4.3.6 Formålstjenlighet og kjerneegenskaper.....	50
Litteraturliste .....	54



# 1 Innledning

## 1.1 Tema og aktualitet

Gjennom livet er kjøp av fast eiendom for de fleste en av de viktigste transaksjonene man gjennomfører. De fleste kjøper en fast eiendom med det formål å skulle ha et sted å bo, enten alene eller med familien. Avhending av fast eiendom har i tillegg stor økonomisk betydning for partene som er involvert i avhendingen.

Det har ført til at det i Norge oppstår et stort antall rettslige tvister i domstolene knyttet til uenigheter rundt eiendomstransaksjoner. Kjøperen oppdager etter overtakelsen at eiendommen ikke svarer til de forventningene han hadde til kvaliteten og tilstanden.

Eiendommen har f.eks. soppangrep i veggene eller det er fukt i kjelleren. Kjøperen mener eiendommen ikke samsvarer med avtalen, og av den grunn har en kjøpsrettslig mangel. En mangel er et samlebegrep i kontraktsretten om mange måter å misligholde en kontrakt på.<sup>1</sup>

Avtalen mellom kjøper og selger vil ofte ikke inneholde noen kontraktsfestede vilkår om eiendommens tilstand, men kjøperen vil ofte fortsatt mene at eiendommen ikke svarer til de forventningene han hadde ved inngåelsen av avtalen. Det alminnelige kontraktsrettslige utgangspunktet om at en avtale må tolkes for å stadfeste om det foreligger en mangel er i slike tilfeller ikke anvendelig.<sup>2</sup>

Selv om ikke avtalen inneholder kontraktsfestede vilkår om eiendommens tilstand, er det ikke slik at kjøperens muligheter for å komme gjennom med et mangelskrav er borte. Det er i norsk rett en mangelsregel om at man kan stille visse alminnelige, abstrakte krav til eiendommen.

Det er avhendingsloven som regulerer avhending av fast eiendom ved frivillig salg, bytte eller gave.<sup>3</sup> Den sentrale lovbestemmelsen er avhendingsloven § 3-2 (1), som lyder som følger:

---

<sup>1</sup> Oscar Lindbäck (2022), *Identifikasjon av Mangel i Kontraktsretten*, punkt 2, Obiter Dictum, <https://www.obiterdictum.org/artikkel/identifikasjon-av-mangel-i-kontraktsretten>

<sup>2</sup> Avhendingsloven § 3-1 (1)

<sup>3</sup> Avhendingsloven § 1-1 (1) første punktum

«Eigedomen har ein mangel dersom han ikkje er i samsvar med det kjøparen kunne forvente ut frå mellom anna eigedomens type, alder og synlege tilstand».

Det er denne lovbestemmelsen som skal undersøkes i masteravhandlingen. Som antydnet overfor kommer § 3-2 (1) til anvendelse hvor avtalen ikke gir svar på om et bestemt forhold ved eiendommen som kjøperen er misfornøyd med, utgjør en mangel.

Avhandlingens overordnede problemstilling er å finne det nærmere innholdet i rettsregelen. Innholdet i bestemmelsen vil forsøkes klarlagt ved en tolkning av ordlyden, hvor den blant annet vil bli sammenholdt med og tolket i lys av andre relevante rettskilder. Oppgaven er rettsdogmatisk og vil forsøke å beskrive hva som er gjeldende rett.

Lovbestemmelsen ble i forbindelse med den omfattende endringen av avhendingsloven som trådte i kraft 1. januar 2022 betydelig omskrevet og endret. Den nye bestemmelsen bygger i stor grad på den forrige, men fikk en rekke tillegg.<sup>4</sup>

Før lovendringen var nesten ethvert salg av fast eiendom til forbrukere beheftet med et «som den er»-forbehold. Slike forbehold innebærer en generell ansvarsfraskrivelse, som betyr at selgeren i realiteten blir tillagt beskjednen risiko for skjulte feil og mangler som oppdages etter avtalen er gjennomført.

Etter lovendringen er det ikke anledning til å selge fast eiendom til forbrukere med slike generelle ansvarsfraskrivelser, jf. § 3-9 (2) første punktum. Utgangspunktet for mangelsvurderingen i praksis antas derfor å flyttes til nettopp § 3-2 (1).

Per dags dato er det ikke kommet noen rettspraksis fra domstolene om denne bestemmelsen og hvordan mangelsvurderingen skal gjennomføres. Ordlyden er vag og kort, noe som kan skape problemer ved forståelsen av lovbestemmelsen for uerfarne forbrukere som enten skal selge eller kjøpe eiendom.

Et av formålene ved lovendringene som trådte i kraft i 2022 var å sørge for forutsigbare rettslige rammer som sikrer at transaksjonen skjer på en betryggende måte, slik at partene i minst mulig grad opplever å få ubehagelige overraskelser i ettertid.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Harald Benestad Anderssen (2022), Karnov lovkommentarer til avhendingsloven, note 1 til § 3-2, Lovdata.no

<sup>5</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 5

Formålet med oppgaven er derfor å kartlegge hvordan bestemmelsen er å forstå, særlig i lys av andre lignende mangelsvurderinger. Det er av samfunnsmessig betydning at forbrukere vet hvordan det antatte praktiske utgangspunktet for mangelsvurderinger knyttet til avhending av fast eiendom er å forstå.

## 1.2 Avgrensning

Avhendingslovens kapittel 3 inneholder mange lovbestemmelser som hver for seg kan føre til at eiendommen anses å ha en mangel. De ulike mangelsbestemmelsene regulerer ulike mangelfulle forhold, blant annet arealsvikt og opplysningssvikt av selger. Disse mangelsbestemmelsene inneholder andre vilkår og momenter enn § 3-2 (1).

Paragraf 3-9 (2) første punktum stadfester at ved salg av fast eiendom med «som den er»-forbehold til forbrukere, får den generelle ansvarsfraskrivelsen ingen virkning.

Mangelsvurderingen som § 3-2 (1) lovfester vil derfor få størst betydning ved forbrukerkjøp. Det avgrenses derfor i oppgaven mot salg av fast eiendom mellom næringsdrivende.

Forbrukerbegrepet i avhendingsloven er oppfylt så lenge kjøperen er en fysisk person som ikke hovedsakelig handler som ledd i næringsvirksomhet, jf. § 1-2 (3). Hvilken posisjon selgeren har er ikke avgjørende for om det gjelder et forbrukerkjøp.

Selv om de forskjellige mangelsvurderingene i avhendingsloven knytter seg til forskjellige faktiske forhold ved enten eiendommen eller kjøpsituasjonen, er det noen sammenhenger mellom bestemmelsene.

Lovens ordinære mangelsbestemmelse, jf. § 3-1, er relevant ved tolkningen av § 3-2 (1). Hva som er avtalt, vil i et spørsmål om kontraktsrettslig mangel alltid til en viss grad være relevant.

Mangelsbestemmelser om selgers opplysningssvikt finner man i §§ 3-7 og 3-8. Reglene kan belyse visse sider av mangelsvurderingen, særlig om momentenes relevans. Reglene om opplysningssvikt vil i den sammenheng drøftes,

I den rettslige analysen av § 3-2 (1) blir § 3-9 (1) annet punktum relevant. Ordlyden i de to bestemmelsene er i realiteten like, med noen forskjeller. Mangelen av rettspraksis angående §

3-2 (1) fører til at rettspraksis og andre rettskilder om § 3-9 (1) annet punktum vil få særlig oppmerksomhet i avhandlingen.

Rettsvirkningene som følger med at det foreligger en rettslig mangel etter § 3-2 (1) avgrenses det mot. Oppgaven vil drøfte selve mangelsvurderingen. For ordens skyld kan det fastslås at § 3-1 (4) ikke vil behandles. Bestemmelsen er plassert i lovens kapittel 3 som omhandler spørsmålet om når det foreligger en mangel. Egenandelsregelen handler om virkningene av at det foreligger en mangel og skulle vært plassert i lovens kapittel 4.<sup>6</sup>

Heller ikke de nye reglene i § 3-10 (1) og (2) om hva kjøperen regnes for å ha kunnskap om vil drøftes i særlig stor grad. Det er ikke til å komme unna at de nye reglene vil være i direkte sammenheng med hvilke feil og skader det kan reises mangelskrav om etter § 3-2 (1), men det er et annet tema.

---

<sup>6</sup> Innst. 270 L (2018-2019) s. 29; Harald Benestad Anderssen (2022), Karnov lovkommentarer til avhendingsloven, note 17 til § 3-1 (4), Lovdata.no

## 2 Vilkåret for mangelsansvar etter § 3-2 første ledd

### 2.1 Innledning

Det spesielle med avhendingsloven § 3-2 (1) er at bestemmelsen inneholder én betingelse for at det skal inntre et mangelsansvar for selger. Avgjørende for om eiendommen har en mangel er om den er i samsvar med «det kjøperen kunne forvente». Hvordan vilkåret skal forstås er ikke åpenbart.

Ordlyden i avhl. § 3-2 (1) kan tas til inntekt for at vilkåret er subjektivt, i den forstand at vilkåret kan indikere at det er kjøperen sine faktiske forventninger i den enkelte sak som er avgjørende. Per definisjon er en forventning en kognitiv innstilling overfor noe eller noen, som etableres på bakgrunn av informasjon eller erfaring.<sup>7</sup> Det er nærliggende for en vanlig person å tolke vilkåret som at det gir uttrykk for noe subjektivt.

Denne intuitive ordlydstolkningen er i forarbeidene presisert i den retning at ordlyden ikke kan forstås på den måten.<sup>8</sup> En slik tolkning kan også tenkes å stride mot grunnprinsippet om avtalefrihet.

Prinsippet har den konsekvens at avtalepartene i utgangspunktet selv har risikoen for sine egne forutsetninger.<sup>9</sup> Om man skulle gitt en kjøper sin subjektive forventning rettslig relevans uten å stille noen rettslige krav til den, hadde avtalemekanismen ikke fungert til sitt formål. Avtalen ville ikke ført til en forutberegnelig og klar regulering av partenes rettigheter og plikter.

I andre deler av kontraktsretten legger man heller ikke alltid vekt på forventninger, og i alle fall ikke uten å stille rettslige krav i form av felles forståelse el. At objektivitet er viktig i

---

<sup>7</sup> Frode Svartdal, «forventning (psykologi)» i Store Norske Leksikon, 19. desember 2019, [https://snl.no/forventning - psykologi](https://snl.no/forventning_-_psykologi) (lest i 2023)

<sup>8</sup> Prop. 44 L (2018-2019) s. 85

<sup>9</sup> Peter Hallsteinsen, *Alminnelig obligasjonsrett*, 1. utg., Gyldendal Norsk Forlag AS 2018, s. 115



kontraktsretten vises av sentrale prinsipper om objektiv tolkning av kontrakter og den objektive forutsetningslæren som står sterkt i norsk rett.<sup>10</sup>

Ordlyden må tolkes i den retning at den aktuelle forventningen til en kjøper må oppfylle visse rettslige krav, jf. uttrykket «*kunne* forvente». Forarbeidene støtter opp under ordlydstolkningen.

Forarbeidene viser at vilkåret gir uttrykk for at man skal vurdere om kjøperen har en berettiget forventning.<sup>11</sup> I vilkåret ligger det et normativt element, hvor det avgjørende er hva en kjøper med rimelighet kunne forvente.<sup>12</sup>

Ordlyden og forarbeidene gir utgangspunktet for hvordan man skal vurdere forventningsvilkåret i § 3-2 (1). En tolkning av forarbeidene viser at det bare gis et navn på resultatet av vurderingen. Forarbeidene fastslår bare at kjøperen må ha en berettiget forventning for at vilkåret skal være oppfylt. Hva som skal til for at forventningen er berettiget og hva som inngår i den vurderingen sier forarbeidene lite om.

Det presiseres at uttrykkene «berettiget» og «med rimelighet» gir uttrykk for navn på det samme resultatet av vurderingen.

Det viktigste spørsmålet er hva som skal til før man med rette kan konkludere med at kjøperen med rimelighet kunne ha en viss forventning om eiendommen.

Hvordan den grunnleggende avveiningen som må foretas etter § 3-2 (1) skal praktiseres og hva som er målestokken for å konkludere med om en forventning er rimelig eller ikke, er spørsmål av avgjørende betydning for mangelsvurderingen.

## **2.2 «Det kjøperen kunne forvente»**

### **2.2.1 Hvilket vurderingstema oppstiller ordlyden?**

Vilkåret «kunne forvente» er i forarbeidene presisert til å være en vurdering av hva kjøperen med rimelighet kunne forvente. Vurderingen er velkjent i formueretten som en vurdering av

---

<sup>10</sup> Harald Benestad Anderssen, *Mangler ved omsetning av boliger*, 1. utg., Gyldendal Norsk Forlag AS 2016, s. 457

<sup>11</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

<sup>12</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

«berettigede forventninger» og antas i juridisk teori å være en generell norm som er fremtredende i de ulike mangelsvurderingene i kontraktsretten.<sup>13</sup>

Selv om temaet er jevnlig nevnt i litteraturen og i forarbeidene, finnes det ingen grundig redegjørelse for hva som inngår i vurderingen av hva som skal til for at en forventning er rimelig.

### ***Det praktiske vurderingstemaet***

Ut fra uttrykket «kunne forvente» i lovteksten kan det pensles ut et vurderingstema. En naturlig språklig forståelse av ordlyden viser at hva kjøperen kunne forvente, og ikke hva han faktisk forventet er avgjørende. Forarbeidene bekrefter en slik ordlydstolkning.<sup>14</sup>

Vilkåret fordrer en sammenligning av kjøperen sine faktiske forventninger og hvilke forventninger som etter en konkret helhetsvurdering er beskyttelsesverdige og rimelige. For at det skal foreligge en mangel etter § 3-2 (1) må sammenligningen vise at de faktiske forventningene til kjøperen, og forventningene som etter en konkret helhetsvurdering er beskyttelsesverdige, samsvarer.

Mer presist er spørsmålet om kjøperen sine faktiske forventninger er innenfor eller utenfor rommet for det som er rimelig og beskyttelsesverdig.

Inn under vurderingstemaet som kan utpensles, er det flere rettslige problemstillinger som må løses for å kunne konkludere med om vilkåret er oppfylt. Første spørsmål som må besvares er hvilke faktiske forhold en kjøpers forventninger skal vurderes ut fra.

