

-62/2011. Álit 24. janúar 2012

Álit kæruneftndar lausafjár- og þjónustukaupa

Hinn 24. janúar 2012 gaf kæruneftnd lausafjár- og þjónustukaupa svohljóðandi álit í málinu M-62/2011.

I

Álitaefni og kröfugerð

Hinn 9. júní 2011 báðu X og Z, hér eftir nefnd álitsbeiðendur, um álit kæruneftndar lausafjár- og þjónustukaupa vegna viðskipta sinna við Y, hér eftir nefndur seljandi. Gera álitsbeiðendur kröfu til þess að seljandi endurgreiði þeim að lágmarki allan þann kostnað sem álitsbeiðendur hafa greitt af hendi til seljanda vegna matsgerðar hans á fasteign þeirra.

II

Málsmeðferð kæruneftndarinnar

Með bréfi, dags. 14. júlí 2011, var seljanda gefinn kostur á andsvörum við álitsbeiðninni og bærust kæruneftndinni þann 20. s.m. athugasemdir seljanda með erindi, dags. 18. s.m. Með bréfi, dags. 3. ágúst 2011, var álitsbeiðendum gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum við andsvörum seljanda og bærust kæruneftndinni þann 17 s.m. athugasemdir álitsbeiðanda. Með bréfi, dags. 10. janúar 2012, var seljanda gefinn kostur til 24. s.m. á að koma á framfæri athugasemdum við andmælum álitsbeiðenda. Athugasemdir bærust 18. janúar sl.

III

Málavextir og rökstuðningur álitsbeiðenda

Álitsbeiðni varðar meintan galla á þjónustu vegna úttektar seljanda á fasteign álitsbeiðenda að A í Hafnarfirði. Var óskað eftir umræddri úttekt, þ.e. matsgerð, vegna vatnsleka í fasteigninni eins og lýst er í álitsbeiðni.

Í álitsbeiðni segir að álitsbeiðendur hafi gert samning við seljanda um framangreint verk sem fól m.a. í sér að seljanda bæri að framkvæma úttekt á húsinu og skila fullnaðarskýrslu ásamt kostnaðarmati á fasteigninni. Skrifað var undir samning um verkið þann 22. apríl 2011 þar sem fram kom hvers var ætlast til af bæði seljanda og álitsbeiðendum. Benda álitsbeiðendur á að seljandi hafi þann 10. maí s.á. skilað af sér bráðabirgðaskýrslu til álitsbeiðenda þar sem fram kemur að orsök vatnslekans sé hönnun á þakkanti hússins. Gera álitsbeiðendur ekki athugasemdir varðandi umrædda bráðabirgðaskýrslu. Samkvæmt álitsbeiðni er hins vegar ágreiningur milli aðila varðandi skil á fullnaðarskýrslu. Segir í beiðninni að álitsbeiðendur hafi borið miklar væntingar til þessa verks og að seljandi myndi skila af sér fullnaðarskýrslu enda átti að nota skýrsluna til frekari ráðagerðar við hina ýmsu aðila er málið varðar, þ.e. byggingastjóra hússins, fyrri eiganda, byggingarfulltrúa sveitarfélagsins og tryggingafélag. Þá átti einnig að nota skýrsluna til stuðnings kröfum álitsbeiðenda ef til málaferla kæmi vegna vatnslekans. Hins vegar hafi seljandi sagt sig frá verkinu þann 24. maí 2011 og benda álitsbeiðendur á að ástæða þessa hafi verið að seljandi taldi að vinna hans fyrir álitsbeiðendur fæli í sér hættu á rýrnun tryggingabóta.

