

M-53/2009 Álit 28. september 2009

Álit kærunefndar lausafjár- og þjónustukaupa

Hinn 28. september 2009 gaf kærunefnd lausafjár- og þjónustukaupa svohljóðandi álit í málinu nr. M-53/2009:

I

Álitaefni og kröfugerð

Hinn 27. júlí sl. bað X, hér eftir einnig nefnd álitsbeiðandi, um álit kærunefndar lausafjár- og þjónustukaupa vegna meintra galla á síma sem hún keypti hjá fyrirtækinu Y. Álitsbeiðandi gerir kröfu um að kaupnum verði rift og kaupverð símans endurgreitt. Þá gerir hún kröfu um að seljandi greiði sér skaðabætur að fjárhæð kr. 88.000 fyrir þau óþægindi sem hún hafi haft af tilraunum sínum til þess að fá úrbætur hjá honum.

II

Málsmeðferð kærunefndarinnar

Kærunefndin gaf seljanda kost á andsvörum með bréfi, dags. 28. júlí sl., og frest til að skila þeim til 10. ágúst. Hinn 6. ágúst barst kærunefndinni tölvubréf frá álitsbeiðanda og í því skýrir hún kröfur sínar nánar. Seljandi bað um frest til 21. ágúst til að skila andsvörum og var hann veittur. Andsvörin bárust ekki fyrr en 28. ágúst. Með bréfi, dags. 31. ágúst, var álitsbeiðanda gefinn kostur á að gera athugasemdir við andsvörin. Engar athugasemdir bárust. Með bréfi, dags. 10. september sl., var aðilum tilkynnt að kærunefndin hefði tekið málið til afgreiðslu.

III

Málavextir og rökstuðningur álitsbeiðanda

Álitsbeiðandi segir að síminn sem hún keypti hafi bilað sex sinnum og sífellt hafi þurft að fara með hann til viðgerðar eða í því skyni að fá nýjan síma eða símkort en ekkert hafi dugað. Þá hafi seljandi boðið sér nýjan síma en sér hafi fundist þeir símar sem í boði voru vera svo ljótir að hún hefði ekki þegið boðið. Sér hafi verið sagt að von væri á sínum, næstu gerð fyrir ofan þann síma sem hún hefði keypt, en hún hafi þurft að vera með lánssíma allt sumarið á meðan biðinni stóð. Það hafi valdið sér ýmiss konar óþægindum. Í sumarlok hafi svo síminn komið en verið hræðilega ljótur og mun lélegri en sá sem hún hefði keypt. Sagan hafi endurtekið sig, hún hafi ýmist fengið nýjan síma eða nýjan lánssíma og símakort. Seljandi hafi ekki viljað láta sig hafa síma vegna þess að hann hentaði henni ekki. Seljandi hafi valið símann og hún greitt kr. 3.000 á milli. Sá sími hafi tekið að frjósa strax fyrstu vikuna og orðið sjóðandi heitur eftir 2 mínútna samtal. Álitsbeiðandi kveðst hafa fengið brunablett undan símanum sem afgreiðslumaður hjá Y hefði séð og hann sent símann í viðgerð. Álitsbeiðandi kveðst þá hafa viljað fá nýjan síma en það hafi ekki verið tekið í mál. Mörgum dögum seinna hafi hún sótt símann úr viðgerð og sér hafi verið sagt að ekkert væri að honum. Við símanum hafi hún tekið en hann hafi ofhitnað og ekki verið nothæfur. Hún hafi farið með símann í viðgerð daginn eftir. Eftir marga daga hafi hún sótt símann úr viðgerðinni og sér þá sagt að hann væri í lagi. Síminn hafi hins vegar orðið ofurheitur og hafi hún neitað að taka við honum og óskað eftir því að hún fengi nýjan síma eða síminn sendur í viðgerð. Álitsbeiðandi kveðst hafa fengið lánssíma sem hafi bilað og þegar hún hafi skilað einum