Ordlyden gir veiledning for spørsmålet. Ut fra ordlyden i § 3-2 (1) har eiendommen en mangel dersom den ikke er i samsvar med det kjøperen kunne forvente «ut frå mellom anna eigedomens type, alder og synlege tilstand».<sup>15</sup>

En vanlig språklig forståelse viser at man skal se kjøperen sine forventninger opp mot ulike vurderingsmomenter, som er egnet til å gi holdepunkter om hva kjøperen kunne forvente av eiendommens tilstand og kvalitet. Momentene som lovbestemmelsen oppstiller knytter seg til

---

<sup>13</sup> Anderssen (2016) s. 453-454; Kai Krüger, *Norsk kjøpsrett*, 4. utg., Alma Mater Forlag AS 1999, s. 158

<sup>14</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

<sup>15</sup> Avhendingsloven § 3-2 (1)

generelle, objektive forhold ved eiendommen. Opplystingen av momenter i ordlyden er ikke uttømmende.<sup>16</sup>

Momentene er generelle i den grad at de fordrer en vurdering av hvilke forventninger som kan stilles til tilstanden til den aktuelle eiendommen som det er reist mangelskrav om.

Det viser at vurderingen om hva kjøperen kunne forvente er en konkret helhetsvurdering, som fordrer skjønnsmessige vurderinger fra rettsanvenderen med utgangspunkt i faktumet i den enkelte sak.<sup>17</sup> Sakens faktum skal vurderes opp mot de generelle forholdene ved eiendommen, for å konkludere om hva kjøperen faktisk forventet er i samsvar med det man etter en drøftelse med rette kan forvente ut fra de generelle forholdene ved eiendommen.

Vurderingsmomentene som loven oppstiller for den aktuelle sammenligningen, kan derimot ikke generelt besvare spørsmålet om hva kjøper «med rimelighet» kunne forvente. Uttrykket «med rimelighet», som etter forarbeidene er avgjørende for om forventningsvilkåret er oppfylt, oppstiller en rettslig målestokk som kjøpers forventninger må nå opp til.

Momentenes relevans og vekt skal i første omgang gi rettslige holdepunkter for om forventningene «oppfyller» målestokken. Det er fordi de objektive forholdene vil være utgangspunktet for og det sentrale momentet i vurderingen av hvilke forventninger som er rimelig.<sup>18</sup>

### ***Den rettslige målestokken***

Vilkåret «*kunne forvente*» gir uttrykk for § 3-2 (1) sin mangelsterskel. At forventningsvilkåret gir uttrykk for en mangelsterskel, betyr at det gjelder en nedre grense for hvilke forventninger til eiendommens tilstand som tillegges rettslig relevans og anses beskyttelsesverdig etter § 3-2 (1).

Uttrykket «med rimelighet kunne forvente» er ikke et operativt kriterium i lovteksten.

Forarbeidene er likevel klar på at vilkåret «kunne forvente» skal forstås slik at det skal tas en konkret helhetsvurdering opp mot om forventningene er rimelige.

---

<sup>16</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

<sup>17</sup> L.c

<sup>18</sup> Sml. Harald Benestad Anderssen, *Avhendingsloven med kommentarer*, 1. utg., Gyldendal Norsk Forlag AS 2008, s. 189, siste setning

En vanlig språklig forståelse av en «berettiget» eller «rimelig» forventning taler for at det må vurderes om en forventning er henholdsvis beskyttelsesverdig eller forsvarlig.<sup>19</sup> Tolkningen gir ingen bedre forståelse av hva som skal til for at en forventning «oppfyller» den nedre grensen.

Rimelighet må forstås som hva som finnes fornuftig, godt og passende i en bestemt situasjon, slik begrepet er forstått som et reelt hensyn i alminnelig juridisk metode.<sup>20</sup> Slik vilkåret er presisert i forarbeidene, virker lovteksten å være et utslag av rimelighetsbetraktninger.

Det er tilsynelatende ikke mulig å stadfeste en generell nedre mangelsterskel for når forventningsvilkåret er oppfylt. Det må vurderes konkret i den aktuelle sak.<sup>21</sup>

At departementet sier at bestemmelsen legger opp til en konkret helhetsvurdering viser at lovteksten er utformet slik basert på et bevisst valg. Lovgiver har prioritert konkret rimelighet over forutberegnelighet ved at domstolene må gå konkret til verks for å konkludere om vilkåret er oppfylt.

Finansklagenemnda har behandlet et par saker angående den nye § 3-2 (1). Nemnda drøfter ikke generelt hvilken rettslig målestokk uttrykket «kjøperen med rimelighet kunne forvente» gir for vurderingen.<sup>22</sup> Forventningsvilkåret drøftes konkret. Med andre ord drøftes det ikke generelt om hva som skal til for at man er innenfor rommet av det som anses rimelig.

Det er vanskelig å finne generelle rettslige holdepunkter for hva som kreves for at en forventning er innenfor rommet av hva som er rimelig. Svaret på spørsmålet om hvilke forventninger som fortjener rettslig beskyttelse må belyses på andre måter.

Om det er forhold på selgers side eller kjøpers side som er relevant for spørsmålet om en forventning er rimelig vil kunne belyse hvor den nedre mangelsterskelen går. Selger vil kunne ha beskyttelsesverdige forventninger også.

---

<sup>19</sup> Eirik Bjørge m.fl., «Berettigede forventninger» i kontraktsrettslig og tingsrettslig belysning», *Tidsskrift for forretningsjuss 2007*, s. 316-339, på s. 318

<sup>20</sup> Erik Monsen, *Innføring i juridisk metode og oppgaveteknikk*, 1. utg., Cappelen Damm AS 2016, s. 179, avsnitt 329

<sup>21</sup> Anderssen (2022), Karnov lovkommentarer til avhendingsloven, note 2 til § 3-2 første ledd, Lovdata.no

<sup>22</sup> FinKn-2023-218; FinKn-2023-92; FinKn-2023-90

Problemstillingen er om slike forhold er av betydning for spørsmålet om hva som skal til før en forventning er innenfor rommet av det som er rimelig.

Paragraf 3-9 (1) annet punktum, som før lovendringen var den mest brukte bestemmelsen for å konstatere om det var en rettslig mangel eller ikke ved skjulte mangler, inneholder et lignende vilkår.

Ordlydens uttrykk «kjøperen hadde grunn til å rekne med» i § 3-9 (1) annet punktum virker etter en tolkning basert på vanlig språkbruk å være det samme vurderingstemaet. Det å regne med noe og det å forvente noe er etter vanlig språkbruk det samme. Begge vurderingstemaene ber rettsanvenderen vurdere om kjøperen med rette kunne ha antakelser om visse forhold ved eiendommen.

Vilkåret i § 3-9 er presisert dithen at det gir anvisning på en påregnelighetsvurdering, herunder hva som var påregnelig for kjøperen i relasjon til eiendommens tilstand og kvalitet. I Rt. 2008 s. 963 uttaler førstvoterende følgende:

«vurderingen av mangelsspørsmålet blir om boligen ved overtakelsen led av upåregnelige bygningstekniske mangler ...».<sup>23</sup>

Hensynet til koherens i rettssystemet kan også tale for at det etter § 3-2 (1) burde legges til grunn en påregnelighetsvurdering. Hvor to like mangelsvurderinger inneholder relativt lik ordlyd i relasjon til et vilkår, kan det argumenteres for at det vil være naturlig og forutberegnelig for en kjøper å skulle forholde seg til det samme vurderingstema.

I juridisk teori er det argumentert for at «grunn til å rekne med» i § 3-9 (1) annet punktum må ses som et spørsmål om å fastlegge kjøperens berettigede forventninger.<sup>24</sup> I forarbeidene fremkommer at det samme spørsmålet er avgjørende for forventningsvilkåret i § 3-2 (1).<sup>25</sup>

Vilkåret «det kjøperen kunne forvente» retter seg spesifikt mot kjøperens forventninger. Det taler for at det bare er forhold på kjøpers side som er relevant i drøftelsen om kjøper har en berettiget forventning om eiendommens tilstand. Med andre ord kan det virke som om

---

<sup>23</sup> Rt. 2008 s. 963 (avsnitt 28)

<sup>24</sup> Hilde Hauge, «Som den er-forbehold – Særlig om hvilke objektive avvik ved kontraktsgjenstanden som kvalifiserer for kjøpsrettslig mangel», *Jussens Venner 2010*, s. 255-293, på s. 276

<sup>25</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

vilkåret innehar et partsperspektiv i favør av kjøperen. Standpunktet har støtte i juridisk teori.<sup>26</sup>

Det er kjøperen sine forventninger i forhold til hva en med rette kunne forvente ut fra objektive forhold ved eiendommen som er den konkrete helhetsvurderingen som skal foretas. Men spørsmålet er om ordlyden og vurderingstemaet som er utledet fra ordlyden stenger for muligheten til å vektlegge forhold på selgerens side.

Naturligvis skal en ikke drøfte selgers forventninger i vurderingen av hva kjøperen kunne forvente ved eiendommen. Det er forhold på selgersiden som likevel virker relevant som momenter i vurderingen av hvor grensen for hva som er rimelig eller ikke burde ligge.

Etter lovendringen av § 3-10 (1) og (2) antas det at de fleste selgere vil innhente en godkjent tilstandsrapport. Den kontraktsrettslige virkningen er at kjøperen anses å kjenne til det som kommer tydelig frem av rapporten. Rapporten skal i utgangspunktet basere seg på synlige undersøkelser fra takstmann, noe som antas å føre til at det i stor grad er de genuint skjulte feil det vil reises mangelskrav om.<sup>27</sup>

Genuint skjulte feil har ingen av partene forutsetninger for å oppdage. Selgeren vil ikke ha opptrådt klanderverdig. At det ikke er opptrådt klanderverdig fra selgeren sin side kan være et moment for hvor målestokken burde tillegges i den enkelte sak. I mangelsvurderingen er det reelt sett et spørsmål om hvor risikoen skal plasseres. Hvor selgeren ikke er klanderverdig, kan det tale for å sette mangelsterskelen relativt høyt.

I den forlengelse er det også et viktig poeng at det vil kunne ramme en uskyldig selger hardt å bli saksøkt inntil 5 år etter overtakelsen.<sup>28</sup> Mange har ikke økonomisk bæreevne til å bli pålagt slike belastninger, noe som kan slå helt urimelig ut.<sup>29</sup> Mange som selger en bolig bruker midlene oppnådd gjennom salget til å kjøpe en ny eiendom. Selger har med andre ord et behov for å kunne innrette seg etter avtalen er inngått.

Det kan virke naturlig å legge vekt på hvor lenge etter overtakelsen mangelskravet blir reist, i spørsmålet om hvor terskelen for når en forventning er rimelig skal legges. Hvor lovteksten er

---

<sup>26</sup> Anderssen (2016), s. 458

<sup>27</sup> FOR-2021-06-08-1850 Forskrift til avhendingslova (tryggere bolighandel), § 2-1 (1)

<sup>28</sup> Avhendingsloven § 4-19 (2)

<sup>29</sup> Krüger (1999) s. 244

et utslag av rimelighetsbetraktninger virker det intuitivt at man kan se til rimeligheten også på selgers side.

Høyesterett har kommet med uttalelser som tyder på et slikt resonnement burde få relevans under beviskravet. I Rt. 1933 s. 1218, hvor den skjulte mangelen var ekte hussopp oppdaget etter et par år etter overtakelsen, uttaler Høyesterett følgende:

«Det er visstnok saa at ved en soppskade som først opdages 3-4 aar efter overdragelsen av en eiendom, virker det haardt overfor selgeren naar kravet reises efter saa lang tids forløp, likesom motbevis efter saa lang tids forløp blir vanskeliggjort. Dette kan dog ikke føre lenger enn til at man stiller strengere krav til det bevis som kreves fra kjøperens side, idet tvil med hensyn til beviset i slike tilfeller bør gaa i selgerens favør ...».<sup>30</sup>

I dommen praktiserer ikke Høyesterett mangelsterskelen strengere på grunn av forholdet, og uttalelsen peker i retning for at det er beviskravet som må høynes for å avbøte ulempene det medfører for selgeren.

Ordlyden og forarbeidene taler for at vurderingen skal ta utgangspunkt i hva kjøperen kan forvente ut fra de objektive forholdene ved eiendommen. Forarbeidene er taus om det er adgang til å vektlegge forhold på selger sin side, og fokuserer på de relevante momentene i vurderingen av hva kjøperen med rimelighet kan forvente.<sup>31</sup>

Det virker å være tilsiktet fra lovgiver at bestemmelsen gir anvisning på en svært konkret og objektiv mangelsvurdering. Paragraf 3-2 (1) er en generalklausul som skal utvikle seg med tid, primært gjennom domstolene.

Lovgiver har ikke avkreftet at forhold på selgers side er relevant eller ikke ved vurderingen av forventningsvilkåret. I vurderingen av om mangelsterskelen («vesentleg») i § 3-9 er oppfylt, er det i juridisk teori argumentert for at subjektive forhold kan ha betydning.<sup>32</sup> Om forhold på selgers side er relevant er det ikke grunnlag for å stadfeste for § 3-2 (1).

Forarbeidene er klar på at de objektive forhold er av særlig betydning, uavhengig av om det er adgang til å se til forhold på selgers side. Det kan tenkes at forhold på selgers side indirekte

---

<sup>30</sup> Rt. 1933 s. 1218 (side 1222 andre avsnitt)

<sup>31</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85-86

<sup>32</sup> Anderssen (2008), s. 195

skal bli ivaretatt gjennom vurderingen av de objektive forholdene, når det er klart at ikke alle forventninger til kjøper er rimelige.

### **2.2.2 Rettslig utgangspunkt ved vurdering av hva kjøperen kunne forvente: «hva en vanlig kjøper burde skjønne»**

Selv om mangelsterskelen må avgjøres i den konkrete sak og vurderingen av hva kjøperen kunne forvente er skjønnsmessig, er det i forarbeidene oppstilt en retningslinje for vurderingen.

Retningslinjen sier at man skal se til hva en vanlig kjøper med gjennomsnittlig fagkunnskap og erfaring burde skjønne i en lik situasjon.<sup>33</sup> Hva en kjøper burde skjønne avhenger av både generelle erfaringssetninger og den konkrete påregneligheten ut fra de objektive forholdene ved eiendommen og andre konkrete omstendigheter rundt avhendingen.<sup>34</sup>

Retningslinjen gir anvisning på en objektiv vurdering av hva kjøperen kunne forvente. Den skal sammen med forventningsvilkåret sikre at mangelsvurderingen forblir objektiv.