Álitsbeiðendur telja óásættanlegt að seljandi hafi sagt sig frá ókláruðu verki enda hafði hann ekki skilað af sér lokaskýrslu og hefur enn ekki gert. Benda álitsbeiðendur á að í framangreindum samningi aðila komi fram með skýrum hætti að kostnaðarmat eigi að koma

fram í skýrslu frá seljanda þannig að álitsbeiðendum verði ljós kostnaður vegna viðgerðar á húsinu. Telja álitsbeiðendur að sökum þess að þeir hafi staðið við sinn hluta samningsins með greiðslum til seljanda sé seljanda ekki heimilt að segja sig frá ókláruðu verki og hafi hann þ.a.l. vanrækt samningsbundnar skyldur sínar.

Álitsbeiðendur benda á að þann 24. maí 2011 hafi seljandi gert kröfu um kostnað sem hvorki hafi verið samið um og né heldur vísað til í samningi aðila. Þá hafi álitsbeiðendur þann sama dag óskað þess að seljandi kynnti bráðabirgðaskýrslu sína fyrir byggingarstjóra hússins. Hins vegar hafi seljandi að mati álitsbeiðenda ekki sýnt þeim kynningarfund mikinn áhuga enda hafi hann yfirgefið fundinn eftir eingöngu sex mínútur. Telja álitsbeiðendur með öllu ósanngjarnt að þeim sé skylt að greiða seljanda alls 22.590 kr. fyrir fund sem seljandi hafi ekki haft tíma fyrir. Þá hafi það komið álitsbeiðendum í opna skjöldu kostnaður vegna útprentunar á bráðabirgðaskýrslu fyrir umræddan fund þar sem álitsbeiðendur höfðu sjálfir prentað skýrsluna út í allnokkrum eintökum nokkrum dögum áður og afhent byggingarstjóra hússins. Ekki hafi verið samið um kostnað vegna prentunar á bráðabirgðaskýrslunni og telja álitsbeiðendur því vafa leika á um réttmæti þess kostnaðar.

Er það mat álitsbeiðenda að seljandi hafi brotið gegn samningi aðila með því að segja sig frá verkinu áður en fullnaðarskýrslu var skilað og gangi slíkt gegn ákvæðum laga um þjónustukaup, nr. 42/2000. Álitsbeiðendur hafi því þurft að leita til annars aðila um að hefja úttekt á fasteign þeirra að A þar sem ekki var unnt að styðjast við ókláraða skýrslu seljanda. Þar sem seljandi hafi ekki staðið við samning aðila krefjast álitsbeiðendur þess að hann endurgreiði þeim að lágmarki þann kostnað sem álitsbeiðendur hafa þegar innt af hendi.

IV

Andsvör seljanda

Í andsvörum seljanda er því mótmælt að samningur hafi komist á milli hans og álitsbeiðenda þar sem eingöngu annar álitsbeiðanda hafi undirritað hann. Í andsvörum segir um þetta orðrétt eftirfarandi: „Ég útbjó verksamning en hann var ekki samþykktur. É sendi mér hann með svokallaðri undirskrift (copy/paste) X eiganda 50% en hann skrifaði ekki undir sjálfur. Þar sem ekkert blek var notað og hann vildi ekki uppáskrifa samninginn og fullgilda hann þá er enginn samningur í gildi“.

Þá bendir seljandi á að búið hafi verið að semja um fullnaðargreiðslu alls að upphæð 200.000 kr. fyrir verkið en seljandi hafi síðar lækkað þá upphæð niður í 150.000 kr. vegna óvissu um framgang þess.

Kemur einnig fram í andsvörum seljanda að hann hafi án árangurs reynt að hafa samband við hönnuð þaksins á umræddu húsi til að fá upplýsingar um hvað ætti að gera í þeirri stöðu sem upp var komin enda bæri hann lögum samkvæmt ábyrgð á verkinu þar sem það var unnið af aðilum sem ekki kunnu til verka. Hins vegar hafi seljanda ekki tekist að hafa samband við hönnuðinn því hann var við störf í Eyjafirði. Ítrekar seljandi að ekki hafi verið unnt að leggja fram kostnaðarmat í skýrslu sinni þar sem afstaða hönnuðarins lá ekki fyrir. Á þessum tímamarki hafi seljandi ákveðið að stöðva vinnu sína og tilkynnt álitsbeiðendum um ástæðu þess. Varðandi greiðslur á þessu tímamarki segir orðrétt í andsvörum seljanda: „Ég hafði sett upp greiðsluplan sem endaði á þessum punkti kr. 100.000 sem er ekki fjarri lagi. Hins vegar vildi hann ekki borga mér fyrir aukaverk og læt ég mér það í léttu rúmi liggja, feginn að losna“.

Loks ítrekar seljandi að hann hafi unnið að heilindum fyrir álitsbeiðendur.

Í frekari athugasemdum sínum, dags. 16. janúar sl., sem bárust kærunefndinni þann 18. janúar sl., ítrekar seljandi fyrri athugasemdir sínar varðandi mál þetta.

V

Andsvör álitsbeiðenda

Í andsvörum álitsbeiðenda er því hafnað að annar álitsbeiðanda hafi ekki viljað skrifa undir verksamning við seljanda. Þvert á móti hafi sá aðili ekki haft tók á því að senda undirritað eintak af samningnum þar sem hann var við vinnu erlendis og hafði því ekki komist í prentara og skanna til að skila af sér undirrituðu eintaki. Benda álitsbeiðendur á að seljandi hafi ekki gert athugasemdir við að einungis annar álitsbeiðanda hafi undirritað verksamninginn. Þar að auki hafi seljandi athugasemdalaust mótttekið tvær greiðslur samkvæmt umræddum samningi, þ.e. þann 1. og 15. maí 2011, alls að upphæð 50.000 kr. hvor og því samtals að upphæð 100.000 kr.

Þá er því andmælt að seljandi hafi lækkað greiðslur úr 200.000 kr. í 150.000 kr. líkt og fram komi í andsvörum seljanda. Benda álitsbeiðendur á að umræddar 200.000 kr. voru það þak á greiðslum sem samið var um áður en samningurinn var gerður en ekki hafi verið um að ræða fullnaðargreiðslur líkt og seljandi haldi fram. Vísa álitsbeiðendur einnig til verksamnings aðila þar sem fram kemur að fullnaðargreiðsla fyrir umsamið verk er alls 150.000 kr. Þá telja álitsbeiðendur að þau hafi staðið við allar sínar skuldbindingar og greitt seljanda umsamdar greiðslur án dráttar í samræmi við samning aðila. Álitsbeiðendur benda á að seljandi hafi getað klárað útistandandi liði í skýrslunni með áritun „um fyrirvara“ varðandi kostnað o.fl. Hins vegar standi álitsbeiðendur eftir með ókláraða skýrslu sem ekki er unnt að styðjast við.

Loks vísa álitsbeiðendur máli sínu til stuðnings til beiðni um dómkvaðningu matsmanns sem send var á héraðsdóm Reykjaness þar sem fram kemur að seljandi hafi ekki lokið við matsgerð sína. Telja álitsbeiðendur slíkt sanna að skýrsla seljanda sé með öllu ónothæf. Telja álitsbeiðendur því ósannngjarnt að greiða 100.000 kr. fyrir ónothæfa skýrslu.

VI

Niðurstaða kærunefndarinnar

Kemur fyrst til skoðunar hvort, og á hvaða lagagrundvelli, ágreiningur aðila falli undir valdsvið kærunefndar lausafjár- og þjónustukaupa. Ágreiningur sá sem hér á við varðar meinta gallaða þjónustu sem seljandi veitti álitsbeiðendum, þ.e. úttekt á fasteign álitsbeiðenda og matsgerð varðandi þá fasteign. Samkvæmt 4. tölul. 1. mgr. 1. gr. laga um þjónustukaup, nr. 42/2000, taka lög in til hvers kyns samninga um kaup á þjónustu sem veitt er neytendum í atvinnuskyni gegn endurgjaldi og þegar veitt þjónusta felur í sér ráðgjafarþjónustu sem veitt er í tengslum við 2. tölul. ákvæðisins, þ.m.t. vinnu við fasteignir. Í athugasemdum við umræddan tölulíð í frumvarpi því sem varð að lögum um þjónustukaup segir eftirfarandi:

Í 4. tölul. er tekið fram að frumvarpið nái til ráðgjafarþjónustu sem veitt er í tengslum við sölu á þjónustu. Aðilum, sem gera úttektir og veita ráðgjöf um endurbætur á fasteignum, svo sem arkitektum og verkfræðingum, verður skylt að hlíta ákvæðum þessa frumvarps. Vernd af því tagi sem lögð er til í frumvarpinu er ekki síður nauðsynleg vegna starfsemi þessara aðila en ýmissa annarra sem það beinist að. Í samskiptum neytenda og ráðgjafa reynir á svipuð atriði og svipuð sjónarmið og frumvarpið snýst um, svo sem leiðbeiningarskyldu seljanda þjónustu, hvernig leitað skuli eftir heimild til viðbótarverkefna og hvenær seld þjónusta telst gölluð.

Í ljósi framanritaðs telur kærunefnd lausafjár- og þjónustukaupa að ágreiningur álitsbeiðenda og seljanda, falli undir valdsvið nefndarinnar, sbr. lög 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. 42/2000 um þjónustukaup.

Af gögnum málsins má ráða að ekki hafi að fullu verið lokið við það verk sem samið var um með verksamningi aðila þann 22. apríl 2011, um að seljandi ynni matsgerð varðandi fasteign álitsbeiðenda, en hins vegar eru aðilar málsins missaga um orsök þess að seljandi lauk ekki við umrætt verk. Kemur þá til skoðunar hvort atvik málsins beri með sér að gengið hafi verið gegn ákvæðum laga um þjónustukaup.

Í 1. mgr. 4. gr. laga um þjónustukaup segir að útseld þjónusta, sem veitt er í atvinnuskyni, skuli ávallt vera byggð á fagþekkingu og í samræmi við góða viðskiptahætti sem tíðkast hverju sinni. Þá er samkvæmt ákvæðinu skylt að veita allar upplýsingar og leiðbeiningar um vinnu verks með hagsmuni neytanda fyrir augum.

Í 9. gr. laganna er svo kveðið á um þau tilvik þar sem seld þjónusta telst gölluð. Segir m.a. í 1. tölul. 1. mgr. ákvæðisins að seld þjónusta teljist gölluð ef árangur af unnu verki stenst ekki kröfur skv. 4. gr. laganna. Þá segir 5. og 6. tölul. ákvæðisins að seld þjónusta teljist gölluð ef árangur verks eða þjónustu verður minni eða hefur minna notagildi en ella fyrir neytanda eftir að áhætta flyst aftur til hans og rekja má orsök þess til vanrækslu seljanda og ef seld þjónusta vîkur að öðru leyti frá því sem samningur seljanda og neytanda kveður á um. Þá er í lögnum nánar kveðið á um þau úrræði sem neytanda standa til boða í þeim tilvikum þar sem seld þjónusta telst gölluð.

Eins og að framan greinir deila aðilar málsins m.a. um hvort verksamningur um hið umþrætta verk hafi komist á. Bendir seljandi á að ekki hafi stofnast til samningsins með formlegum hætti þar sem eingöngu annar álitsbeiðenda hafi undirritað umræddan samning. Hins vegar benda álitsbeiðendur á að ákveðin ómöguleiki hafi verið fyrir hendi fyrir þann aðila til að undirrita samningin á sínum tíma þar sem hann hafi verið staddur við vinnu erlendis. Hvað þetta varðar telur kærunefndin óhjákvæmilegt að líta til þess að seljandi hófst athugasemdalaust handa við vinnu við verkið þrátt fyrir að eingöngu annar álitsbeiðenda hafi undirritað umræddan samning. Þá hafi seljandi athugasemdalaust og án fyrirvara tekið við tveimur greiðslum af þremur í samræmi við umræddan samning, alls að upphæð 100.000 kr. Þá liggur fyrir í bráðabirgðaskýrslu seljanda að hann hafi tekið að sér umrætt verk fyrir báða álitsbeiðendur, en í 1. kafla segir m.a. orðrétt: „*Að beiðni Z kt.: [...] og konu hans X kt.: [...] hef ég skoðað og metið meina (sic) galla (leka) á þaki og fleira varðandi úttektir á húsi þeirra að A Hafnarfirði*“. Með hliðsjón af framanrituðu er það mat kærunefndarinnar að með umræddum aðgerðum af sinni hálfu hafi seljandi með sannarlegum hætti tekið á sig að vinna umrætt verk fyrir álitsbeiðendur líkt og samningur hafi komist á. Því er þeirri staðhæfingu seljanda um að samningur hafi ekki komist á milli aðila hafnað.

Kemur þá til skoðunar hvort umþrætt vinna hafi verið haldin galla vegna atvika er varða seljanda. Aðilar deila ekki um að verki hafi eigi verið lokið að fullu og þá liggur fyrir að seljandi hafi sagt sig frá verki þann 24. maí 2011 en í fyrirliggjandi tölvupósti frá seljanda til álitsbeiðanda, dags. s.d., segir m.a. eftirfarandi: „*Ég sé engan tilgang fyrir mig að halda áfram fyrst kominn er hreyfing á málið en þú þarft að fylgja þessu vel eftir. Ég má ekki vinna meir á þessu ári því Tryggingarnar fara að klípa af mér annars. Látum þetta gott heita við 100.000 kallinn og gangi ykkur sem allra best*“. Af samskiptum aðila má því ráða að seljandi hafi haft frumkvæði af því að segja sig frá verkinu og að sama skapi liggur því fyrir að hann hafi ekki lokið við þá vinnu sem um var samið.

Varðandi þær greiðslur sem samið var um liggur fyrir að samkvæmt fyrirliggjandi samningi átti heildarkostnaður við verkið að vera alls 150.000 kr. Í VII. kafla laga um þjónustukaup eru ákvæði er varða verð fyrir selda þjónustu. Í 29. gr. laganna segir að hafi seljandi þjónustu látið neytanda verðáætlun í té megi verðið ekki fara verulega fram úr þeirri áætlun. Þá er í 8. gr. laganna kveðið á um viðbótaverk. Þannig segir í lokamálslið 1. mgr. 8. gr.

að seljandi skuli óska eftir fyrirmælum neytanda um viðbótarverk. Í 2. mgr. ákvæðisins segir að náist ekki til neytanda eða seljandi þjónustu fær ekki fyrirmæli frá honum innan sanngjarns frests skal hann vinna viðbótarverkið ef viðbótarkostnaður vegna þess er óverulegur eða má teljast óverulegur miðað við verð þjónustu sem samið hefur verið um, sérstakar ástæður mæla með því að neytandi vilji láta vinna viðbótarverkið í tengslum við kaup hans á þjónustunni eða ekki er unnt að fresta því vegna hættu sem af því getur stafað. Ekki liggur fyrir í máli þessu hvort seljandi hafi gert tilraun til þess að bera undir álitsbeiðendur það viðbótarverk sem vísað er til í gögnum málsins og hljóðar upp á alls 22.590 kr. og hafa álitsbeiðendur hafnað að fyrir þessu viðbótarverki hafi legið samþykki þeirra.

Kemur þá til skoðunar hvort seljanda hafi verið heimilt að víkja frá umsömdu verði með innheimtu á umræddum viðbótarkostnaði upp á alls 22.590 kr. Telur kærunefndin að með hliðsjón af umsömdu verði, sem og framangreindum ákvæðum laga um þjónustukaup, hafi seljanda borið skylda að upplýsa álitsbeiðendur um umræddan viðbótarkostnað áður en ákvörðun var tekin um að vinna það verk. Þessu til viðbótar kemur fram í gögnum málsins að umræddur viðbótarkostnaður stafar m.a. af útprentun á skýrslunni sem annar álitsbeiðanda hafi áður prentað út í sama tilgangi.

Við mat á máli þessu er óhjákvæmilegt að taka tillit til væntinga álitsbeiðenda af því að umrætt verk hafi verið unnið í samræmi við samkomulag aðila þar um sem og að því yrði lokið með afhendingu á fullgerðri matsgerð. Eins og fram hefur komið leituðu álitsbeiðendur til seljanda til að vinna matsgerð varðandi vatnsleka á fasteign þeirra sem ætlað var að nota við frekari vinnu vegna þessa leka. Það er um leið óumdeilt að seljandi sagði sig frá umræddu verki áður en það var fullklárað. Með hliðsjón af þessu er ljóst að notagildi skýrslunnar er mun minna en væntingar álitsbeiðenda stóðu til þegar leitað var eftir þjónustu seljanda. Verður því að taka undir með álitsbeiðendum að umrædd þjónusta seljanda var haldin galla, þ.e. sú þjónusta sem um var samið var ekki fullgerð af hálfu seljanda.

Við mat á umræddum galla verður hins vegar einnig að líta til þess að sú úttekt sem þegar hefur verið unnin af hálfu seljanda, og fram kemur í bráðabirgðaskýrslu, kann að nýtast álitsbeiðendum að einhverju leyti þrátt fyrir að fullkláruð matsgerð hafi ekki verið afhent. Má í því samhengi benda á að í umræddri skýrslu eru myndir og frásögn af úttekt seljanda á vettvangi ásamt því að greindur er galli á fasteigninni sem er í samræmi við samning aðila. Í ljósi þessa er óumdeilt að seljandi hefur upp að vissu marki uppfyllt einstaka ákvæði samningsins þrátt fyrir að samningurinn hafi ekki verið uppfylltur að öllu leyti og að seljandi hafi sagt sig frá verkinu áður en fullkláruðu verki var skilað.

Kærunefndin bendir á að álitsbeiðendur greiddu seljanda samkvæmt tveimur reikningum og var sú greiðsla innt af hendi án fyrirvara um frekari skil af hálfu seljanda. Hins vegar verður að líta til þess að þegar umræddir reikningar voru greiddir af hálfu álitsbeiðenda, eða 1. og 12. maí 2011, var ekkert sem gaf til kynna að seljandi myndi ekki klára vinnu við umþrætt verk. Því hafi álitsbeiðendur greitt umrædda reikninga í góðri trú um að seljandi myndi inna af hendi sitt verk allt til loka í samræmi við samkomulag aðila þar um.

Það er því mat kærunefndarinnar að þrátt fyrir að þjónusta seljanda hafi verið haldin galla þá sé ekki unnt að líta fram hjá þeirri staðreynd að sú vinna sem seljandi hefur þegar skilað af sér kann að nýtast álitsbeiðendum vegna galla á fasteign þeirra og eftirfylgni mála varðandi þann galla. Er það því mat kærunefndarinnar að álitsbeiðendur eiga rétt á endurgreiðslu að hluta af útlögðum kostnaði úr hendi seljanda, en ekki endurgreiðslu að fullu.

Með hliðsjón af öllu framangreindu þykir rétt að seljandi endurgreiði álitsbeiðendum hluta þeirra reikninga sem þegar hafa verið greiddir af hálfu álitsbeiðenda vegna hinnar

umþrættu þjónustu og þykir sá hluti hæfilega ákveðinn 40.000 kr. Þá ber álitsbeiðendum ekki skylda til að greiða fyrir viðbótarverk seljanda, alls að upphæð 22.590 kr.

VI
Álitsorð

Seljanda, Y, ber að greiða álitsbeiðendum, X og Z, 40.000 kr. X og Z ber ekki skylda til að greiða Y 22.590 kr. fyrir viðbótarverk.

Áslaug Árnadóttir

Hildigunnur Hafsteinsdóttir

Lárus M.K. Ólafsson