



Liavaag Eiendom AS
v/styrets leder

VÅR REFERANSE
18/8902

DERES REFERANSE

DATO
04.02.2019

Merknader - Endelig rapport etter tilsyn

1. Innledning

Finanstilsynet viser til stedlig tilsyn i Liavaag Eiendom AS (heretter "Liavaag") 18. september 2018, foreløpig rapport av 27. september 2018, og foretakets tilsvaer 15. oktober 2018.

Finanstilsynet viser videre til korrespondanse vedrørende dokumentbaserte undersøkelser av foretakets håndtering av prosjektet Gjerpenkollen Panorama, herunder foreløpig rapport av 16. november 2018 og foretakets tilsvaer av 20. desember 2018.

2. Stedlig tilsyn av 18. september 2018

Under tilsynet kontrollerte Finanstilsynet enkelte sider av foretakets håndtering av ni prosjekter solgt etter boligoppføringsloven. Kontrollen avdekket at garantien etter boligoppføringsloven § 12 ble stilt for sent i to prosjekter. I det ene prosjektet hadde ansvarlig megler feilaktig lagt til grunn at garantistillelse kunne avvente til selgers forbehold var bortfalt, men denne bestemmelsen i boligoppføringsloven gjelder kun for avtaler inngått etter 1. januar 2017. Avtalene i det aktuelle prosjektet ble inngått i november/desember 2016.

I det andre prosjektet var det spørsmål om hvilken informasjon meglerforetaket hadde gitt til kjøpere med hensyn til forsinkede garantier. Foretaket har redegjort for at det var korrespondanse med kjøpere per e-post om garantistillelser. Dette kan imidlertid ikke dokumenteres fordi foretaket på det tidspunktet ikke hadde praksis for å arkivere e-postkorrespondanse i meglersystemet, men lokalt på ansvarlig meglers e-postkonto, som ikke lenger er tilgjengelig. På bakgrunn av dette legger Finanstilsynet til grunn at foretaket ikke kan dokumentere at meglers omsorgsplikt er oppfylt i dette tilfellet. Manglende arkivering av e-post utgjør brudd på arkiveringsplikten etter eiendoms-meglingsforskriften § 3-7 annet ledd.

3. Dokumentbasert tilsyn - Prosjektet Gjerpenkollen Panorama

3.1. Faktiske forhold

Liavaag inngikk i januar 2013 oppdrag om å forestå oppgjør av handler i prosjektet Gjerpenkollen panorama. Oppdragsgiver var Gjerpenkollen AS (heretter "utbygger") - et single purpose-selskap opprettet for utvikling og salg av Gjerpenkollen Panorama. Totalt har Liavaag forestått oppgjør i 28 handler solgt etter boligoppføringsloven, og 14 handler solgt etter avhendingsloven. Falck Bergan Eiendomsmegling AS (heretter "Falck Bergan") bisto utbygger med markedsføring og salg av enheter i prosjektet.

Kjøpekontrakter ble inngått i tidsrommet oktober 2012 til desember 2013. Garantier etter boligoppføringsloven § 12 ble stilt løpende i perioden fra mars til desember 2013. Garantist var Nordea Bank AB (heretter "Nordea"). Bygget ble ferdigstilt i november 2013, og midlertidig brukstillatelse ble gitt 19. november 2013. Overtakelser og oppgjør ble foretatt i tidsrommet 22. november 2013 til februar 2014.

Den 18. mars 2015 gjennomførte Finanstilsynet tilsyn i Liavaag, på bakgrunn av tips om manglende garantistillelser i prosjektet. Det var først gjennomført tilsyn i Falck Bergan Eiendomsmegling AS (heretter "Falck Bergan"), men da det viste seg at Falck Bergan kun var salgsmegler, og at oppdraget med å forestå oppgjør av handlerne i prosjektet var inngått med Liavaag, ble det iverksatt undersøkelser også der. Det ble foretatt kontroll av garantistillelser på stikkprøvebasis ved at Finanstilsynet ba om å få oversendt kjøpekontrakt og garanti for tre kjøpere, som Finanstilsynet hadde valgt ut. Ut fra det oversendte materialet fremsto det som at garantiene var effektive, og Finanstilsynet konkluderte våren 2015 med at det ikke var grunn til å foreta nærmere undersøkelser. I ettertid viste det seg at to av disse garantiene var kopier av allerede kansellerte originale garantidokumenter.

I forbindelse med Drammens Tidendes omtale av prosjektet i desember 2017, fikk Finanstilsynet nye signaler som kunne tyde på at garantier likevel ikke forelå, og Liavaag ble i februar 2018 bedt om en utvidet redegjørelse for håndteringen av prosjektet. Foretaket ble i den forbindelse bedt om å fylle ut et regneark med opplysninger om samtlige kontrakter og garantistillelser – blant annet dato for inngåtte kjøpekontrakter, garantistillelse, midlertidig brukstillatelse og oppgjør, samt oversende kopi av alle kontrakter og garantier. Ut fra det oversendte materialet, fremsto det som at garantiene var effektive for alle kjøpere.