þeirra hafi afgreiðslumaður látið sig fá nýjan síma, neðan við sinn síma, beint úr kassanum. Álitsbeiðandi kveðst vita að þessi tegund væri mjög góð. Daginn eftir hafi síminn látið eitthvað furðulega og hún því ákveðið að láta líta á hann hjá Y. Í ljós hafi komið að síminn hafi verið bilaður og sér boðinn nýr sími. Við þetta hafi hún misst þolinmæðina og sér þá verið sagt að biðja um bætur. Hún hafi talað við markaðsstjóra Y í því skyni sem hefði lofað sér að endurgreiða símann og spurt hve háar bætur hún vildi. Álitsbeiðandi kveðst þá hafa ákveðið að hugsa málið. Síðar hafi sér verið tilkynnt að gert hefði verið við símann og hefði hún fengið nýjan síma af gerðinni Nokia sem hafi verið nákvæmlega eins og síminn sem hún áður hefði fengið af sömu gerð. Álitsbeiðandi segist þá hafa farið til Y og sagt að hún vildi ekkert með þessa síma hafa heldur fá kaupverðið endurgreitt og kaupa síma annars staðar og krafist kr. 88.000 í bætur. Sú fjárhæð er þannig fundin að álitsbeiðandi kveðst haf þurft að fara 40 sinnum til Y vegna símans, ekið 10 km í hvert skipti og reiknar hvern kílómetra á kr. 70 og fær þannig út fjárhæðina kr. 28.000. Þá reiknar álitsbeiðandi sér vinnutap í 40 klst., segist hafa kr. 1.100 á tímann og reiknar það vera kr. 60.000 enda þótt 40x1.100 sé kr. 44.000. Þessa fjárhæð hafi starfsmaður Y ekki viljað samþykkja en boðist til að greiða henni kr. 20.000 og gert það eftir langa bið. Þá kveðst álitsbeiðandi hafa hringt í Y og spurt að því hvenær þessar kr. 42.000 yrðu lagðar inn á reikning sinn og þá hafi sér verið sagt að henni hefði aðeins verið boðnar kr. 20.000 fyrir símann og í skaðabætur. Álitsbeiðandi segist hafa tvö vitni að því að sér hefði áður verið boðin á endurgreiðslu símans og að hún mætti velja sér bætur.

IV

Andsvör seljanda

Andsvörum seljanda, sem lögmaður ritar, fylgdi ítarleg lýsing á viðskiptum aðila. Þykir rétt að taka hana upp orðrétt:

„12.03.08

Kaupir A, verðmæti 38.900 kr.

01.04.08

Kemur með A bilaðan og er ákveðið að skipta honum út. Ákveðið að skipta honum út 02.04.09. Viðskiptavinur vill einungis sams konar tæki. Y ráðleggur að skipta yfir í aðra tegund.

12.04.08

Viðskiptavinur kemur aftur með bilaðan A tæki. Tæki er skipt út aftur í samskonar tæki. Stuttu síðar kemur viðskiptavinur enn og aftur, ákveðið er að skipta út símtæki þriðja sinni en ekki í sömu tegund. Viðskiptavinur vill fáB í staðinn sem er ekki til á lager. Fær því lánstæki.

05.08.08

... B kemur til landsins og viðskiptavinur fær hann. Ekki er greitt fyrir mismun á verðmæti. Viðskiptavinur skilar einnig lánstæki. Verðmæti ... B 49.900 kr.

26.01.09

Viðskiptavinur kemur með ... B í viðgerð. Fær lánstæki í staðinn.

12.02.09

... B kemur úr viðgerð.

04.03.09

Viðskiptavinur kemur með ... B aftur í viðgerð. Y ákveður að senda símtækið ekki til umboðsaðila í viðgerð og tekur á sig ábyrgðina og skiptir tæki út. Viðskiptavinur færir ... C tæki í staðinn, verðmæti 42.900 kr. Viðskiptavinur greiðir 3000 kr. skv. samkomulagi.
12.03.09

Viðskiptavinur kemur með ... C í viðgerð. Fær lánstæki í staðinn.
20.03.09

... C kemur úr viðgerð. Skv. Z, umboðsaðila C á Íslandi, finnst ekkert að tækinu. Hugbúnaður er engu að síður uppfærður og skipt er um front á tækinu.
23.03.09

Viðskiptavinur kemur aftur með ... C í viðgerð. Fær lánstæki á meðan.
01.04.09

... C kemur úr viðgerð. Skv. Z finnst ekkert að tækinu. Samkvæmt viðgerðarlýsingu Z er hringt í símann og hann hafður í gangi í klukkustund. Bilun ekki samþykkt.
07.04.09

Viðskiptavinur kemur í 3ja skiptið með ... C í viðgerð. Fær lánstæki á meðan.
14.04.09

Z skiptir úr ... C í samskonar tæki vegna þess að viðskiptavinur hefur tvisvar sinnum áður komið með tækið í viðgerð með sömu bilanalýsingu. Viðskiptavinur móttækur símtækið. Stuttu síðar kemur viðskiptavinur og óskar eftir að fá að skila símtæki, fá endurgreitt ásamt því að fá skaðabætur vegna allra óþægindanna.