Forarbeidene gir ingen veiledning om hva som ligger i målestokken «vanlig kjøper med gjennomsnittlig fagkunnskap og erfaring». Det er et resultat av at retningslinjen legger opp til en konkret vurdering.

Uttrykket «vanlig kjøper» kan sammenlignes med en rettslig standard på den måten at hva en vanlig kjøper med gjennomsnittlig fagkunnskap og erfaring burde skjønne vil kunne forandre seg med tiden.

Retningslinjen er antageligvis ment som en markør for hvilke forventninger som åpenbart ikke kan være rimelig. Kjøperen kan ikke ha helt urealistiske eller ulogiske forventninger som ikke de fleste ville ha «dratt ut av» de objektive forholdene. Det må ses til hva en fornuftig og rasjonell person hadde forventet i samme situasjon.

Retningslinjen kan i visse tilfeller fravikes, hvor man kan legge vekt på subjektive forhold om kjøperen i vurderingen av forventningsvilkåret. Departementet stadfester i forarbeidene at:

---

<sup>33</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

<sup>34</sup> Hauge (2010), s. 276



«Er kjøperen påviselig særlig kyndig, for eksempel fordi vedkommende er håndverker, må det imidlertid kunne tas i betraktning».<sup>35</sup>

Forarbeidene presiserer ikke når en kjøper er «påviselig særlig kyndig», og hvilken betydning det eventuelt får i vurderingen av forventningsvilkåret.

Et første spørsmål er om man ved vurderingen av om en kjøper er særlig kyndig, skal ta utgangspunkt i de formelle eller reelle forholdene. For eksempel kan man tenke seg en 18-åring som skal kjøpe seg leilighet for første gang. 18-åringen har akkurat fått svennebrev som håndverker, men har ikke jobbet i yrket i mer enn en måned eller to.

Om man skal legge de formelle forholdene til grunn vil det kunne stilles høyere krav til hvilke forventninger 18-åringen med rimelighet kan ha. Om de reelle forholdene legges til grunn, er det grunn til å vurdere om 18-åringen i realiteten har mer kunnskap og erfaring enn et vanlig, eldre menneske i gaten.

I forarbeidene bruker departementet uttrykket «påviselig særlig kyndig». Det er ikke et rettslig operativt kriterium for å ta i betraktning kyndigheten til vedkommende kjøper. En tolkning basert på vanlig språkbruk tilsier likevel at uttrykket er relativt strengt. Formelle forhold, som vist ved eksempelet overfor, virker ikke alltid å være egnet til å konkludere med om en kjøper er «*særlig kyndig*».

I lys av eksempelet overfor, taler også rimelighetsbetraktninger for at formelle forhold ikke kan være avgjørende for om man kan anse en kjøper for særlig kyndig eller ikke. Det virker ikke rimelig og rettferdig at man på grunn av en tittel skal stilles i en dårligere posisjon enn en vanlig kjøper i mangelsvurderingen. I slikt tilfelle får f.eks. advokater bedre vern enn en tømrere.

Det må presiseres at forarbeidene fastslår at om særlig kyndighet påvises, må det bare «kunne tas i betraktning».<sup>36</sup> Formuleringen tyder på at det ikke i alle tilfeller må tas i betraktning, men at det bare er et moment som kan vektlegges i den konkrete helhetsvurderingen som ellers må tas.

---

<sup>35</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

<sup>36</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

Alt tatt i betraktning taler de beste grunner for at utgangspunktet må tas i de reelle forholdene ved avgjørelsen av om kjøperen er særlig kyndig. Hvor lovteksten er et utslag av rimelighetsbetraktninger, er også et slikt standpunkt naturlig. I lignende vurderinger er de reelle forholdene avgjørende.

Advokater er underlagt et profesjonsansvar. Det betyr at advokater kan bli erstatningsansvarlig overfor klienter om vedkommende opptrår uaktsomt. I ansvarsvurderingen er det i underrettspraksis og i teorien drøftet om en advokat som anses som en «spesialist» skal underlegges en strengere aktsomhetsvurdering.<sup>37</sup>

I juridisk teori er det vist til rettspraksis som viser at domstolene legger til grunn de reelle forholdene.<sup>38</sup> I LB-2006-73847 uttaler lagmannsretten følgende:

«At det i brevet fra klienten heter at fylkesskattesjefen «har uttalt at vi skal fortsette som vi gjør inntil de kommer med sin endelige innstilling til oss og revisor», tilsier ikke at advokatfullmektigen kunne forholde seg passiv på dette punkt. Som fagperson – og dessuten tidligere ansatt i skatteetaten – burde ha forstått at det var lite sannsynlig at fylkesskattesjefen hadde sagt noe slik.»

Lagmannsretten legger vekt på vedkommende sin tittel som «fagperson», men også det forholdet at vedkommende hadde jobbet i skatteetaten tidligere. Selv om det i juridisk teori er argumentert for at forholdet var avgjørende for lagmannsrettens konklusjon, viser det likevel at det er de reelle forholdene som det burde tas utgangspunkt i for en slik kyndighetsvurdering.<sup>39</sup>

Jeg finner at et lignende resonnement burde være gjeldende for retningslinjen oppstilt for § 3-2 (1). Situasjonene er sammenlignbar på den måten at spørsmålet er om det kan stilles strengere krav i de respektive vurderingene basert på hva personen anses å ha kunnskap om.

---

<sup>37</sup> Toralf Wågheim, *Advokaters erstatningsansvar*, 1. utg., Gyldendal Norsk Forlag AS 2009, s. 76-77

<sup>38</sup> *Ibid*, s. 78

<sup>39</sup> *l.c.*

# 3 Momenter i mangelsvurderingen

## 3.1 Relevansvilkår?

Avhendingsloven § 3-2 (1) oppstiller ingen vilkår for at et moment skal anses som relevant i den konkrete helhetsvurderingen. Ordlyden oppstiller vurderingsmomenter som er relevante i mangelsvurderingen.

Den legislative begrunnelsen for at eiendommens type, alder og synlige tilstand er relevant ved mangelsvurderingen er at omstendighetene kan gi og styrke kjøpers berettigede forventninger om eiendommens kvaliteter og tilstand.<sup>40</sup> I vurderingen av hvilke andre momenter som kan anses relevante, må forholdet ses opp mot den legislative begrunnelsen.

## 3.2 Hva menes med «mellom anna»?

Ordlydens «mellom anna» i § 3-2 (1) innebærer at hva kjøperen med rimelighet kunne forvente av eiendommens tilstand ikke alene avhenger av en vurdering av den aktuelle eiendommens alder, synlige tilstand og type.<sup>41</sup>

I likhet med momentet «tilhøva elles» i avhl. § 3-9 (1) annet punktum, setter verken ordlyden eller forarbeidene prinsipielt grenser for hvilke momenter som er relevant ved mangelsvurderingen.<sup>42</sup> Imidlertid er det viktig å huske den legislative begrunnelsen til momentene som er oppgitt i lovteksten.

For en uerfaren kjøper er det ikke enkelt å vurdere hvilke momenter som anses som relevant i vurderingen av hva han med rimelighet kunne forvente av eiendommen. Hvor avhl. § 3-2 (1) sin anvendelse i stor grad er betinget av en konkret, skjønsmessig rimelighetsvurdering, er en identifisering av relevante vurderingsmomenter viktig for å bedre forutberegneligheten og forståelsen av vurderingstemaet for kjøperen.<sup>43</sup>

---

<sup>40</sup> Hauge (2010), s. 276

<sup>41</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

<sup>42</sup> Hauge (2010), s. 278

<sup>43</sup> Monsen (2016), s. 124, avsnitt 59

Noen momenter drøftes ikke i avhandlingen. Det betyr ikke at de finnes irrelevant for mangelsvurderingen. Å gi en uttømmende opplisting av momenter er ikke gjennomførbart.<sup>44</sup> Forklaringen ligger i at bestemmelsen kan anses som en generalklausul, som skal overlates til domstolen for å utvikles. Den kan anses som en dynamisk rettsregel hvor nye momenter kan oppstå i takt med tidsutviklingen og samfunnsutviklingen.

Momentene som skal drøftes i avhandlingen er valgt ut fra et overordnet formål om at leseren skal få et helhetlig bilde av helhetsvurderingen. Det krever at momentene viser flest mulig aspekter knyttet til avhending av en fast eiendom. Vektingen til momentene skal også drøftes senere, og for en kjøper vil det være like viktig å være bevisst på momenter som ikke kan tillegges nevneverdig vekt, som å ha kunnskap om momenter som ofte tillegges stor vekt.

Drøftelsen vil vise at det finnes «fallgruver» for noen av momentene, ved at bruken og vektingen må foretas med forsiktighet på grunn av ulike forhold. Andre momenter vil være fremtredende i nesten enhver mangelsvurdering.

Momentene knytter seg i noen grad til ulike objektive omstendigheter om eiendommen og selve avhendingen, slik at kjøperen får en forståelse for hvordan eiendommen og avtalen henger sammen.

For ordens skyld gjøres det oppmerksom på at det er en glidende overgang mellom momentene sin relevans og vekt. Jeg finner det likevel hensiktsmessig å skille drøftelsene mellom relevans og vekt. Bakgrunnen er at det for flere av momentene gjelder noen viktige, selvstendige rettslige poenger som omhandler momentenes relevans.

## **3.3 Hvilke andre momenter er relevante?**

### **3.3.1 Konkret versus abstrakt mangelsvurdering**

Mangelsvurderingen i § 3-2 (1) er en lovfesting av det abstrakte mangelsbegrepet.<sup>45</sup> En abstrakt vurdering hvor man ser på hvilke krav som i alminnelighet kan stilles til eiendommer, skal etter nordisk tradisjon bare foretas dersom ikke en mangelsvurdering med

---

<sup>44</sup> Anderssen (2016), s. 280

<sup>45</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

grunnlag i avtalen gir tilstrekkelige holdepunkter.<sup>46</sup> Avhendingsloven har opprettholdt dette skillet, ved at hovedregelen er at eiendommen har en mangel dersom den ikke er samsvar med de krav som stilles av avtalen.<sup>47</sup>

Det er ikke utenkelig at det prinsipielle skillet har betydning for hvilke momenter som er relevant i mangelsvurderingen i § 3-2 (1). Skillet kan indikere at det må trekkes en linje knyttet hvilke momenter som har rettslig relevans i de respektive mangelsvurderingene.

Et så bastant skille gir ikke rettskildene grunnlag for. I forarbeidene er det sagt at man ved en avtaletolkning i vid forstand ikke bare ser på kjøpekontrakten, men også annen dokumentasjon og omstendighetene ellers.<sup>48</sup> Det er en glidende overgang mellom konkret fastleggelse av partenes forpliktelser og en abstrakt utfylling ved bruk av alminnelige, generelle krav.<sup>49</sup>

At det er en glidende overgang står i direkte sammenheng med at det råder usikkerhet rundt hva som inngår i uttrykket «avtalen» og hvor grensen går mot det «mer» som også kan utgjøre en mangel.<sup>50</sup> I lys av den glidende overgangen vil en streng grense mellom hvilke momenter som er relevante i de to mangelsvurderingene kunne være komplisert å håndheve, noe som klart ikke har vært intensjonen til lovgiver.

En abstrakt mangelsvurdering kan ikke skje helt abstrahert fra partenes avtaleforhold.<sup>51</sup> Standpunktet har støtte i det faktum at det samme gjelder for den abstrakte mangelsvurderingen i forbrukerkjøpsloven § 15 (2), særlig bokstav a og b.<sup>52</sup> Kjøpsloven § 17 (2) bokstav a er også et utslag av prinsippet om at det kan stilles alminnelige, generelle krav til en kontraktsgjenstand. I den vurderingen er det også inntatt et lignende standpunkt i forarbeidene.<sup>53</sup>

---

<sup>46</sup> Viggo Hagstrøm m.fl., *Obligasjonsrett*, 3. utg., Universitetsforlaget 2021, s. 135-136

<sup>47</sup> Avhendingsloven § 3-1 (1) første setning; Prop.44 L (2018-2019) s. 60

<sup>48</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 60

<sup>49</sup> l.c

<sup>50</sup> Anderssen (2016), s. 452

<sup>51</sup> Hagstrøm (2021) s. 136

<sup>52</sup> Ot.prp.nr. 44 (2001-2002) s. 163-164

<sup>53</sup> Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) s. 59

Avtalen vil kunne virke inn fra siden og legge premissene for den abstrakte mangelsvurderingen.<sup>54</sup> Partsspesifikt tolkningsmateriale fra avtalen kan komme inn i den abstrakte mangelsvurderingen og være egnet til å gi kjøperen berettigede forventninger.

Synspunktet overfor har støtte i at lovteksten oppgir eiendommens alder som et vurderingsmoment, som kommer frem i avtalen mellom partene. Et annet spørsmål er hvilket materiale i avtalen som er egnet til å gi kjøperen berettiget forventninger.

### **3.3.2 Eiendommens pris**

#### ***Hvorfor er prisen relevant?***

Prisen for eiendommen er en sentral del av partenes avtale. Til tross for dette er ikke prisen nevnt i lovteksten som et moment. Begrunnelsen er at eiendommens pris som et vurderingsmoment kan være misvisende for kjøperen.<sup>55</sup> Imidlertid er det et moment som kan være egnet til å gi kjøperen berettiget forventninger om eiendommens tilstand og kvaliteter.

Det kan i lys av standpunktet overfor synes rart at «kjøpesummen» er det eneste momentet som er spesifisert i § 3-9 (1) annet punktum. Grunnen til det er nok at § 3-9 (1) annet punktum inneholder et vilkår om at eiendommen må være i «vesentleg» dårligere stand enn forventet. Et kvantitativt element er godt egnet i en vesentlighetsvurdering, noe som forklarer momentets tilstedeværelse i ordlyden. Et lignende standpunkt kan ikke følge av § 3-2 (1), da ordlyden ikke inneholder et lignende kriterium.

Departementet stadfester likevel i forarbeidene at det ikke er slik at «prisen nødvendigvis er uten betydning ...».<sup>56</sup> Det må utvises forsiktighet i vurderingen av om prisen egner seg til å gi kjøperen berettiget forventninger om tilstanden. En høyere kjøpesum betyr ikke automatisk at kjøperen kan stille høyere krav til tilstanden.<sup>57</sup>

---

<sup>54</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 60

<sup>55</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 60 og 86; Hagstrøm (2021) s. 136

<sup>56</sup> Ibid, s. 86

<sup>57</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 86

Forsiktigheten som må utvises i relasjon til momentets mulighet til å misvise kjøperen vil det være naturlig å ta hensyn til i vurderingen av hvor stor vekt prisen skal tillegges. Her er det flere relevante faktorer rundt eiendommens pris som må tas i betraktning.<sup>58</sup>

### ***Er prisantydning og takst relevant i mangelsvurderingen?***

Ved avhending av fast eiendom vil det bli utført en kontroll og verdivurdering av eiendommen basert på tekniske forhold, som kalles en takst. Vanligvis vil megler vurdere eiendommens pris basert på en antakelse av hva markedet er villig til å betale og hva selgeren er villig til å selge eiendommen for, som kalles en prisantydning.<sup>59</sup>

Når det gjelder momentet «kjøpesummen» i avhl. § 3-9 (1) annet punktum er det i juridisk teori diskutert hvorvidt det er den konkrete kjøpesummen, taksten eller prisantydningen som er utgangspunktet for vurderingen.<sup>60</sup> Ordlydens «kjøpesummen» i § 3-9 (1) annet punktum taler for at det er den konkrete kjøpesummen som må være utgangspunktet, men situasjonen stiller seg annerledes hvor eiendommens pris ikke er et lovfestet moment i § 3-2 (1).

Forarbeidene tar ikke endelig stilling til problemstillingen, av god grunn. Ordlydens «mellom anna» i § 3-2 (1) åpner for at både kjøpesummen, taksten og prisantydningen kan ha en plass i vurderingen av hva kjøperen med rimelighet kunne forvente. Det er ikke nødvendig med en avgrensning av hva «eiendommens pris» må bety når alle tre alternativene kan være egnet til å styrke kjøperens forventninger om i hvilken tilstand eiendommen skal være.

Standpunktet har støtte i forarbeidene, hvor departementet stadfester at «Forholdet mellom den anslåtte markedsverdien og bygningens tekniske verdi vil ofte være veiledende.»<sup>61</sup>

### **3.3.3 Generelle opplysninger om eiendommen**

Forarbeidene stadfester at generelle opplysninger om eiendommen er et relevant moment i vurderingen.<sup>62</sup> Departementet nevner opplysninger i form av markedsføring som et

---

<sup>58</sup> Se punkt 4.3.4

<sup>59</sup> «Hva er takst og prisantydning?», Eiendomsrett.no, u.å., <https://www.eiendomsrett.no/hva-er-takst-og-prisantydning/>

<sup>60</sup> Helge Syrstad, «Avhendingslova § 3-9 siste punktum – vesentlighetsgrensen», *Tidsskrift for eiendomsrett* 2005, s. 86-97, på s. 90, punkt 4.2

<sup>61</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 86

<sup>62</sup> *Ibid*, s. 85

vurderingsmoment, men det er også andre typer opplysninger som kan være relevante i mangelsvurderingen.

Det spiller ingen rolle i hvilken form opplysninger fra selgeren gis på. Opplysningene kan bli gitt både skriftlig, muntlig eller på annen måte. Noe annet er at en kjøper som hevder han har fått muntlige opplysninger har bevisbyrden for dette. Det spiller heller ingen rolle om det er selgeren som gir informasjon, eller en tredjemann som selgeren identifiseres med.

I avhendingslova er det egne lovregler om mangelfulle og uriktige opplysninger, og at slike konstituerer en rettslig mangel, jf. §§ 3-7 og 3-8.

På grunn av at drøftelsen her skal angå opplysninger gitt fra selgeren er det grunn til å klargjøre anvendelsesområdet til § 3-8. Paragraf 3-7 handler om manglende opplysning fra selger, som det ikke drøftes om her.

Etter § 3-8 (1) har eiendommen en mangel dersom «omstende» ved eiendommen ikke svarer til opplysning som selgeren har «gitt kjøperen». Det er det siste vilkåret som medfører at generelle opplysninger ikke rammes av bestemmelsen. Vilåret «gitt kjøperen» må etter forarbeidene oppfylle tre vilkår for å komme til anvendelse.

Opplysningen må være konkret, opplysningen må i en viss utstrekning være spesifisert og kjøperen må ha hatt grunn til å stole på opplysningen.<sup>63</sup> I neste setning skriver departementet at:

«Generelle og vage opplysninger som ofte vert brukt i marknadsføring vil derfor berre sjeldan kunne danne grunnlag for at seljaren må svare etter § 3-9».<sup>64</sup>

I uttalelsen er henvisningen til § 3-9 en henvisning til lovens nåværende § 3-8.

### ***Positive opplysninger i form av markedsføring***

Ved avhending av fast eiendom er det svært vanlig at selger (inkl. megler) gir generelle opplysninger om eiendommens tilstand i salgsopp-gaven, egenerklæringen og andre relevante dokumenter.

---

<sup>63</sup> Ot.prp. nr. 66 (1990-1991) s. 90

<sup>64</sup> l.c



Konsekvenshensyn taler for at positive, generelle opplysninger er relevante. Den motsatte løsningen kan medføre at selgeren kan få et insentiv til å gi generell misvisende informasjon uten konsekvenser. Et motsatt resultat ville kan få uheldige og urettferdige resultater i favør av selgeren.

Hensynet til sammenheng i rettssystemet tilsier at slike generelle opplysninger også må ha relevans i vurderingen etter § 3-2 (1), selv om de ikke oppfyller vilkårene i § 3-8. Rettspraksis angående § 3-9 (1) annet punktum før lovendringen viser klart at selgers generelle opplysninger kan være relevant i vurderingen.<sup>65</sup>

Det tilføyes at førstvoterende i den henviste høyesterettsdommen fant at markedsføringen ikke hadde stor selvstendig betydning i den enkelte saken. Om markedsføringen ikke var relevant i det hele tatt er det nok sikkert å anta at førstvoterende ikke ville vurdert opplysningene.

Likevel viser en tolkning av forarbeidene at kanskje ikke alle generelle opplysninger er relevant, på grunn av karakteren av opplysningene. Departementet sier følgende:

«Det må – som ellers – ses bort fra typisk salgsuttrykk».<sup>66</sup>

En tolkning basert på vanlig språkbruk av uttrykket «ses bort fra» kan tale for at det ikke i det hele tatt er rom for å hensynta typiske salgsuttrykk i vurderingen av hva kjøperen med rimelighet kan forvente. Ordlydens «*mellom anna*» i § 3-2 (1) setter imidlertid ingen prinsipielle grenser, noe som må finnes avgjørende. Likevel er forarbeidsuttalelsen viktig under spørsmålet om momentets aktuelle vekt i helhetsvurderingen.

Rettspraksis viser at typiske salgsuttrykk i mange tilfeller ikke er egnet til å skape forventninger om eiendommens tilstand for den vanlige kjøper. Eldre høyesterettspraksis viser at dette standpunktet har hatt forankring i lang tid.

Rt. 1932 s. 835 handlet om salg av en eiendom hvor selger hadde beskrevet eiendommen som at den hadde vakker utsikt over Tyrifjorden og Ringerike mot Norefjell. Kjøper var uenig i at

---

<sup>65</sup> Rt. 2008 s. 963, avsnitt 30

<sup>66</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

eiendommen hadde slik utsikt, og mente det konstituerte en rettslig mangel. Høyesterett uttalte på side 838:

«At den slags reklameprospekter i handel og vandel ikke kan opfattes som eksakte kontraktstilbud er en kjensgjerning som ogsaa kjøperen maatte være klar over.».

Det rettslige spørsmålet var om en slik beskrivelse var et spesifikt kontraktsvilkår. Uttalelsen viser uansett poenget at en vanlig kjøper med gjennomsnittlig erfaring ikke i seg selv vil få høyere forventninger alene basert på opplysninger av salgsfremmende art.

I LB-1999-1991 angående anvendelsen av § 3-8 antar lagmannsretten at typiske salgsuttrykk som «strøken» først og fremst vil føre til tanker om utvendige kvaliteter av estetisk art, og at opplysningene ofte vil oppfattes å være av generell salgsfremmende art. Høyesterett synes å ha lagt til grunn et lignende standpunkt.<sup>67</sup> Det vises til lagmannsrettsdommen da den forklarer utgangspunktet godt. Standpunktet har som vist også forankring i høyesterettspraksis.

Departementet stadfester så at andre, mer bastante og kraftige uttrykk kan være relevante i vurderingen ettersom de kan styrke kjøperens berettigede forventninger. Eksemplene «så god som ny» og «totalrenovert» viser implisitt at det må skilles mellom opplysninger av ren salgsfremmende art og slike relevante opplysninger.

Hva som er avgjørende for skillet er ikke åpenbart, men forarbeidene og rettspraksis gir veiledning for når denne typen opplysninger kan styrke kjøperens forventning. Momentene i vurderingen henger nært sammen. Slike uttrykk kan etter forarbeidene styrke kjøperens forventninger om de generelle opplysningene gjenspeiles i bygningens tilstand.<sup>68</sup>

Høyesterett har lagt til grunn et lignende standpunkt i Rt. 2010 s. 103 angående mangelsvurderingen i § 3-9, hvor førstvoterende sier følgende i avsnitt 55:

«Jeg kan ikke se at opplysningene i salgsprospektet om at boligen «fremstår som meget velholdt med hovedsakelig opprinnelig standard» endrer disse utgangspunktene og gir grunnlag for noen høyere forventninger hos kjøperne. Passusen gir kun en beskrivelse av hvordan boligen fremstår på overflaten.».

---

<sup>67</sup> Rt. 2010 s. 103, avsnitt 55

<sup>68</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

Selv om sitatet omhandler vurderingen av om vesentlighetskravet var oppfylt, uttaler Høyesterett direkte om hvilke berettigede forventninger slike opplysninger kan gi en vanlig kjøper. Det er grunn til å påpeke at det er en glidende overgang mellom et moments relevant og vekt, og det vil drøftes om generelle opplysninger sin vekt i punkt 4.3.5.

### ***Risikoopplysninger og risikobetraktninger***

Informasjon som gir en generell karakteristikk av eiendommen i negativ retning, kan være relevant i vurderingen av forventningsvilkåret. Ved avhending av eiendommer blir ofte passuser som «oppussingsobjekt» og lignende brukt i markedsføringen. Forarbeidene gjør det klart at slike opplysninger er relevante.<sup>69</sup>

Et av formålene ved lovendringen var å sørge for å gi selgere kontraktsrettslige insentiver til å legge frem all informasjon om eiendommen, herunder en tilstandsrapport.<sup>70</sup> For at tilstandsrapporten skal få virkninger for kjøperen sin kunnskap, må den oppfylle kravene som stilles til innholdet av den i forskrift til avhendingsloven kapittel 2.<sup>71</sup>

Bestemmelsen vil antas å føre til at selgere innhenter en godkjent tilstandsrapport som oppfyller kravene i forskriften. Undersøkelsene takstmann skal foreta av eiendommen skal for det meste basere seg på det som er synlig.<sup>72</sup> Alle skader og feil ved eiendommen vil ikke alltid oppdages.

Synlige deler av eiendommen, som vegger og tak, kan indikere at det kan være en skjult feil ved eiendommen. Takstmann ser f.eks. at det er visse symptomer på skade ved fukt, og gir opplysninger om det uten å foreta mer inngripende undersøkelser i bygningsmassen. Slike risikoindikatorer i opplysningsgrunlaget vil være egnet til å gi kjøperen forventninger om eiendommens tilstand, særlig med tanke på skjulte mangler.

Om symptomene i ettertid viser seg å være riktig og at det foreligger en skade, kan spørsmålet formuleres som at det for kjøperen må vurderes om den aktuelle skaden var påregnelig i forhold til hva som er opplyst.<sup>73</sup> Det må også vurderes om den skaden som faktisk inntrådte hadde sammenheng med det symptomet det ble opplyst om. Om omfanget er mye større enn

---

<sup>69</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 60

<sup>70</sup> Ibid, s. 5

<sup>71</sup> Forskrift til avhendingslova (tryggere bolighandel), § 1-5

<sup>72</sup> Forskrift til avhendingslova (tryggere bolighandel), § 2-1 første ledd

<sup>73</sup> Sml. Anderssen (2008) s. 194

symptomet tilsa, kan det påvirke påregnelighetsvurderingen på den måten at det kan stilles spørsmål om kjøperen kunne forvente en så omfattende feil ut fra symptomet.

I mange salg av fast eiendom blir det gitt fradrag i kjøpesummen for at eiendommen ikke svarer til tidens krav (utidsmessighet), slitasje og elde. Fradrag i kjøpesummen av den grunn er klart egnet til å gi kjøperen forventninger om hvordan eiendommens tilstand er. Kjøper bør i slike tilfeller ha begrensede forventninger om kvaliteten.<sup>74</sup>

Opplysninger om byggeteknikken kan også være relevant for hvilke forventninger kjøper med rette kan ha. Hvilke konsekvenser byggeteknikken har for en eiendoms tilstand er ikke for enhver kjøper informasjon som må anses kjent.

Utgangspunktet om at man i påregnelighetsvurderingen skal se til hva en vanlig kjøper burde skjønne, må være sentral ved bruken av opplysninger om byggeteknikk som et argument for at kjøper måtte finne en feil påregnelig. Ved opplysninger om byggeteknikk burde det vurdere

### **3.3.4 Formålstjenlighet og kjerneegenskaper**

Eiendommer er svært unike, og det er ofte meningsløst å skulle sammenligne eiendommer med andre kontraktsgjenstander. Den nåværende bestemmelsen erstattet den gamle avhl. § 3-2 (1) bokstav a, som lød som følger:

«Eigedomen har mangel dersom han ikkje ... høver for dei føremål som tilsvarende eigedomar vanlegves vert brukt til ...».

Ordlyden viser at bestemmelsen beskyttet kjøperen sine berettigede forventninger om at eiendommen skulle fungere til de formål som tilsvarende eiendommer fungerte til.

Departementet viser til at den forrige bestemmelsen var inspirert av kjøpsloven § 17, som er kritisert for å ikke passe til avhending av fast eiendom.<sup>75</sup>

Borttakelsen av dette alternativet i loven kan tyde på at en eiendoms formålstjenlighet ikke lenger er relevant for vurderingen. Departementet stadfester derimot at formålsregelen i den

---

<sup>74</sup> Anderssen (2008) s. 194

<sup>75</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 59-60

gamle bokstav a hadde selvstendig betydning ved salg av «nye» eiendommer, og at den nye § 3-2 (1) er vid nok til å fange opp denne.<sup>76</sup> Lovendringen var i hovedsak en språklig endring.<sup>77</sup>

Et eksempel som kan være egnet til å vise når momentet om formålstjenligheten kommer inn for fullt, er om veggene i boligen viser seg å inneholde asbest. Asbest kan gjøre at det er helsefarlig å bo på eiendommen, som kan føre til at eiendommen ikke er beboelig.

Situasjonen ville klart gått inn under den gamle § 3-2 (1) bokstav a, og kjøperen kan nok med rimelighet forvente at en eiendom er beboelig.<sup>78</sup>

Men det kan tenkes et motsatt argument etter den nye § 3-2 (1). Om eiendommen ble bygd i en tid da asbest var vanlig i bruk, kan det argumenteres for at kjøperen burde skjønt at veggene kunne inneholde asbest og at forholdet dermed er påregnelig. Eksempelet viser at to momenter kan være i strid med hverandre.

Retningslinjen om hva en vanlig kjøper burde skjønne er viktig ved bruken av motargumentet. Opplysningen om at det var vanlig med bruk av asbest på den tiden burde bevises å være allmennkjent for at det kan anses at en vanlig kjøper burde anses som å vite det.

Om det stilles alt for høye krav til kjøperens kunnskap om slike opplysninger vil det i realiteten bli et strengere krav enn det retningslinjen tilsier. Forarbeidene stadfester at byggeskikken og byggtekniske krav på den tiden hvor eiendommen var oppført kan være relevant i vurderingen av kjøperens forventninger. Departementet sier at:

«må ... imidlertid tas i betraktning at kjøpere flest har begrensede kunnskaper om byggeskikker og byggtekniske krav.»<sup>79</sup>

Det synes åpenbart at et lignende synspunkt må legges til grunn om opplysninger om hvilke materialer som ble brukt i en viss tidsperiode. De fleste kjøpere har begrensede kunnskaper om slik informasjon.

Formålstjenligheten som et moment vil få selvstendig og størst betydning hvor det er tale om en ny eiendom. Det kan i slike tilfeller ikke forventes at en eiendom er bygd med materialer

---

<sup>76</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 59

<sup>77</sup> Ibid, s. 60

<sup>78</sup> Ot.prp.nr. 66 (1990-1991) s. 80

<sup>79</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85-86

hvor det er brukt asbest. Eksemplet viser at momentene sin relevans og vekt vil avhenge sterkt av sakens faktum og sammenhengen med andre momenter.

Eksempelet viser også et annet moment som er i nær sammenheng med formålstjenligheten, som er at kjøperen nesten uansett vil ha en berettiget forventning om at eiendommen har visse kjerneegenskaper, som at veggene ikke er helseskadelig.<sup>80</sup>

Også her kan andre momenter korrigere kjøperen sine forventninger, som aldersmomentet og eiendommens type. Formålstjenligheten og kjerneegenskaper er likevel momenter som kan tas i betraktning.

En viss støtte for et slikt synspunkt kan man finne i Rt. 2007 s. 1587 i relasjon til mangelsvurderingen i § 3-9. Førstvoterende stadfester at:

«En sprekk i taket og et vannlekkasjeproblem skaper en utrygghet som er uakseptabelt i et slikt avtaleforhold».<sup>81</sup>

Høyesterett synes her å legge vekt på mangelens karakter, hvor en sprekk i taket må anses ganske alvorlig.<sup>82</sup> Førstvoterende sier i setningen før uttalelsen at det dreide seg om en nesten ny leilighet av høy standard, og at det for kjøper måtte være en klar og sentral forutsetning at taket var tett.

Førstvoterende bruker uttrykk som «uakseptabelt» og «utrygghet», som indikerer at egenskaper som at taket er tett, er noe som alltid bør kunne forventes. Når det er sagt må nok uttalelsen ses i lys av at det faktisk dreide seg om en ny leilighet av høy standard. I slike avtaleforhold vil kjøperen naturligvis med rimelighet kunne forvente at taket er tett.

---

<sup>80</sup> Hauge (2010), s. 280

<sup>81</sup> Rt. 2007 s. 1587, avsnitt 47

<sup>82</sup> Hauge (2010), s. 280



# 4 Avveining av konkrete momenter i mangelsvurderingen

## 4.1 Innledning

Å avveie aktuelle momenter mot hverandre i en skjønnsmessig, konkret helhetsvurdering kan være en komplisert oppgave. Likevel er det avgjørende at rettsanvendere på en fornuftig måte kan avveie de aktuelle momentene mot hverandre med et kritisk skjønn.

Ordlyden er taus om hvordan momentene skal avveies mot hverandre. Rettskildene gir dog grunnlag for å identifisere noen retningslinjer for avveiningen.

For den abstrakte mangelsvurderingen i § 3-2 (1) er det umulig å endelig angi hvordan de relevante og aktuelle momentene skal avveies mot hverandre.<sup>83</sup> Arten av en skjønnsmessig, konkret helhetsvurdering medfører at momentenes vekt vil variere avhengig av sakens faktum, sammenhengen med andre momenter og andre faktorer. Den absolutte vekten til de ulike momentene kan ikke generelt klarlegges.

Spørsmålet er om momentenes relative vekt kan gi verdifulle utgangspunkter for avveiningen av momentene i den konkrete helhetsvurderingen som må tas fra sak til sak. I noen tilfeller vil det være relativt klart hvor stor vekt et moment kan tillegges. Som drøftelsen under vil vise, er det mulig å identifisere en del sikre tilfeller der momentene nærmest alene kan avgjøre mangelsvurderingen.<sup>84</sup>

På grunn av at det ikke er mulig å generelt stadfeste momentenes absolutte vekt, vil denne delen av avhandlingen særlig fokusere på spørsmålet om det kan oppstilles ytterpunkter for hver av momentene sin relative vekt.

Med ytterpunkter menes situasjoner hvor momentet enten vil ha stor eller liten til nærmest ingen vekt. Det vil kunne gi fornuftige utgangspunkter for en komplisert mangelsvurdering. Ikke alle situasjoner hvor momentene kan vektlegges drøftes, da det er ugjørlig. Formålet er å belyse når momentene får særlig eller ingen vekt isolert sett.

---

<sup>83</sup> Anderssen (2016) s. 280

<sup>84</sup> I.c.



Sammenhengen mellom momentene og innflytelsen det har for vektingen er av sentral betydning i mangelsvurderingen. Det vil i redegjørelsen av avveiningen av momentene også drøftes rundt vektingen av momentene i tilfeller hvor de må ses i sammenheng.

## **4.2 Grunnleggende retningslinjer for vekting av momenter**

### **4.2.1 Den legislative begrunnelsen**

Ordlyden gir ingen føringer for hvilken vekt de ulike momentene skal få ved den konkrete mangelsvurderingen. Det er naturlig da bestemmelsen er ment å videreføre gjeldende rett slik den kommer frem i rettspraksis.<sup>85</sup>

Den legislative begrunnelsen for relevansen til de ulike momentene kan gi føringer ved vekstspørsmålet.<sup>86</sup> Det aktuelle momentets evne til å gi og styrke kjøperen(s) berettigede forventninger basert på hva en vanlig kjøper hadde forventet i en lik situasjon burde være avgjørende for vekten.

Hvor mangelsvurderingen i stor grad sirkulerer rundt objektive forhold ved den aktuelle eiendommen som igjen må vurderes opp mot en objektiv målestokk i form av hva en vanlig kjøper burde forvente, vil vekten også i større grad kunne konstateres objektivt.

Vurderingsmomentene som skal avveies mot hverandre er i stor grad objektive forhold ved en eiendom. Hva kjøperen kan forvente ut fra momentene skal vurderes opp mot en objektiv målestokk om hva en vanlig kjøper hadde forventet.

Den objektiviteten som mangelsvurderingen legger opp til medfører at det er enklere å stadfeste momentene sin relative vekt. Vekten vil ikke basere seg på subjektive forhold rundt partene i avhendingen. Vektingen må basere seg på spørsmålet om momentet for en vanlig kjøper har en naturlig sammenheng med en eiendom sin tilstand og kvaliteter, og i hvor stor grad den er egnet til å gi forventninger om hvilken tilstand eiendommen skal være i.

---

<sup>85</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

<sup>86</sup> Hauge (2010), s. 276

## 4.2.2 Sammenhengen mellom momentene

En annen grunnleggende retningslinje for vektspørsmålet er at alle momentene henger nært sammen, og at vekten til et moment ofte vil gjenspeile denne sammenhengen. I mangelsvurderingen er det ofte ikke mulig å avveie momentene mot hverandre i sin «rene» form. Momentene vil ofte gli inn i hverandre, på samme måte som momentene under «tilhøva elles» gjør i den konkrete vurderingen etter § 3-9 (1) annet punktum.<sup>87</sup>

## 4.3 Momentenes vekt

### 4.3.1 Alder og type, med fokus på tidligere bruk

Aldersmomentet handler om hvor gammel den aktuelle faste eiendommen er. En eiendom sin alder er en av momentene som for kjøper mest naturlig og intuitivt skaper og styrker forventninger om kvaliteten og tilstanden. Standpunktet styrkes av at momentet er angitt i selve bestemmelsen, som viser at departementet fant det viktig å belyse momentet. Med andre ord fremmer momentet den legislative begrunnelsen i stor grad.<sup>88</sup>

Et godt innarbeidet utgangspunkt er at hvor eiendommen er gammel tilsier det generelt at det må forventes en del svakheter og skade som følge av slitasje på huset, mens en ny eiendom vil regelmessig gjøre at en kjøper kan stille nokså høye krav.<sup>89</sup> Kjøperen kan ikke forvente at eiendommen er i perfekt tilstand hvor kjøpet gjelder en brukt bolig.<sup>90</sup> Bakgrunnen for utgangspunktet er presumsjonen om at en eiendom holder lavere standard desto eldre den blir, og økningen av risikoen for større feil og skader.<sup>91</sup>

Departementet sitt utgangspunkt viser indirekte at eiendommens alder, type og tidligere bruk alle spiller en rolle i hvorfor utgangspunktet kan oppstilles. Slitasje på eiendommen vil ofte være et resultat av alderen, den tidligere bruken og eiendommens type. At momentene delvis drøftes sammen, finnes naturlig.

For orden skyld er momentet «type» i forarbeidene presisert til å omfatte flere objektive forhold. Momentet omfatter byggeform og materialvalg, tidligere bruk, hvilken boligtype det

---

<sup>87</sup> Anderssen (2008) s. 189

<sup>88</sup> Se punkt 5.2.1

<sup>89</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

<sup>90</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 59 og 85

<sup>91</sup> Indirekte av Prop. 44 L (2018-2019) s. 59; Anderssen (2016) s. 282

dreier seg om og hvilken byggeskikk og hvilke tekniske krav som gjaldt da bygningen ble oppført. Ikke alle de objektive forholdene som omfattes av momentet vil drøftes i sammenheng med alderen. Begrunnelsen er at noen av disse objektive forholdene vil kunne tale for et resultat i motsatt retning av det alderen tilsier. Særlig momentet om tidligere bruk vil drøftes her.

Tidligere bruk kan ha sammenheng med aldersmomentet på den måten at hvor eiendommen er gammel og vært i bruk siden byggingsåret, så vil det naturligvis være en risiko for at det kan foreligge feil og svakheter som følge av alderen og den kontinuerlige bruken.

Jo eldre eiendommen er, jo lengre er den brukt, som øker risikoen for at det er slitasje ved eiendommen. Hvor eiendommen ikke kontinuerlig er brukt, er det uansett en presumsjon om at en eiendom blir dårligere og holder lavere standard desto eldre den blir.<sup>92</sup>

At man ser tidligere bruk og alder i sammenheng vises også av at eiendommer i mangelsvurderinger ofte omtales som «brukt» eller «ny».<sup>93</sup> En «brukt» eiendom refererer seg naturligvis både til alderen og bruken.

Den tidligere bruken er med andre ord et moment i forklaringen på hvorfor eiendommens alder synes særlig viktig i vurderingen av hva kjøperen kunne forvente, som vist overfor. Det vil i den videre drøftelsen ses til rettskilder som omhandler alderen særskilt, men hvor bruken som forklart vil være en del av den underliggende forklaring på hvorfor alderen er særskilt viktig i vurderingen.

Departementet synes å basere det generelle utgangspunktet overfor på om eiendommen er «gammel» eller «ny». Det er vanskelig å finne holdepunkter for hvor grensen mellom en «gammel» og «ny» eiendom går. Forarbeidene gir ingen svar på hvor skillet går.

Mangelen på det klart skille er et resultat av begrepene ikke er rettslig operative begreper. Ordlyden stiller ikke et rettslig krav om at man skal skille mellom eldre og nye eiendommer. Alderen er bare et moment i den konkrete helhetsvurderingen.

En konsekvens av tilnærmingen er at det kan være usikkert hvorvidt en eiendom må anses som gammel eller ny. Hvor det er tilfellet, vil alderen ikke i alle tilfeller være egnet til å

---

<sup>92</sup> Anderssen (2016), s. 282

<sup>93</sup> Se f.eks. Prop.44 L (2018-2019) s. 85; LB-2022-32335; Krüger (1999) s. 243

styrke kjøperen sine forventninger om eiendommens kvalitet eller tilstand. Ettersom § 3-2 (1) er basert på hensynet til konkret rimelighet, er det naturlig at rettsanvenderen i slike tilfeller må gjøre en konkret, «jordnær» vurdering av hva kjøperen i det aktuelle tilfellet hadde en begrunnet forventning om å få.<sup>94</sup>

Hvor alderen ikke gir klare holdepunkter for hva kjøperen med rimelighet kunne forvente av eiendommens tilstand og kvalitet, taler det for at andre aktuelle momenter burde tillegges større vekt. Sammenhengen mellom momentene kan bidra til å korrigere og forsterke forventningene som eiendommens alder gir kjøperen.

I ytterpunktene vil derimot aldersmomentet være et svært tungtveiende moment for hvorvidt det foreligger en mangel eller ikke etter § 3-2 (1). Alderen kan både tale for at det foreligger en mangel og ikke.

Det kan stilles høye krav til kvaliteten og tilstanden ved nye eiendommer.<sup>95</sup> Rt. 2007 s. 1587 støtter opp under standpunktet.

Dommen omhandlet mangelsvurderingen i § 3-9 (1) annet punktum, hvor eiendommen hadde en spekk i taket og et vannlekkasjeproblem. Leiligheten var ved avtaleinngåelsen rundt 3 år gammel. Årsaken til feilene ved eiendommen var svakheter ved terrassen over som var fellesarealer som utbygger og sameiet hadde ansvar for. Det var derfor liten risiko for kjøperne. Utbedringskostnadene var et forholdsvis beskjedent beløp i forhold til kjøpesummen.

Førstvoterende kom likevel frem til at det forelå en mangel med denne begrunnelse:

«Når jeg likevel er kommet til at det foreligger en mangel etter bestemmelsen, skyldes det at det dreier seg om en nesten ny leilighet av høy standard, hvor det for kjøper må være en klar og sentral forutsetning at taket er tett.»<sup>96</sup>

Selv om uttalelsen omhandler vesentlighetsterskelen, knytter førstvoterende resonnementet til hva kjøperen med rimelighet kunne forvente.<sup>97</sup> Hvilke forventninger kjøperen kunne ha til

---

<sup>94</sup> Indirekte av Hans Fredrik Marthiniussen, «Noen hjertesukk om prosentfetsjer ved tolkningen av avhendingslova § 3-9», *Lov og rett* 2010, s. 165-168, på s. 165

<sup>95</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

<sup>96</sup> Rt. 2007 s. 1587, avsnitt 47

<sup>97</sup> «Forutsetning» og «forventning» brukes om hverandre, jf. Anderssen (2016) s. 455

tilstanden på bakgrunn av alderen ble i dommen avgjørende, som viser at alderen vil kunne være et tungtveiende argument.

Ved kjøp av en ny eiendom, som ikke går inn under bustadoppføringslova, vil kjøperen med rimelighet kunne ha forventninger om at eiendommen ikke i stor grad har skader eller feil, til og med skjulte. Ved kjøp av en ny eiendom som viser seg å ha en feil eller skade, vil alderen tale sterkt i retning for at det foreligger en mangel etter § 3-2. (1)

Ved kjøp av en eldre, brukt eiendom stadfester departementet at kjøperen må forvente en del skader og svakheter, til og med skader som er nokså betydelige.<sup>98</sup> Standpunktet har støtte i underrettspraksis angående § 3-9 (1) annet punktum.

RG-2001-643 gjaldt mangelsvurderingen i § 3-9 for flere påberopte mangler knyttet til et solgt hus som var 70 år gammelt. I vurderingen av om det forelå en mangel etter § 3-9, uttalte lagmannsretten følgende:

«... vil lagmannsretten igjen peke på at det er tale om et 70 år gammelt hus. Kjøperne må da regne med at det foreligger enkelte feil og mangler, både synlige og skjulte».

Jeg er enig med lagmannsretten på dette punkt. Hvor eiendommen er så gammel, vil først og fremst slitastjen som ofte være synlig. For det andre er det alltid en generell risiko for feil ved gamle bygninger, som øker jo eldre den blir.<sup>99</sup> Kjøperen vil i disse tilfellene nesten alltid måtte finne det påregnelig at det kan oppdages skjulte mangler.

Det samme standpunktet finnes i andre lagmannsrettsdommer. I LA-2022-75699 angående § 3-9 (1) annet punktum uttalte lagmannsretten følgende:

«Som et overordnet synspunkt måtte kjøperne i atskillig utstrekning ta høyde for skjulte feil og mangler ved kjøp av et hus fra siste halvdel av 1800-tallet».

Lagmannsretten sier at det må være et «overordnet synspunkt» at man ved kjøp av en eldre eiendom må ta høyde for at det kan foreligge skjulte mangler ved eiendommen. Standpunktet er også lagt til grunn i andre lagmannsrettsdommer.<sup>100</sup> Selv om underrettspraksisen som det er vist til her omhandler § 3-9 (1) annet punktum, knytter uttalelsene seg direkte til hva kjøperen

---

<sup>98</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

<sup>99</sup> Anderssen (2016), s. 282 med videre henvisninger, se særlig fotnote 1237 og 1238

<sup>100</sup> F.eks. LB-2022-32335

må forvente og ta høyde for ved kjøp av eldre eiendommer. Uttalelsene finnes derfor av direkte betydning for vektingen av aldersmomentet i § 3-2 (1).

Synspunktene som kommer frem i underrettspraksis kan i relasjon til § 3-2 (1) tyde på at kjøper etter lovendringen fortsatt må ha risikoen for skjulte mangler ved kjøp av eldre eiendommer. Et så bastant standpunkt kan likevel ikke legges til grunn, når mangelsvurderingen skal være en skjønnsmessig og konkret helhetsvurdering, hvor flere momenter er relevante.

Det som kan stadfestes ut fra forarbeidene og underrettspraksis er at det skal mye til før det foreligger en rettslig mangel ved eiendommen hvor eiendommen er gammel. Oppfatningen har også støtte i juridisk teori, hvor det i relasjon til den gamle § 3-9 (1) annet punktum og hvor risikoen skal plasseres ved «bruktkjøp», er argumentert for at kjøperen må pålegges risikoen.<sup>101</sup>

Krüger anså spørsmålet om det var tatt et «som den er»-forbehold eller ikke etter § 3-9 (1) annet punktum som et akademisk spørsmål.<sup>102</sup> Han mente det avgjørende måtte være kjøpstypen, på den måten at kjøperen måtte ha risikoen for skjulte mangler i relasjon til § 3-9 (1) annet punktum hvor det gjaldt kjøp av eldre eiendommer.

Selv om det er klart at det uttrykkelig måtte tas et «som den er»-forbehold for at selgeren ble ansett for å ha flyttet risikoen for mangler over på kjøperen etter den gamle § 3-9, viser uttalelsen en holdning om at det skal mye til før selgeren må pålegges risikoen for skjulte mangler hvor kjøperen har kjøpt en eldre eiendom.

Det kan derfor stilles spørsmålstegn rundt om lovendringen i realiteten har medført en stor endring angående hvem som har risikoen for skjulte mangler ved kjøp av gamle eiendommer.

Rettskildene viser alt tatt i betraktning at aldersmomentet er et tungtveiende moment i retning av at det skal mye til før det foreligger rettslige mangler ved kjøp av eldre eiendommer. Kjøperen må ved kjøp av eldre eiendommer i mange tilfeller påregne at det kan oppdages skjulte og omfattende mangler ved eiendommen.

---

<sup>101</sup> Krüger (1999) s. 249

<sup>102</sup> Krüger (1999) s. 251

Aldersmomentet vil være et tungtveiende moment for hvorvidt det foreligger en mangel eller ikke. Hvor aldersmomentet er så fremtredende som det har vist seg å være i flere av de refererte avgjørelsene, vil de andre momentene måtte være av stor vekt for at resultatet av mangelsvurderingen skal falle på et annet enn det aldersmomentet tilsier.

Derfor kan aldersmomentet sette et utgangspunkt for vektingen av de andre momentene og hvor stor vekt de må få før resultatet kan fravike det aldersmomentet tilsier angående om det er en rettslig mangel ved eiendommen eller ikke.

### **4.3.2 Mer om eiendommens type**

Bygningstekniske forhold og hvordan det påvirker en eiendoms tilstand og kvalitet, er ikke alltid informasjon som er åpenbar for kjøperen. Momentets vekt vil kunne svekkes betraktelig av utgangspunktet for vurderingen, om at man må se til hva en vanlig kjøper burde skjønne. For de forholdene som går inn under momentet «type», vil retningslinjen påvirke vekten i ulik grad.

Hvilket år eiendommen ble bygd i er relevant under momentet. Byggeåret kan gi informasjon om hvilken bygningsskikk og hvilke tekniske krav som gjaldt på byggetiden.<sup>103</sup> Om det er kjent at eiendommer som ble bygd i den aktuelle tiden holder en lavere standard kan det trolig vektlegges. Utgangspunktet om at det skal ses til hva en vanlig kjøper burde skjønne medfører at momentet burde tillegges vekt med forsiktighet.

At standarden på den aktuelle tiden var generelt lav, betyr ikke det at den aktuelle eiendommen holder en slik lav standard. Andre objektive forhold som knytter seg til den aktuelle eiendommen vil i stor grad påvirke vekten.

Eiendomstypen som er solgt vil også være relevant for hva kjøperen kan forvente om eiendommens tilstand. For enhver kjøper burde det være klart at det er større risiko for ytre slitasje, fukt og insekter ved kjøp av enebolig enn det er ved kjøp av leilighet i et boligkompleks.<sup>104</sup> Men slike generelle erfaringssetninger sin vekt i vurderingen vil nok ofte ikke være stor.

---

<sup>103</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

<sup>104</sup> l.c.

Slike generelle erfaringssetninger sin vekt i vurderingen av forventningsvilkåret kan forsterkes av risikoen knyttet til eiendommens beliggenhet og plassering. I noen områder er det kjent at det f.eks. er vanlig med inntrengning av dyr og insekter.<sup>105</sup> Det vil være et viktig moment i vurderingen av hva kjøperen kan forvente av tilstanden til en enebolig.

Den eksakte plasseringen til eiendommen er også egnet til å gi kjøperen forventninger om tilstanden. Om eiendommen f.eks. er plassert slik at det er fall mot husveggen, skal det mer til for at det ikke er upåregnelig for kjøperen at det kan være fuktskader i kjelleren.<sup>106</sup>

### 4.3.3 Synlig tilstand

Hvorfor en eiendom sin synlige tilstand er relevant i mangelsvurderingen er åpenbart. Det er ikke tvil om at spørsmålet om hva en kjøper kan forvente av eiendommen i stor grad belyses av hvordan eiendommen faktisk ser ut.

Den synlige tilstanden vil for kjøperen være en kvalitetsindikator, som med rette kan skape forventninger om eiendommen ligger i et enkelt og lavt kvalitetssjikt, et høyt og eksklusivt kvalitetssjikt, eller alt imellom.<sup>107</sup>

I forarbeidene er momentet særlig fremhevet i sammenheng med aldersmomentet og opplysningsgrunnlaget for øvrig. Retningslinjer for hvilken vekt momentet isolert sett kan ha finner man ikke.

Det er naturlig at den synlige tilstanden som en kvalitetsindikator får større betydning og vekt i den konkrete helhetsvurderingen dersom den enten tilsier høy eller lav kvalitet.<sup>108</sup>

Eiendommens synlige tilstand er noe kjøperen kan «oppleve» selv og kan åpenbart styrke forventningene.

Som forarbeidene påpeker, er også den synlige tilstanden egnet til å styrke og svekke andre momenter sin vekt. Både aldersmomentet og markedsføringen av eiendommen må ses i

---

<sup>105</sup> LA-2022-75699

<sup>106</sup> Anderssen (2008), s. 192, med henvisning til LF-1997-202

<sup>107</sup> Anderssen (2016), s. 285

<sup>108</sup> Anderssen (2016), s. 298



sammenheng med den synlige tilstanden, hovedsakelig fordi momentet vil kunne korrigere forventninger kjøperen hadde med grunnlag i disse momentene.<sup>109</sup>

I den forlengelse er det grunn til å påpeke at den synlige tilstanden vil vise eiendommens estetiske side. Ved genuint skjulte mangler vil ikke den synlige tilstanden gi et representativt bilde av tilstanden. Hvor eiendommen er gammel, vil det kunne være påregnelig at det foreligger skjulte mangler selv om den synlige tilstanden gir et uttrykk for at eiendommen holder god standard. Den generelle risikoen ved eldre eiendommer kan tyde på at den synlige tilstanden i slike tilfeller vil måtte vike for den løsning aldersmomentet tilsier.

Rettspraksis angående mangelsvurderingen i § 3-9 viser at eiendommen sin kvalitet og standard har betydning for hva kjøperen kan forvente. I Rt. 2007 s. 1587 var det som sagt flere momenter som talte for at det ikke forelå mangel. Likevel kom Høyesterett til at kjøperne med rimelighet kunne forvente at taket var tett, med den begrunnelse at:

«det dreier seg om en nesten ny leilighet av høy standard ...».<sup>110</sup>

Det kommer ikke frem om den høye standarden var et resultat av den synlige tilstanden, men det er naturlig at det har spilt en rolle i konklusjonen om at den hadde en slik standard. Dommen kan tas til inntekt for at om aldersmomentet og den synlige tilstanden skaper forventninger om tilstanden for kjøperen, må det være tungtveiende i den konkrete helhetsvurderingen.

Igjen er det viktig å være oppmerksom på at Høyesterett ikke synes å skille godt mellom de to vurderingstemaene som § 3-9 oppstiller. Likevel sier førstvoterende at standarden gjorde at kjøperne med rimelighet kunne forvente noe om tilstanden, nemlig at taket var tett.

Argumentet som kan utledes fra dommen finnes derfor relevant.

#### **4.3.4 Eiendommens pris**

##### ***Den konkrete kjøpesummen***

---

<sup>109</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

<sup>110</sup> Rt. 2007 s. 1587, avsnitt 47

Når spørsmålet om hvilken vekt eiendommens pris skal tillegges i mangelsvurderingen skal løses, er det grunn til å utvise forsiktighet. Vekten til momentet vil avhenge av flere konkrete faktorer.

Momentet «kjøpesummen» er i relasjon til § 3-9 allerede klarlagt å være en henvisning til den konkrete kjøpesummen. Hvor eiendommens pris ikke er et lovfestet moment for § 3-2 er ikke utgangspunktet like sikkert, men det er naturlig å vurdere hvilken vekt den konkrete kjøpesummen kan tillegges i mangelsvurderingen.

Fra den sparsomme høyesterettspraksisen angående anvendelsen av § 3-9 er det ingen som særskilt drøfter den konkrete kjøpesummen og hvilke forventninger det kan gi kjøperen i mangelsvurderingen. Et godt eksempel er Rt. 2008 s. 963 hvor førstvoterende først identifiserer vurderingstemaet i § 3-9, hvorefter han sier følgende:

«Kjøpesummen for eiendommen var 5,1 millioner kroner. I salgsoppgaven heter det at det er en pent «oppusset og innholdsrik og funksjonell bolig med gjennomgående høy bygningsmessig standard».<sup>111</sup>

Selv om ordlyden spesifikt nevner kjøpesummen som et moment i vurderingen, nevner bare førstvoterende kjøpesummen, for å så gå videre til å se på hva salgsopplysningene sier om eiendommens karakteristikk. Førstvoterende går ikke inn på kjøpsprisen igjen senere i dommen.

Høyesterett sin fremgangsmåte kan nok forklares ved at førstvoterende sa at det mer konkrete spørsmålet for mangelsvurderingen var om eiendommen led av upåregnelige bygningstekniske mangler av en slik art at de innebar en uakseptabel høy risiko for rotteangrep.<sup>112</sup> Det virker som at Høyesterett ikke finner kjøpesummen særlig relevant i en slik type risikovurdering.

Situasjonen er likevel slik at Høyesterett heller ikke legger nevneverdig vekt på den konkrete kjøpesummen i de andre dommene rundt mangelsvurderingen i § 3-9. At Høyesterett unnlater å drøfte den konkrete kjøpesummen har betydning i seg selv, kan tyde på en negativ holdning til momentet.

---

<sup>111</sup> Rt. 2008 s. 963, avsnitt 30

<sup>112</sup> Rt. 2008 s. 963, avsnitt 28

En slik tolkning av høyesterettspraksis samsvarer også med departementets holdning til den konkrete kjøpesummen sin relevans. Selve begrunnelsen for at momentet ikke ble tatt inn i loven var at det var egnet til å misvise forbrukere til å tro at en høy kjøpesum betyr at en eiendom skal holde høy standard.<sup>113</sup>

Den mest vanlige formen for avtalemekanisme ved salg av eiendom i Norge er auksjonsmodellen, som fører til at den konkrete kjøpesummen i stor grad gjenspeiler seg i hva markedet er villig til å betale for eiendommen.<sup>114</sup> Eiendommens kvaliteter er bare en av faktorene som bestemmer kjøpesummen. Beliggenhet er en viktig faktor for hva kjøpesummen blir og kan i flere tilfeller være avgjørende.<sup>115</sup>

Loven bygger på en forutsetning om at det er adgang til å gjøre gode eller dårlige kjøp, som er naturlig når auksjonsmodellen er fremtredende.<sup>116</sup> Et resultat av det er at forventningene om kvaliteten til eiendommen ikke kan bli høyere ene og alene på grunn av at budgivningen går høyere enn forventet.<sup>117</sup>

Høyesterett sin restriktive innstilling til vektlegging av den konkrete kjøpesummen, forarbeidene sine reservasjoner og en samstemt juridisk teori viser at den konkrete kjøpesummen i de fleste tilfeller ikke kan gi kjøperen berettigede forventninger om eiendommens kvaliteter.

I juridisk teori er det hevdet at Rt. 2007 s. 1587 gir holdepunkter for at det er relevant om en eiendom generelt sett er i en høy eller lav prisklasse.<sup>118</sup> Høyesterett nevner aldri spesifikt om eiendommen var i høy eller lav prisklasse. Førstvoterende fant avgjørende for at det forelå en mangel at det var tale om en nesten ny leilighet av høy standard. Jeg kan derfor ikke se at dommen gir grunnlag for en slik tolkning.

Likevel er mangelsvurderingen så konkret at det ikke kan utelukkes at prisklasse kan vektlegges. Auksjonsmodellen medfører at kjøpesummen kan variere på bakgrunn av andre

---

<sup>113</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 86

<sup>114</sup> Hauge (2010), s. 277

<sup>115</sup> Prop.44 L (2018-2019), s. 86; Hauge (2010) s. 277

<sup>116</sup> Anderssen (2016), s. 284

<sup>117</sup> Hauge (2010), s. 277

<sup>118</sup> Hauge (2010), s. 277

faktorer enn eiendommens tekniske tilstand. Antageligvis vil sjelden en budrunde føre til en så stor forskjell mellom takst og kjøpesum at eiendommen endrer prisklasse.

Slik forventningsvilkåret er utformet («det kjøperen kunne forvente») vil det nok i mangelsvurderingen uansett ikke være mulig å være millimeternøyaktig i vurderingen av vilkåret. Rettsanvenderen har ikke mulighet til å se inn i kjøperen sitt hode og vite hva vedkommende tenkte.

Generelt vil nok derfor prisklasse være egnet til å påvirke og styrke en vanlig kjøper sine forventninger til eiendommen. For en vanlig kjøper er det naturlig å forvente en høyere standard og kvalitet ved kjøp av en eiendom til 6 millioner, enn ved kjøp av en eiendom til 2 millioner.

### ***Retningslinje for vektingen av eiendommens pris***

En retningslinje ved vektingen av eiendommens pris bør være at prisen kan tillegges nevneverdig vekt hvor andre objektive forhold støtter opp under den antakelsen som prisen kan gi kjøperen om eiendommens tilstand. Hvor den konkrete kjøpesummen er høy, og den synlige tilstanden i tillegg indikerer høy standard, kan kjøperen få høynet forventninger.

Ordlydens «mellom anna» åpner som fastlagt for at en rekke konkrete omstendigheter kan være relevant under vurderingstemaet. I samsvar med den generelle retningslinjen om at vurderingsmomentene henger nært sammen, finnes det flere situasjoner hvor eiendommens pris kan være et moment av nevneverdig vekt i mangelsvurderingen.

### ***Eksempler på tilfeller hvor kjøpesummen kan tillegges vekt***

Forarbeidene gir veiledning for når eiendommens pris kan tillegges vekt i mangelsvurderingen. Departementet stadfester i forbindelse med utredningen av det abstrakte mangelsbegrepet at:

«... kjøperen generelt har krav på «alminnelig god vare» eller lignende. En slik formulering gir imidlertid bare veiledning der hvor ytelsen er lett sammenlignbar med andre varer (fungible ytelser). Siden dette ofte ikke er tilfellet for brukte eiendommer,

har det i juridisk teori vært oppstilt et tilpasset abstrakt mangelsbegrep for eiendomssalg.».<sup>119</sup> (min utheving)

Ved salg av fungible ytelser vil ofte den konkrete prisen kunne gi kjøperen berettiget forventninger om kontraktsgjenstandens tilstand, på grunn av at kontraktsgjenstanden er *sammenlignbar* med like gjenstander.<sup>120</sup> Generelt er det vanskelig å sammenligne en eiendom med en annen eiendom, på grunn av eiendommers unike karakter.

Det er derimot ikke utenkelig at en eiendom er sammenlignbar med andre eiendommer. Med fast eiendom menes ikke bare eneboliger, men også leiligheter og selveierleiligheter i sameie, jf. § 3-1. Relativt sikkert sammenligningsgrunnlag kan foreligge dersom det er tale av salg av en slik leilighet eller eierseksjon, i et boligkompleks av en viss størrelse.<sup>121</sup> Om prisen avviker fra det normale for den aktuelle typen bolig, vil det kunne gi kjøperen en reell indikasjon om at tilstanden er bedre eller dårligere.<sup>122</sup>

Forskjeller i f.eks. utsikten kan utgjøre endringer i den konkrete kjøpesummen, til og med i boligkomplekser hvor eiendommene i utgangspunktet ofte har samme standard.

Vanskeligheten ved å vurdere om et eiendomskjøp er et resultat av en god eller dårlig handel gjør det også komplisert å finne sammenligningsgrunnlag. Underrettspraksis viser til gjengjeld at det er mulig å vurdere om det har skjedd et godt eller dårlig kjøp.<sup>123</sup>

Komplikasjonene ved å finne sammenligningsgrunnlag medfører at det bare kan styrke den konkrete prisen sin vekt i mangelsvurderingen hvor det kan påvises at andre faktorer ikke har påvirket prisen i stor grad.

Det er ofte vanskelig å foreta en svært nøye vurdering av hva som har påvirket prisen. Hvor det ikke er åpenbart at andre faktorer enn eiendommens tekniske tilstand og kvalitet har påvirket prisen, virker det naturlig at en vanlig kjøper får forventninger om tilstanden ut fra prisen av tilsynelatende sammenlignbare eiendommer.

---

<sup>119</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 59

<sup>120</sup> Hauge (2010), s. 277

<sup>121</sup> Hauge (2010), s. 277

<sup>122</sup> Anderssen (2016), s. 284

<sup>123</sup> LE-2005-80501

Opplysningsgrunnlaget kan berettige at den konkrete prisen for en vanlig kjøper vil styrke forventningene vedkommende har til eiendommens tilstand.

Om markedsføringen av eiendommen gir forsvarlig grunn til å tro at prisen er fastsatt på grunn av tilstanden, vil den konkrete prisen kunne styrke kjøperen sine berettigede forventninger.

Karakteren og arten av de generelle opplysningene er av betydning. Opplysninger av salgsfremmende art burde ikke kunne styrke vekten av den konkrete prisen som et moment i mangelsvurderingen.

Om opplysningene er av en mer aggressiv og positiv art, hvor eiendommen er f.eks. omtalt som «så god som ny» eller «totalrenovert», burde opplysningene kunne styrke den konkrete prisen sin vekt. Markedsføringen vil for en vanlig kjøper skape antakelser om at eiendommen er av høy standard. Om kjøpesummen synes å reflektere den svært positive markedsføringen, vil prisen kunne få stor vekt.

Å tillegge kjøpesummen nevneverdig vekt i mangelsvurderingen på grunn av opplysningene som er gitt må reserveres til tilfeller der hvor opplysningene gjenspeiler seg i den synlige tilstanden.<sup>124</sup>

### **Markedsverdi og takst**

Redegjørelsen i punkt 3.3.2 viser at § 3-2 (1) åpner for at den generelle prisantydningen og takstrapporten kan være relevant i mangelsvurderingen. Forarbeidene støtter opp under dette synspunktet hvor departementet sier følgende:

«Forholdet mellom den anslåtte markedsverdien og bygningens tekniske verdi vil ofte være veiledende».<sup>125</sup>

Hvorfor forholdet mellom de to opplysningene er veiledende sier ikke departementet noe om. Den bygningstekniske verdien baserer seg alene på tekniske forhold. Den anslåtte markedsverdien baserer seg på tekniske forhold, men også andre faktorer, inkludert beliggenhet og nærområde.

---

<sup>124</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85-86

<sup>125</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 86

Forskjellen kan gi en god indikasjon på om den endelige prisen er basert på den tekniske tilstanden eller er påvirket av andre faktorer. Om markedsverdien og bygningens tekniske verdi samsvarer vil det kunne gi kjøperen en forsvarlig indikasjon om tilstanden til eiendommen. Hvor de ikke samsvarer gir det kjøperen en indikasjon på at andre faktorer har påvirket fastsettelsen av prisen.

#### 4.3.5 Generelle opplysninger om eiendommen

##### ***Positive opplysninger i form av markedsføring***

Generelle beskrivelser av salgsfremmende art er etter forarbeidene ikke sikkert relevant.<sup>126</sup> Mer sikkert er at markedsføring av salgsfremmende art i de fleste tilfeller ikke får nevneverdig vekt. Høyesterettspraksis viser at mer generelle opplysninger kan tillegges vekt hvor den aktuelle opplysningen relaterer seg til den aktuelle svakheten/skaden som har oppstått.

Førstvoterende uttaler følgende i Rt. 2010 s. 103 til støtte for synspunktet:

«Jeg kan ikke se at opplysningene i salgsprospektet om at boligen «*fremstår som meget velholdt med hovedsakelig opprinnelig standard*» endrer disse utgangspunktene og gir grunnlag for noen høyere forventninger hos kjøperne. Passusen gir kun en beskrivelse av hvordan boligen fremstår på overflaten.»<sup>127</sup> (min utheving)

Feilene som skulle vurderes i saken var manglende vindtetting for isolasjon under soveromsgulv, manglende vindtetting i enden av isolasjon på loft, og manglende styrke i sammenføyningen av plassbygde takstoler. Partene var enig i at de samlede utbedringskostnadene var på 75 000 kroner, som førstvoterende stadfestet i forhold til kjøpesummen ikke oppfylte den veiledende prosentlæren.

Utgangspunktene det refereres til i uttalelsen er at førstvoterende sa seg enig med lagmannsretten sine domspremisser om at det må være påregnelig at en brukt, eldre bolig ikke oppfyller alle krav til god håndverkskikk og byggeforskrifter. Når forholdet ikke ga seg utslag i funksjonssvikt, kunne det ikke anses som en rettslig mangel.

---

<sup>126</sup> Punkt 3.3.3

<sup>127</sup> Rt. 2010 s. 103, avsnitt 55

Spørsmålet var om opplysningene som var gitt kunne forsvare at kjøperne hadde høyere forventninger til eiendommen enn det utgangspunktene tilsa. Førstvoterende sitt votum virker vel begrunnet.

Jeg kan ikke se at opplysningene gir holdepunkter for at eiendommen skal holde noen høyere standard enn man generelt kan forvente ut fra alder og tidligere bruk.

Selgeren har brukt uttrykket «hovedsakelig opprinnelig standard», som etter en naturlig forståelse ikke kan forstås som at eiendommens bygningstekniske tilstand skal holde en høyere standard enn det andre forhold som alderen tilsa. Uttrykket må forstås som at standarden ikke er endret sammenlignet med eiendommens standard når selgeren kjøpte den.

Uttrykket «meget velholdt» gir heller ingen høyere forventninger om standarden. Jeg er enig med førstvoterende i at passusen gir en beskrivelse av hvordan eiendommen fremstår på overflaten.

Opplysningen gitt av selgeren i Rt. 2010 s. 103 er i kjerneområdet av generelle beskrivelser som ikke kan tillegges særlig vekt. Selger pekte på den generelle standarden, hvordan den ikke var endret og hvordan det estetiske var velholdt.

Beskrivelsen av eiendommen hadde heller ingen sammenheng med feilene som hadde konkretisert seg. Beskrivelsen var ikke aggressiv og svært positiv. Selgeren var ærlig om at eiendommen var av opprinnelig standard.

Situasjonen kan ha blitt annerledes om taket i salgsdokumentene ble løftet særlig frem. Selger kan f.eks. ha tatt bilde av taket for å fremheve eiendommen sin tilsynelatende gode standard. Markedsføringen kan i slike situasjoner være egnet til å styrke kjøperens forventninger om standarden til den delen av boligen som er fremhevet.