Etter ytterligere tips om misligheter med garantistillelser, nå ved at garantier skulle ha blitt sagt opp innenfor garantitiden, rettet Finanstilsynet i februar 2018 en henvendelse til Nordea, som hadde stilt garantier til kjøpere etter boligoppføringsloven § 12. Nordea svarte i mai 2018 at Liavaag hadde sagt opp garantier innenfor garantitiden for et større antall kjøpere. Opplysningene ble fremlagt for Liavaag, som vedgikk å ha returnert garantier til banken innenfor garantitiden for flere kjøpere.

Det viste seg at Liavaag i desember 2013 var blitt anmodet av utbygger og salgsmegler om å returnere garantier som var stilt av Nordea i henhold til boligoppføringsloven § 12. Bakgrunnen for dette var utbyggers ønske om å kansellere garantiene for å kunne frigjøre kontantdepot som ellers ville stå på sperret konto i banken i fem år, som sikkerhet for bankens garantiansvar. Utbygger hadde forhandlet med kjøpere om kjøp av ekstra garasje plass til gunstig pris, i bytte mot å frasi seg

§ 12-garantien. Det ble fremlagt erklæringer fra kjøperne der de fraskrev seg retten til garanti etter boligoppføringsloven § 12.

Liavaag gjorde utbygger, banken og Falck Bergan oppmerksom på at kansellering av garantiene var i strid med boligoppføringsloven, men gjorde det samtidig klart at dersom kjøperne var gjort kjent med det og likevel ønsket å frasi seg garantiene, så ville de forholde seg til det. Etter dette ble det inngått nye tilleggsavtaler med de aktuelle kjøperne, som ble fremlagt for Liavaag. Det fremgikk av avtalene at utbygger og kjøper hadde inngått ny avtale om kjøp av nyoppført leilighet. Videre fremgikk at kjøperne fraskrev seg retten til garanti etter boligoppføringsloven § 12 og at kjøper var klar over at dette var til ugunst for dem. Deretter var det inntatt henvisninger til avhendingsloven og salg "as-is". Avtalene fremstår som et forsøk på å inngå nye kjøpsavtaler etter avhendingslova som skulle gå foran de opprinnelige avtalene etter boligoppføringsloven, og innebærer i realiteten en omgåelse av boligoppføringsloven.

Etter dette returnerte Liavaag 16 originale § 12-garantier til Nordea, innenfor tidsrommet 6. til 27. januar 2014. For fem kjøpere ble garantiene returnert *før* tinglyst skjøte og gjennomføring av oppgjør.

Som følge av Finanstilsynets henvendelse vinteren 2018, valgte Nordea å reaktivere garantiene ettersom kanselleringene manglet rettslig grunnlag.

3.2. Oppsummering og Finanstilsynets merknader

Kontrollen har avdekket at foretaket, ved å returnere originale garantidokumenter, har medvirket til at garantiene ble kansellert innenfor garantitiden for 16 boligkjøpere, i strid med boligoppføringsloven. For fem av kjøperne ble garantiene returnert *før* tinglyst skjøte og gjennomføring av oppgjør. Verken i forbindelse med undersøkelsene i 2015 eller ved innsendelse av dokumentasjon i 2018, ble det fra foretaket opplyst til Finanstilsynet at garantiene var kansellert.

Megler skal sørge for et korrekt oppgjør og sikre at ingen av partene utsettes for økonomisk risiko i forbindelse med oppgjøret, jf. eiendomsmeglingsloven § 6-9 første ledd nr. 4, jf. § 1-1. Herunder må megler påse at alle oppgjørsforutsetninger er tilstede før kjøpesummen disponeres.

Det følger av boligoppføringsloven § 12 at entreprenøren plikter å stille garanti for oppfyllelse av sine kontraktsforpliktelser. I byggeperioden skal garantien dekke kjøpers eventuelle tap ved at prosjektet ikke gjennomføres (den positive kontraktsinteresse). I en periode på fem år etter overtakelse, skal garantien også sikre kjøper dekning for retting av mangler eller betaling av erstatning, dersom entreprenøren selv ikke besørger retting for eksempel pga. konkurs. Selgers plikt til å stille garanti etter boligoppføringsloven § 12 kan ikke fravikes, jf. boligoppføringsloven § 3. Selgers plikt til å stille garanti inntreer umiddelbart etter avtaleinngåelsen, eller etter frafall av forbehold gitt i medhold av boligoppføringsloven § 12 annet ledd for kontrakter inngått etter 1. januar 2017. Kjøper har ikke plikt til å innbetale noen del av kjøpesummen før garantien etter boligoppføringsloven § 12 foreligger.

Megler skal opptre i samsvar med god meglerskikk og med omsorg for begge parter interesser, jf. eiendomsmeglingsloven § 6-3. Eiendomsmeglingslovens forbrukerbeskyttelsesformål gjør seg særlig gjeldende i prosjektmegling hvor det er grunnleggende forskjell i profesjonalitetsnivå mellom næringsdrivende selger og forbrukerkjøper. Megleren må i tråd med kravet til god

meglenskikk ta hensyn til partenes profesjonaltetsnivå og aktsomt ivareta de løsninger som er gitt i lovgivningen for å utjevne styrkeforholdet mellom partene. Dette innebærer blant annet at for å ivareta sin omsorgsplikt overfor kjøper i prosjekt som selges etter boligoppføringsloven, må megler følge opp at selger oppfyller den lovpålagte plikten til å stille garanti etter boligoppføringsloven § 12, og påse at det i avtaleforholdet ikke er gjort avgrensninger i garantiansvaret i strid med boligoppføringslovens regler. Denne omsorgsplikten gjelder fullt ut også ved oppdrag som er begrenset til kontrakt og oppgjør. Oppgjørsmegler har videre en selvstendig plikt til å påse at alle oppgjørsforutsetningene er tilstede før oppgjør gjennomføres samt sørge for sikkert oppgjør for partene.

Det originale garantidokumentet tilhører kjøper. Dersom dokumentet oppbevares av megler (på vegne av kjøper), er det originale garantidokumentet å anse som et verdipapir og således kjøpers klientmidler, jf. eiendomsmeglingsforskriften § 3-8, med dertil hørende krav til henholdsvis føring i depotjournal og sikker oppbevaring.

Etter Finanstilsynets vurdering må det klart ligge innenfor omsorgsplikten et ansvar for megler til å søke å forhindre at utbygger sier opp garantiene innenfor garantitiden, til ugunst for kjøper. Konsekvensen av at garantien sies opp er at kjøper sitter uten garanti for selgers oppfyllelse av eventuelt erstatningsansvar for mangler ved boligen. Reklamasjonsadgangen vil fortsatt være i behold selv om garantien sies opp, men etter Finanstilsynets vurdering utgjør det en særskilt risiko for kjøper å ikke ha garanti når utbygger er et single purpose-selskap. Etter Finanstilsynets vurdering skjerpes omsorgsplikten i et tilfelle som dette, der det for en stor del er snakk om kjøpere med utenlandsk opprinnelse, som til dels behersker språket dårlig, og trolig har dårlig kunnskap om sine rettigheter etter boligoppføringsloven, hvilke konsekvenser det har at § 12-garantien kanselleres, samt hva det vil si at selger er et single purpose-selskap.

Det er på denne bakgrunn Finanstilsynets vurdering at foretaket misligholdt omsorgsplikten overfor kjøperne som fikk kansellert garantien, både ved å unnlate å sørge for at kjøperne var gjort kjent med sine rettigheter etter loven, og ved å returnere garantiene til banken, og på den måten medvirke til at garantiene ble slettet. Slik omstendighetene var i denne saken, skulle foretaket ha motsatt seg utbyggers og salgsmeglernes anmodning om å returnere garantiene.

Videre er det Finanstilsynets vurdering at det ikke ble sørget for sikkert oppgjør i fem tilfeller, ved at det ble foretatt utbetaling av kjøpesummen til selger til tross for at § 12-garantien var kansellert.

Ytterligere er det Finanstilsynets vurdering at foretaket har gitt uriktige og/eller ufullstendige opplysninger til Finanstilsynet, idet det ikke ble opplyst om retur og kansellering av garantier verken i forbindelse med undersøkelsene i mars 2015 eller i februar 2018. Tilbakehold av disse opplysningene har vanskeliggjort Finanstilsynets undersøkelser.

Finanstilsynet ser svært alvorlig på at det her er avdekket alvorlig brudd på helt grunnleggende plikter for eiendomsmegler overfor forbrukerkjøpere i forbindelse med oppgjør av prosjekterte boliger, hvor forbrukerbeskyttelseshensynet gjør seg særlig sterkt gjeldende.

På bakgrunn av forklaringer fra Liavaag og foretakets fag- og oppgjørsansvarlig, legger Finanstilsynet til grunn at det er fag- og oppgjørsansvarlig som på egenhånd har gjennomført oppgjørene og er ansvarlig for regelbruddene. Finanstilsynet traff vedtak om tilbakekall av

eiendomsmeglerbrevet til fag- og oppgjørsansvarlig 30. januar 2019. Dette innebærer at foretaket må få på plass en ny fagansvarlig ved vedtakets ikrafttredelse, for å kunne drive videre.

For Finanstilsynet

Anne-Kari Tuv
seksjonssjef

Marit Skjevling
seniorrådgiver

Dokumentet er godkjent elektronisk og har derfor ikke håndskrevne signaturer.