Maí

Viðskiptavinur talar við D sölu- og þjónustustjóra Y, sem vildi fá að skoða málið en jafnframt fá að vita hvað það væri sem viðskiptavinur væri að óska eftir til að vita hvort hægt væri að mæta þörfum þar sem Y leggur mikið upp úr að hafa ánægða viðskiptavini. Viðskiptavinur hefur samband og óskar eftir að fá skaðabætur að upphæð kr. 88.000 kr. endurgreiddar. Því miður var ekki hægt að verða við því. Viðskiptavinu boðið 20.000 kr. vegna allra óþægindanna en ekki var hægt að verða við endurgreiðslu á símtæki þar sem skoðun á því tæki hafði ekki farið fram og umboðsaðili því ekki tilbúinn til að endurgreiða það að fullu. Viðskiptavinur þáði endurgreiðslu og gaf upp bankaupplýsingar. Y telur því málinu vera lokið.

02.06.09

20.000 kr. endurgreiddar til viðskiptavinar vegna mikilla óþæginda.

Júní

Viðskiptavinur hefur ítrekað samband við Y. kemur í verslanir og vill fá skaðabætur. Inneignir, gjafabréf eða annað. Vill fá 5.000 kr. og þá sé málinu lokið. Ekki hægt að verða við því.

D sölu- og þjónustustjóri Y bendir viðskiptavini á að hafa samband við úrskurðarnefnd þar sem Y vill tryggja hag viðskiptavinar og fara eftir þeim úrskurði.“

Í andsvörunum sjálfum kemur fram að álitsbeiðandi hafi verið upplýst um það að ekki væru forsendur fyrir því að símtækið yrði endurgreitt þar sem skoðun á því hefði ekki farið fram og umboðsaðili væri þar af leiðandi ekki tilbúinn til að endurgreiða tækið. Álitsbeiðanda hefðu síðan verið greiddar kr. 20.000 og litið svo á að málinu væri lokið. Að því er varði kröfu álitsbeiðanda um endurgreiðslu að fjárhæð kr. 22.000 og skaðabætur að fjárhæð kr. 88.000 sé bent á að álitsbeiðanda hafi verið afhent nýtt símtæki 14. apríl sl. Þar sem umboðsaðili hafi ekki skoðað símtækið sé ljóst að ekki sé hægt að taka afstöðu til þess hvort símtækið sé gallað. Þar af leiðandi telji seljandi ekki unnt að verða við kröfu álitsbeiðanda um að símtækið verði endurgreitt. Þá hafni seljandi kröfu álitsbeiðanda um greiðslu skaðabóta að fjárhæð kr. 88.000. Seljandi telji að honum beri engin skylda til þess að greiða álitsbeiðanda skaðabætur þar sem engar réttmætar

röksemdir séu fyrir þeirri kröfu. Umfram skyldu og án viðurkenningar hafi seljandi greitt álitsbeiðanda kr. 20.000 í viðleitni sinni til þess að ljúka málinu og talið að því væri lokið þegar álitsbeiðandi hefði þegið þá greiðslu. Þá harmar seljandi að álitsbeiðandi telji sig hafa orðið fyrir óþægindum í viðskiptum við Y en hann telji sig hafa reynt að koma til móts við álitsbeiðanda umfram skyldu sína og ábyrgð.

V

Niðurstaða kærunefndarinnar

Kærunefnd lausafjár- og þjónustukaupa telur að ágreiningur álitsbeiðanda og Y falli undir valdsvið nefndarinnar, sbr. III. kafla laga nr. 87/2006 um breytingu á lögum um lausafjárkaup, lögum um þjónustukaup og lögum um neytendakaup og 1. mgr. 7. gr. reglugerðar nr. 766/2006 um kærunefnd lausafjár- og þjónustukaupa. Ágreiningur aðila fellur undir lög nr. 48/2003 um neytendakaup.

Af gögnum málsins verður að draga þá ályktun að í viðskiptum aðila hafi Y komið fram gagnvart álitsbeiðanda sem seljandi símans en ekki sem umboðsmaður annarra aðila, sbr. ákvæði 3. mgr. 1. gr. laga nr. 48/2003. Álitsbeiðandi hefur því í þeim viðskiptum sem beðið er um álit á réttilega beint kröfum sínum að Y.