I Rt. 2008 s. 963 gir Høyesterett støtte for synspunktet om det må være en viss korrelasjon mellom opplysningene og i dette tilfellet risikoen. Spørsmålet var som sagt om risikoen for rotteangrep kunne anses som en mangel etter § 3-9. Førstvoterende uttaler følgende om markedsføringen i mangelsvurderingen:

«I salgsoppgaven heter det at det er en pent «oppusset og innholdsrik og funksjonell bolig med gjennomgående høy bygningsmessig standard». Det er imidlertid – naturlig nok – ingen steder i salgsdokumentene uttalelser som er mer direkte knyttet til de



forhold som er aktuelle i denne saken. Etter min mening har konkrete omstendigheter knyttet til markedsføringen av boligen i dette tilfellet liten selvstendig betydning når det skal tas stilling til hvilke forventninger kjøperne kunne ha til boligen.».<sup>128</sup>

Høyesterett gir uttrykk for at markedsføringen må knytte seg til den konkrete feilen eller risikoen for å kunne tillegges vekt i mangelsvurderingen. Dette selv om markedsføringen uttrykkelig sier at boligen har «gjennomgående høy bygningsmessig standard».

Sammenlignet med selgerens markedsføring i Rt. 2010 s. 103, er opplysningene like generell, men mer egnet til å gi kjøperen forventninger.

Selger sier at eiendommen har høy bygningsmessig standard, som til forskjell fra «meget velholdt med hovedsakelig opprinnelig standard» etter en normal forståelse viser direkte til den bygningstekniske tilstanden. Markedsføringen fremstår ikke som å bare handle som det estetiske.

Dommen kan tas til inntekt for at generelle opplysninger om tilstanden ikke vil få betydelig vekt om det ikke knytter seg til den konkrete feilen som har aktualisert seg, uansett om markedsføringen er «aggressiv» og kraftfull.

Om opplysningene ikke knytter seg til den konkrete feilen som har oppstått, kan opplysningene vektlegges om de er av en viss styrke og gjenspeiles i eiendommens synlige tilstand.<sup>129</sup> Forarbeidene kan tas til inntekt for at standpunktet bare gjelder mer spesifikke opplysninger, men som fortsatt ikke er konkret nok til å anses direkte knyttet til tilstanden på et visst sted på eiendommen.

Uttrykk som «totalrenovert» og «så god som ny» vil etter forarbeidene være av vekt, men det er en uklar grense mot typiske salgsuttrykk som Høyesterett ser bort fra i påregnelighetsvurderingen. Om opplysningene samsvarer med kjøperen sin oppfatning av eiendommens tilstand ut fra det synlige, er det for en vanlig kjøper naturlig å knytte forventninger om høy standard.

Man kommer likevel ikke unna at selgeren ved slik markedsføring har innflytelse på kjøperen sine forventninger, uavhengig av om de har en sammenheng med feilen eller risikoen.

---

<sup>128</sup> Rt. 2008 s. 963, avsnitt 30

<sup>129</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 85

Formålet med lovendringen var at det skulle skapes forutsigbare, trygge rammer rundt avhendingen av fast eiendom.<sup>130</sup>

Relevant for det å oppnå formålet er at det må tilstrebes sannferdig og reell markedsføring av eiendommen. Lovendringen antas å føre til at mangelskravene ofte vil omhandle genuint skjulte mangler hvor ingen av partene hadde forutsetning om å oppdage den. Men hvor en slik aggressiv og kraftfull markedsføring viser seg å ikke ha grunnlag i de reelle forholdene, kan det anføres at det bør gå ut over selger.

Preventive hensyn kan i slike tilfeller tale for at selgeren i en viss grad bør identifiseres med markedsføringen sin hvor det i ettertid oppdages feil. Å gi forventninger skapt av aggressiv markedsføring uten grunnlag i de reelle forholdene stor vekt, vil kunne virke avskrekkende og i det lange løp føre til mer nøktern og reell informasjon rundt avhending av fast eiendom. Det vil være i samsvar med lovformålet med endringen av avhendingsloven.

Resonnementet overfor vil ikke gjøre seg gjeldende ved typiske salgsuttrykk, som de fleste forstår er salgsfremmende i sin art. Mer direkte, positiv markedsføring om kvaliteten og standarden vil derimot naturligvis skape og forsterke forventninger hos kjøperen.

Gode grunner taler for at kjøperen bør beskyttes i saker hvor markedsføringen er svært positiv, knytter seg til tilstanden selv om den er generell og er aggressiv. Kjøperen sitt forventningsnivå vil påvirkes av andre momenter, men det er grunn til å være oppmerksom på hvordan markedsføringen er fremmet av selgeren ved vektingen av momentet.

### ***Risikoopplysninger***

Opplysninger om symptomer på skade eller svakheter ved eiendommen kan tillegges vekt under visse forhold. I Rt. 2008 s. 963 uttales det følgende:

«Det er imidlertid – naturlig nok – ingen steder i salgsdokumentene uttalelser som er mer direkte knyttet til de forhold som er aktuelle i denne saken. Etter min mening har konkrete omstendigheter knyttet til markedsføringen av boligen i dette tilfellet liten

---

<sup>130</sup> Prop.44 L (2018-2019) s. 5

selvstendig betydning når det skal tas stilling til hvilke forventninger kjøperne kunne ha til boligen». <sup>131</sup>

Høyesterett ser til hvorvidt uttalelsene i salgsdokumentene hadde direkte tilknytning til skaden som hadde oppstått. Ettersom det ikke var noen direkte tilknytning til skaden som oppsto, ble opplysningene tillagt nærmest ingen vekt i vurderingen.

I den dommen var det ikke en spesifikk risikoopplysning som var gitt. Høyesterett vurderte selve markedsføringen, og kom til at den ikke hadde direkte tilknytningen til skaden, som var rotteangrep.

At vektingen avhenger betydelig av hvorvidt risikoopplysningen har tilknytning til den aktuelle skaden, er det også gitt uttrykk for i underrettspraksis, hvor salgsdokumentene påpekte symptomer på skade. <sup>132</sup> Hvor opplysningen ikke direkte knytter seg til den aktuelle skaden, synes ikke domstolene å vektlegge opplysningene.

#### **4.3.6 Formålstjenlighet og kjerneegenskaper**

Selve formålet ved kjøp av en kontraktsgjenstand er at den skal oppfylle sin sentrale funksjon. Om den aktuelle kontraktsgjenstanden ikke oppfyller sin sentrale funksjon, vil den for kjøper i de fleste tilfeller være ubrukelig. Hvis feilen som har oppstått knytter seg til vesentlige egenskaper som er avgjørende for at eiendommen kan fungere til sitt formål, må det klart tillegges vekt i mangelsvurderingen.

Rettspraksis angående § 3-9, hvor feilene besto av svakheter ved eiendommens tak, viser at det legges vekt på feilens karakter og dens betydning for oppfyllelsen av eiendommens funksjon.

I Rt. 2010 s. 103 var en av svakheterne manglende styrke i sammenføyningene av plassbygde takstoler. Hvor førstvoterende drøfter om vesentlighetsvilkåret er oppfylt, sier førstvoterende følgende:

---

<sup>131</sup> Rt. 2008 s. 963, avsnitt 30

<sup>132</sup> LA-2022-75699

«Det kunne i utgangspunktet tenkes at en svakhet ved takkonstruksjonen etter sin art tilsier at vesentlighetskravet er oppfylt, selv om utbedringskostnadene ved en slik feil skulle være beskjedne i forhold til kjøpesummen.»<sup>133</sup>

Førstvoterende synes å legge vekt på at svakheter ved takkonstruksjonen kan være vesentlige i seg selv, noe som naturligvis er på grunn av alvorligheten rundt slike svakheter. Resultatet ble likevel at vesentlighetsvilkåret ikke var oppfylt. Sentralt i begrunnelsen var at svakheterne ikke representerte noen fare eller hadde forverringspotensiale.

Dommen viser at slike svakheter ofte vil være noe kjøperen ikke må finne påregnelig ved en eiendom.

Høyesterett virker å legge det samme til grunn i Rt. 2007 s. 1587, hvor feilen var en sprekk i taket. Førstvoterende sier følgende:

«Når jeg likevel er kommet til at det foreligger en mangel etter bestemmelsen, skyldes det at det dreier seg om en nesten ny leilighet av høy standard, hvor det for kjøper må være en klar og sentral forutsetning at taket er tett. En sprekk i taket og et vannlekkasjeproblem skaper en utrygghet som er uakseptabel i et slikt avtaleforhold.»<sup>134</sup>

Høyesterett synes å blande mellom de to vurderingstemaene § 3-9 egentlig stiller opp. Det er likevel ikke til å komme unna at Høyesterett ser på alvorligheten av feilen og hva det innebærer for forventningene til kjøper om tilstanden. Dommen kan tas til inntekt for at eiendommens kjerneegenskaper og feilens sammenheng med det kan få stor vekt i vurderingen.

Andre momenter kan likevel medføre at feil som påvirker formålstjenligheten og eiendommens kjerneegenskaper ikke kan anses som en rettslig mangel. Rettspraksis viser at om feilen er knyttet til eiendommens kjerneegenskaper vil det ha stor vekt i vesentlighetsvurderingen.

---

<sup>133</sup> Rt. 2010 s. 103, avsnitt 58, første setning

<sup>134</sup> Rt. 2007 s. 1587, avsnitt 47

En naturlig forlengelse av dette poenget er at det vil være et moment som har stor vekt i vurderingen av hva kjøperen med rimelighet også kunne forvente. I juridisk teori er samme synspunkt lagt til grunn i relasjon til hva som kan gå inn under «tilhøva elles» i § 3-9.<sup>135</sup>

---

<sup>135</sup> Hauge (2010), s. 280



# Litteraturliste

## Lover

Lov 13. mai 1988 nr. 27 om kjøp (kjl.)

Lov 3. juli 1992 nr. 93 om avhending av fast eiendom (avhl.)

Lov 21. juni 2002 nr. 34 om forbrukerkjøp (forbrkjl.)

Lov 7. juni 2019 nr. 20 Endringslov til avhendingslova (tryggere bolighandel)

## Forskrifter

FOR-2021-06-08-1850 Forskrift til avhendingslova (tryggere bolighandel)

## Forarbeider

Ot.prp. nr.80 (1986–1987) Om A Kjøpslov B Lov om samtykke til ratifikasjon av FN-konvensjonen om kontrakter for internasjonale løsørekjøp, vedtatt 11 april 1980

Ot.prp. nr.66 (1990–1991) Om lov om avhending av fast eiendom (avhendingslova)

Ot.prp. nr.44 (2001–2002) Om lov om forbrukerkjøp (forbrukerkjøpsloven)

Prop. 44 L (2018–2019) Endringer i avhendingslova (tryggere bolighandel)

Innst.270 L (2018–2019) Innstilling fra kommunal- og forvaltningskomiteen om Endringer i avhendingslova (tryggere bolighandel)

## Høyesterettspraksis

Rt. 1932 s. 835

Rt. 1933 s. 1218

Rt. 2007 s. 1587 (Avvisningsrett-dommen)

Rt. 2008 s. 963 (Rottedommen)

Rt. 2010 s. 103 (Kistebakkane)

### **Underrettspraksis**

LF-1997-202

LB-1999-1991

RG-2001-643

LE-2005-80501

LB-2006-73847

LA-2022-75699

LB-2022-32335

### **Praksis fra Finansklagenemnda**

FinKn-2023-90

FinKn-2023-92

FinKn-2023-218

### **Juridisk litteratur**

Anderssen (2008) Anderssen, Harald Benestad, *Avhendingsloven med kommentarer*, 1. utgave, Gyldendal Norsk Forlag AS, 2008

Anderssen (2016) Anderssen, Harald Benestad, *Mangler ved omsetning av boliger*, 1. utgave, Gyldendal Norsk Forlag AS, 2016

Hallsteinsen (2016) Hallsteinsen, Peter, *Alminnelig obligasjonsrett*, 1. utgave, Gyldendal Norsk Forlag AS, 2018

Hagstrøm (2021) Hagstrøm, Viggo, Herman Bruserud, Ivar Alvik, Harald Irgens-Jensen, Inger Berg Ørstavik, *Obligasjonsrett*, 3. utgave, Universitetsforlaget, 2021



- Krüger (1999) Krüger, Kai, *Norsk kjøpsrett*, 4. reviderte utgave, Alma Mater Forlag AS, 1999
- Monsen (2016) Monsen, Erik, *Innføring i juridisk metode og oppgaveteknikk*, 1. utgave, Cappelen Damm AS, 2016
- Wågheim (2009) Wågheim, Toralf, *Advokaters erstatningsansvar*, 1. utgave, Gyldendal Norsk Forlag AS, 2009

### **Juridiske artikler**

Bjørge, Eirik, Ole Henrik Førland, «*Berettigede forventninger*» i *kontraktsrettslig og tingsrettslig belysning*, Tidsskrift for forretningsjus, Vol. 13., utg. 4, 2007, s. 316-339

Hauge, Hilde, «*Som den er*»-forbehold – *Særlig om hvilke objektive avvik ved kontraktsgjensstanden som kvalifiserer for kjøpsrettslig mangel*, Jussens Venner, Vol. 45, utg. 4, 2010, s. 255-293

Marthinussen, Hans Fredrik, *Noen hjertesukk om prosentfetsjer ved tolkningen av avhendingslova § 3-9*, Lov og Rett, Vol. 49, utg. 3, 2010, s. 165-168

Syrstad, Helge, *Avhendingslova § 3-9 siste punktum – vesentlighetsgrensen*, Tidsskrift for eiendomsrett, Vol. 1, utg. 1, 2005, s. 86-97

### **Nettsteder**

Anderssen, Harald Benestad, *Lovkommentarer til avhendingsloven*, Lovdata, 2022, <https://lovdata.no/pro/#document/NL/lov/1992-07-03-93/%C2%A73-2>

Eiendomsrett.no, «*Hva er takst og prisantydning?*», u.å., <https://www.eiendomsrett.no/hva-er-takst-og-prisantydning/>

Lindbäck, Oscar, *Identifikasjon av mangel i Kontraktsretten*, Obiter Dictum, 2022, <https://www.obiterdictum.org/artikkel/identifikasjon-av-mangel-i-kontraktsretten>

Svartdal, Frode, *forventning (psykologi)*, Store Norske Leksikon, 2019, [https://snl.no/forventning\\_-\\_psykologi](https://snl.no/forventning_-_psykologi)