Í andsvörum Y kemur fram að fyrirtækið hafi greitt álitsbeiðanda kr. 20.000 í bætur fyrir óþægindi og hafi það verið gert umfram skyldu. Hins vegar hafi ekki verið hægt að verða við kröfu álitsbeiðanda um að símtækið yrði endurgreitt þar sem skoðun á tækinu hafi ekki farið fram af hálfu Z, umboðsaðila C á Íslandi.

Samkvæmt framansögðu liggur málið þannig fyrir kærunefndinni að henni ber að taka afstöðu til þess hvort álitsbeiðandi á rétt til þess að seljandi, Y, endurgreiði henni kaupverð símtækis af gerðinni C kr. 42.900, og jafnframt skaðabætur vegna viðskipta aðila til viðbótar þeim skaðabótum sem seljandi kveðst nú þegar hafa greitt.

Samkvæmt þeirri lýsingu á viðskiptum aðila sem fylgdi andsvörum seljanda fékk álitsbeiðandi nýjan síma í fimm skipti fyrir þann síma sem hún upphaflega keypti, ýmist sömu tegundar eða annarrar, auk þess sem gert var við síma álitsbeiðanda stöku sinnum. Enda þótt seljandi hafi með réttum hætti reynt að bæta úr göllum verður ekki annað sagt en viðskipti aðila hafi þrátt fyrir það verið samfelld hörmungasaga. Af gögnum málsins er svo að sjá að álitsbeiðandi telji þann síma sem hún síðast fékk vera bilaðan en seljandi segir skoðun á símanum ekki hafa farið fram og því sé ekki hægt að taka afstöðu til þess hvort síminn sé gallaður eða ekki. Verður það athafnaleysi teljast vera á ábyrgð seljanda, enda kemur fram í gögnum málsins að síminn sé nú í vörslum seljanda.

. Hvernig sem þessu kann að vera háttað telur kærunefndin að líta verði til viðskiptanna í heild sinni og miðað við það hafi álitsbeiðanda skapast réttur til að rifta kaupum á símanum sem hún síðast fékk. Þessi niðurstaða byggist fyrst og fremst á ákvæðum 2. mgr. 30. gr. neytendalaga þar sem segir að seljandi eigi ekki rétt á að afhenda nýjan söluhlut vegna sama galla oftast en tvisvar sinnum nema sérstakar aðstæður séu fyrir hendi sem réttlæta frekari úrbætur eða afhendingu, en slíkar aðstæður telur kærunefndin ekki vera til staðar. Niðurstaða kærunefndarinnar er því sú að seljanda beri að endurgreiða álitsbeiðanda kaupverð þess síma sem hún síðast fékk og er samkvæmt gögnum málsins kr. 42.900. Af gögnum málsins verður ráðið að síminn sé nú í vörslum seljanda en sé svo ekki ber álitsbeiðanda að skila honum gegn framangreindri greiðslu.

Álitsbeiðandi gerir kröfu um að fá greiddar skaðabætur, kr. 88.000, fyrir þau óþægindi sem hún hafi haft af tilraunum sínum til þess að fá úrbætur hjá seljanda. Bætur

af þessu tagi falla undir ákvæði 52. gr. laga nr. 48/2003, en þar er kveðið á um skaðabætur vegna vanefnda annars sammingsaðila s.s. vegna útgjalda, verðmunar og tapaðs hagnaðar. Samkvæmt greinargerð með frumvarpi því sem varð að lögum nr. 48/2003 er aðalreglan sú að um fjárhagslegt tjón verður að vera að ræða til þess að bótaréttur skapist. Kærunefndin álitur að álitsbeiðandi hafi leitt sterkar líkur að því að vegna viðskiptanna hafi hún orðið fyrir einhverju fjárhagslegu tjóni. Hins vegar telur kærunefndin ekki forsendur til þess að taka kröfu hennar að fullu til greina. Bæturnar verði að meta að álitum og telur kærunefndin þær vera hæfilega ákveðnar kr. 25.000. Frá þeirri fjárhæð dragast kr. 20.000 sem seljandi hefur þegar greitt.

VI

Álitsorð

Seljandi, Y, greiði álitsbeiðanda, X, samtals kr. 47.900.

Friðgeir Björnsson
formaður

Guðrún Björk Bjarnadóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir