

Kærunefnd vöru- og þjónustukaupa

Úrskurður uppkveðinn 8. júní 2023 í máli nr. 105/2022

Kærunefndina skipa í þessu máli lögmennirnir Hildur Leifsdóttir, Hildur Ýr Viðarsdóttir og Jón Rúnar Pálsson.

I

Aðild og kröfugerð

Þann 6. desember 2022 barst kærunefnd vöru- og þjónustukaupa beiðni um úrskurð nefndarinnar, hér eftir nefnd kvörtun, frá X og Y, hér eftir sóknaraðilar, vegna ágreinings í viðskiptum við fyrirtækið Z, hér eftir varnaraðili.

Sóknaraðilar krefjast endurgreiðslu fjárhæðar sem nemur þóknun varnaraðila vegna þjónustu hans við að aðstoða sóknaraðila að sækja bótakröfu á heldur flugrekanda vegna flugraskana. Varnaraðili krefst þess að málinu verði vísað frá kærunefndinni.

II

Málsmeðferð hjá kærunefndinni

Með bréfi, dags. 6. janúar 2023, var varnaraðila gefinn kostur á að senda andsvör til nefndarinnar í samræmi við 2. mgr. 9. gr. reglugerðar nr. 1177/2019 um kærunefnd vöru- og þjónustukaupa. Andsvör varnaraðila bárust til nefndarinnar 22. febrúar 2023. Athugasemdir bárust ekki frá aðilum.

Framlögð gögn í málinu eru auk kvörtunar, andsvara, afrit af skriflegum samskiptum milli aðila, kvittanir fyrir millifærslum varnaraðila til sóknaraðila og umboð, dags. 1. janúar 2023.

Með bréfi, dags. 28. apríl 2023, var aðilum tilkynnt að gagnaöflun væri lokið og að kærunefndin hefði tekið málið til úrskurðar.

III

Málsatvik og ágreiningsefni

Samkvæmt gögnum máls óskuðu sóknaraðilar 30. júní 2022 eftir þjónustu varnaraðila við að sækja um bætur til flugrekanda vegna flugröskunar sem sóknaraðilar urðu fyrir. Sendu sóknaraðilar umsóknir sínar í gegnum vefsíðu varnaraðila og barst staðfestingarpóstur um móttöku þeirra strax í kjölfarið eða kl. 17.47. Að sögn sóknaraðila snerist þeim fljótlega hugur varðandi þjónustu varnaraðila og þau tilkynnt honum með tölvupósti kl. 18.20 sama dag að þau vildu hætta við umsóknirnar og hygðust sækja um bætur sjálf. Þann 1. júlí 2022, kl. 14.12 barst sóknaraðilum tölvupóstur frá varnaraðila þar sem fram kom að varnaraðili hafi yfirfarið umsóknir þeirra og þar tiltekið að flest benti til þess að sóknaraðilar ættu rétt á bótum úr hendi flugrekanda vegna flugröskunar. Þá hafi kröfubréf verið sent á viðkomandi flugrekanda fyrir hönd sóknaraðila og að þegar flugrekandi hafi greitt bætur myndi varnaraðili skila þeim til sóknaraðila, að frádreginni 25% þóknun, auk virðisaukaskatts. Í kjölfarið ítrekuðu sóknaraðilar beiðni sína um að falla frá samningi aðila. Varnaraðili svaraði erindi sóknaraðila á þá leið að hægt væri að draga umsóknirnar til baka. Yrði það gert myndi varnaraðili innheimta þóknun sem næmi 25% af væntanlegum bótum auk virðisaukaskatts í samræmi við skilmála varnaraðila sem sóknaraðilar hafi samþykkt í umsóknarferlinu 30. júní 2022. Þá skyldu sóknaraðilar láta varnaraðila vita ef þau vildu hætta við en í kjölfar þess myndi varnaraðili draga bótakröfu á hendur flugrekanda til baka og senda

sóknaraðilum reikning vegna þóknunarinnar. Að sögn sóknaraðila hafi þau í ljósi þessara upplýsinga gefist upp á að halda til haga kröfum sínum um að falla frá samningi. Þann 10. ágúst 2022 greiddi varnaraðila sóknaraðilum bætur, að teknu tilliti til þóknunar sinnar.

Ágreiningur aðila varðar rétt sóknaraðila til að falla frá samningi á grundvelli ákvæða laga nr. 16/2016 um neytendasamninga (nsl.) og uppgjöri í tengslum við beitingu þess réttar.

3.1. Sjónarmið sóknaraðila

Sóknaraðilar byggja á því að krafa varnaraðila um greiðslu þóknunar, þegar sóknaraðilar hafi reynt að falla frá samningi aðila með því að draga til baka umsókn sína, sé ólögsmæt og byggji á skilmálum sem séu í andstöðu við ófrávíkjanleg ákvæði nsl. Sóknaraðilar telja sig hafa orðið fyrir tjóni sem nemi þóknuninni sem varnaraðili hélt eftir við útgreiðslu bóta.

Sóknaraðilar vísa til þess að um fjarsölusamning sé að ræða sem falli undir gildissvið nsl. Í athugasemdum við lagafrumvarp það sem síðar hafi orðið að nsl. segir m.a. um meginefni frumvarpsins: „Markmið þeirrar tilskipunar sem lagt er til að verði innleidd með frumvarpi þessu er að samræma reglur aðildarríkja EES-svæðisins um samninga utan fastrar starfsstöðvar og fjarsölusamninga og um hvaða atriði seljanda er skylt að upplýsa neytanda áður en samningur um kaup á vörum eða þjónustu verður skuldbindandi af hálfu neytanda“. Þá segir: „[i] frumvarpinu er kveðið á um rétt neytanda til að falla frá samningi og er meginreglan sú að neytandi hafi fjórtán daga frest til að falla frá samningi sem gerður hefur verið utan fastrar starfsstöðvar eða með fjarsölu. Þarf neytandi í því sambandi ekki að gefa neinar skýringar eða bera neinn kostnað annan en þann sem sérstaklega er tilgreindur í frumvarpinu“. Í lögunum séu því gerðar ríkar kröfur um upplýsingagjöf í tilfalli fjarsölusamninga og að neytendum sé að meginstefnu til veittur fjórtán daga frestur til að falla frá þess konar samningum. Sóknaraðilar vísa til þess að nsl. séu til þess fallin að vernda neytendur í viðskiptum og séu ákvæði laganna ófrávíkjanleg, sbr. 1. mgr. 3. gr. þeirra. Þar komi fram að óheimilt sé að semja um eða bera fyrir sig kjör sem séu neytanda óhagstæðari en lögin kveði á um.

Sóknaraðilar vísa til þess að 1. mgr. 16. gr. laganna mæli fyrir um rétt neytanda til að falla frá fjarsölusamningi og þann almenna frest sem neytandi hafi til þess, þ.e. fjórtán daga. Í 2. mgr. sama lagaákvæðis sé svo sérstaklega fjallað um hvernig uppgjöri skuli háttað í þeim tilvikum og segi að ef neytandi falli frá samningi skuli hann ekki bera annan kostnað en tilgreindur sé í 3. mgr. 21. gr., 22. gr. og 23. gr. laganna. Að mati sóknaraðila sé kostnaður tilgreindur í 23. gr. laganna sá eini sem gæti komið til álita í máli þessu vegna beitingu réttar til að falla frá samningi. Þar sé fjallað um þegar neytandi falli frá samningi eftir að þjónusta samkvæmt samningi sé hafin. Samkvæmt 2. mgr. 23. gr. sé seljanda heimilt að fara fram á greiðslur innan frests en eftir að þjónusta sé hafin að ákveðnum skilyrðum uppfylltum. Neytandi þarf annars vegar að hafa fengið fullnægjandi upplýsingar ásamt því að hafa óskað eftir því sérstaklega að þjónustan hæfist áður en frestur til að falla frá samningi renni út.

Sóknaraðilar vísa til þess að í 1. mgr. 15 gr. nsl. sé fjallað um þau tilfalli þar sem þjónusta hefjist á meðan frestur til að falla frá samningi vari en þar segi eftirfarandi: „[ó]ski neytandi eftir að veiting þjónustu hefjist á meðan fresturinn til að falla frá samningi varir, skal seljandi óska eftir að neytandinn leggi fram ótvíræða

beiðni þar um“. Að sögn sóknaraðila hafi hvorki þau óskað sérstaklega eftir því né þau beðin um að leggja fram ótvíræða beiðni þar um.

Sóknaraðilar benda á að fyrir liggja í málinu að þau hafi tilkynnt varnaraðila að þau hygðust falla frá samningi aðila, fyrst rúmlega 30 mínútum eftir að umsóknir þeirra hafi verið sendar varnaraðila og síðan aftur degi síðar. Sé því ótvírætt að það hafi verið gert innan fjórtán daga frestsins sem kveðið sé á um í 1. mgr. 16. gr. nsl. Að mati sóknaraðila sé ljóst að rétturinn til að falla frá samningi hafi átt við samning aðila. Þar að auki telja sóknaraðilar enga undantekningu á þeim rétti koma hér til álita og hafi því beiting sóknaraðila á rétti til að falla frá samningi átt að leiða til þess að samningurinn væri niður fallinn. Varnaraðili hafi hins vegar borið fyrir sig kjör sem hafi verið sóknaraðilum óhagstæðari en leiði af ófrávíkjanlegum ákvæðum nsl. Að framangreindu virtu fari sóknaraðilar fram á endurgreiðslu sem nemi frádreginni þóknun af greiddri bótafjárhæð.

3.2. Sjónarmið varnaraðila

Varnaraðili telur að lögsaga kærunefndar vöru- og þjónustukaupa nái ekki yfir störf lögmannna enda sé skýrt tekið fram í kafla um frávísunarástæður fyrir nefndinni að: „ágreiningur í tilteknum tegundum viðskipta getur átt undir sérstakar úrskurðarnefndir sem eru ýmist frjálsar eða lögbundnar.“ Bendir varnaraðili á í þessu samhengi að ágreiningur um þóknun vegna starfa lögmannna falli undir lögbundið valdssvið úrskurðarnefndar lögmannna, sbr. 3. gr. laga nr. 77/1998. Krefst varnaraðili því þess að kærunefndin vísi málinu frá nefndinni.

IV

Niðurstaða

Kærunefnd vöru- og þjónustukaupa starfar samkvæmt lögum nr. 81/2019 um úrskurðaraðila á sviði neytendamála og reglugerð nr. 1177/2019 um kærunefnd vöru- og þjónustukaupa sem hvoru tveggja tóku gildi 1. janúar 2020.

Varnaraðili krefst þess að kvörtun sóknaraðila verði vísað frá kærunefndinni og vísar í því sambandi til þess að kvörtun sóknaraðila falli ekki undir lögsögu og valdsvið nefndarinnar. Með bréfi kærunefndarinnar, dags. 5. maí 2023, var varnaraðila boðið að koma að efnislegum vörnum í málinu og veittur frestur til og með 12. maí 2023. Bárust nefndinni ekki efnisvarnir varnaraðila innan þess tíma. Þann 31. maí 2023 óskaði varnaraðili eftir frekari fresti til framlagningar efnislegra varna. Kærunefndin hafnaði þeirri beiðni varnaraðila sökum þess að málið var þá þegar komið til afgreiðslu hjá nefndinni enda frestur varnaraðila löngu liðinn.

Samkvæmt ákvæði 1. gr. laga nr. 81/2019 er markmið laganna að tryggja neytendum aðgang að skilvirkri og faglegri málsmeðferð við lausn deilumála utan dómstóla. Lögin taka til ágreinings um samninga sem neytendur gera við seljendur um kaup á vöru eða þjónustu samkvæmt 1. mgr. 3. gr. þeirra. Með neytanda er átt við einstakling sem kaupir vöru eða þjónustu gegn endurgjaldi, enda séu kaupin ekki gerð í atvinnuskyni, sbr. 1. tölul. 1. mgr. 4. gr. laganna. Með seljanda er átt við einstakling, félag, opinberan aðila og aðra sem koma fram í atvinnuskyni og gera samninga við neytendur, svo og hvern þann sem í atvinnuskyni kemur fram í umboði eða fyrir hönd seljanda, sbr. 2. tölul. 1. mgr. 4. gr. laganna. Kærunefnd vöru- og þjónustukaupa hefur samkvæmt 1. mgr. 16. gr. laganna úrskurðarvald í málum vegna ágreinings milli neytenda og seljenda sem rís af sölu- eða þjónustusamningi samkvæmt lögum.

Samkvæmt b. lið 1. mgr. 14. gr. laga nr. 81/2019 um úrskurðaraðila á sviði neytendamála skal kærunefnd vöru- og þjónustukaupa vísa kvörtun frá ef hún heyrir undir, er til meðferðar eða hefur hlotið meðferð hjá öðrum viðurkenndum eða lögbundnum úrskurðaraðila sem ráðherra hefur skráð og tilkynnt eða erlendum úrskurðaraðila sem er á skrá yfir tilkynnta úrskurðaraðila í deilumálum utan dómstóla á Evrópska efnahagssvæðinu. Markmið frávísunar í slíkum tilvikum er að koma í veg fyrir að fjallað sé um sama ágreining á fleiri en einum vettvangi.

Í 6. tölul. 1. mgr. 4. gr. laga nr. 81/2019 er lögbundinn úrskurðaraðili skilgreindur sem úrskurðaraðili sem starfar á grundvelli laga og fjallar um einkaréttarlegan ágreining. Í 7. tölul. kemur fram að viðurkenndur úrskurðaraðili sé úrskurðaraðili sem fjalli um einkaréttarlegan ágreining og hlotið hefur viðurkenningu samkvæmt lögnum. Í 8. tölul. er tilkynntur úrskurðaraðili skilgreindur sem lögbundinn eða viðurkenndur úrskurðaraðili sem hefur verið skrásettur og tilkynntur í samræmi við 12. gr. laganna. Í 1. mgr. 12. gr. laganna segir: „[r]áðherra heldur skrá yfir viðurkennda úrskurðaraðila. Skráin og uppfærslur hennar skulu jafnóðum tilkynntar til fastanefndar EFTA. Ráðherra er á sama hátt heimilt að halda og tilkynna skrá yfir lögbundna úrskurðaraðila sem uppfylla skilyrði laga þessara og reglna settra samkvæmt þeim.“

Úrskurðarnefnd lögmanna er lögbundin nefnd sem starfar samkvæmt lögmannalögum nr. 77/1998. Hins vegar er nefndin ekki skráð og tilkynnt á skrá ráðherra yfir viðurkennda og lögbundna úrskurðaraðila á sviði neytendamála. Verður því ekki fallist á að kærunefndinni sé skylt að vísa frá kvörtun sóknaraðila á grundvelli 1. mgr. 14. gr. laga nr. 81/2019.

Samningur aðila er fjarsölusamningur í skilningi laga nr. 16/2016 um neytendasamninga (nsl.). Ákvæði 5. gr. laganna fjallar um þær upplýsingar sem neytandi á rétt á, innan hæfilegs frests, áður en fjarsölusamningur er gerður, þar á meðal um skilyrði, tímamörk og tilhögun réttar til að falla frá samningi samkvæmt g. lið 1. mgr. 5. gr. nsl. Þessar upplýsingar eiga að vera óaðskiljanlegur hluti fjarsölusamnings samkvæmt 1. mgr. 6. gr. nsl. og ber seljandi sönnunarbyrðina fyrir því að farið sé að kröfum laganna um upplýsingagjöf.

Samkvæmt 3. gr. laga nr. 16/2016 er óheimilt að semja um eða bera fyrir sig kjör sem eru neytanda óhagstæðari en leiða mundi af lögum þessum.

Í VI. kafla nsl. er fjallað um rétt til að falla frá samningi. Samkvæmt 1. mgr. 16. gr. laganna hefur neytandi fjórtán daga frest til að falla frá fjarsölusamningi og þarf hvorki að tilgreina neina ástæðu fyrir ákvörðun sinni um það né bera neinn kostnað annan en þann sem kveðið er á um í 3. mgr. 21. gr., 22. gr. og 23. laganna, sbr. 2. mgr. 16. gr. nsl.

Í 23. gr. nsl. er fjallað um skyldur neytanda ef fallið er frá samningi um veitingu þjónustu. Í 1. mgr. ákvæðisins segir m.a. að: „[þ]egar neytandi fellur frá samningi, eftir að hafa óskað eftir því að veiting þjónustu hefjist, skal neytandi greiða seljanda hlutfall af heildarverði samnings í samræmi við það sem hefur verið afgreitt fram að þeim tíma þegar neytandi tilkynnir seljanda um að hann falli frá samningi.“ Þá segir í 2. mgr. 23. gr. laganna eftirfarandi:

„Neytandi skal ekki bera kostnað af veitingu á þjónustu áður en frestur til að falla frá samningi rennur út ef:

a. seljandi hefur ekki veitt upplýsingar í samræmi við h- eða i-lið 1. mgr. 5. gr.,

b. neytandi hefur ekki óskað sérstaklega eftir að veiting þjónustu hefjist áður en frestur til að falla frá samningi rennur út,

c. neytandi hefur ekki veitt ótvírætt fyrirframsamþykki sitt fyrir því að afhending á stafrænu efni, að öllu leyti eða hluta, fari fram áður en frestur til að falla frá samningi rennur út, neytandi hefur ekki viðurkennt að hann missi rétt sinn til að falla frá samningi með því að veita samþykki sitt eða seljandi hefur ekki gefið staðfestingu í samræmi við 8. og 14. gr.“

Í skilmálum varnaraðila er að finna ákvæði um afleiðingar þess að kaupandi þjónustu falli frá samningi aðila. Í 14. gr. segir meðal annars að: „[f]alli notandi á síðari stigum frá beiðni sinni um að félagið innheimti bætur, skal hann greiða félaginu sem nemur 25% af væntum bótum, fyrir mál sem ekki hefur verið þegar stefnt, auk virðisaukaskatts.“ Þá kemur eftirfarandi fram í 15. gr. skilmálanna: „[n]otandi staðfestir, sbr. ákvæði i-liðar 1. mgr. 5. gr. laga um neytendasamninga nr. 16/2016, að honum sé kunnugt um að falli hann frá samningi þessum innan 14 daga frá gerð hans, ber hann allt að einu kostnað skv. 14. gr. skilmála þessara, hafi félagið samþykkt umsókn notandans og sent bótaskyldu flugfélagi kröfubréf. Þá staðfestir notandi að hann hefur óskað sérstaklega eftir því að veiting þjónustunnar hefjist áður en frestur til þess að falla frá samningi rennur út, sbr. b, og c. lið 2. mgr. 23. gr. l. 16/2016, og að með því missir hann rétt sinn til að falla frá samningi í kjölfarið.“

Sóknaraðilar byggja á að þau hafi hvorki óskað sérstaklega eftir því að veiting þjónustu myndi hefjast á meðan fresturinn til að falla frá samningi hafi varað né hafi þau verið beðin um að leggja fram ótvíræða beiðni þess efnis. Þar af leiðandi telja sóknaraðilar að þau hafi ekki átt að bera kostnað skv. 2. mgr. 23. gr. nsl. Varnaraðili hefur hvorki andmælt framangreindum málsástæðum sóknaraðila né lagt fram gögn eða upplýsingar úr vefkerfi sínu sem varpa ljósi á hið gagnstæða. Þá hefur varnaraðili ekki sýnt fram á að hafa innt neina þjónustu af hendi í þágu sóknaraðila á þeim rúmu 30 mínútum sem liðu frá því sóknaraðilar lögðu fram umsóknir sínar í gegnum vefkerfi varnaraðila uns þau sendu varnaraðila tölvupóst þar sem upplýst var um vilja þeirra til að falla frá samningi aðila. Samkvæmt fyrrnefndri 15. gr. skilmála varnaraðila skal notandi bera kostnað skv. 14. gr. þeirra hafi varnaraðili samþykkt umsókn notanda og sent bótaskyldu flugfélagi kröfubréf. Í ljósi skilmála varnaraðila og 1. mgr. 23. gr. nsl. verður fallist á með sóknaraðilum að þeim hafi ekki verið skylt að greiða varnaraðila neina þóknun þegar þau féllu frá samningi aðila enda ekki sýnt fram á að nein þjónusta hafi verið innt af hendi af hálfu varnaraðila á þeim tímapunkti.

Þá álitur kærnefndin að þær upplýsingar sem koma fram í skilmálum varnaraðila varðandi rétt neytanda til að falla frá samningi séu ekki í samræmi við g. lið 1. mgr. 5. gr. og 16. gr. nsl.

Í málinu liggur fyrir að degi eftir að sóknaraðilar óskuðu eftir því að falla frá umsóknum sínum hafði varnaraðili samband við sóknaraðila og kvaðst engu síður ætla krefjast þóknunar í samræmi við 14. gr. skilmála sinna. Að sögn sóknaraðila hafi þau því talið sig nauðbeygð til að hverfa frá því að falla frá samningi aðila. Þá liggur fyrir að sóknaraðilar fengu greiddar 400 evrur, hvort um sig, í bætur frá flugrekanda. Nam þóknun varnaraðila vegna hvorrar umsóknar 124 evrum. Lagði varnaraðili greiddar bætur, að teknu tilliti til þóknunar sinnar, inn á bankareikninga sóknaraðila þann 10. ágúst 2022. Eins og atvikum þessa máls er háttað verður fallist á kröfu sóknaraðila um endurgreiðslu varnaraðila á greiddri þóknun.

Sóknaraðilar hafa bent á að þau hugðust falla frá því að óska eftir þjónustu varnaraðila og óska fremur sjálf eftir bótum frá viðkomandi flugfélagi. Ljóst er að ef sú hefði verið raunin þá hefðu þau enga þóknun þurft að greiða varnaraðila eða

öðrum. Af þessu leiðir að tjón sóknaraðila vegna rangra upplýsinga varnaraðila felst í þeirri þóknun sem hann innheimti. Varnaraðili er löglærður og rekur lögmannsstofu og var því í lófa lagið að kynna sér gildandi lög og veita sóknaraðilum réttar upplýsingar sem og að hafa skilmála sína í samræmi við nsl. Verður varnaraðili að bera hallann af því og bæta það tjón sem sóknaraðilar urðu fyrir vegna þessa.

Varnaraðili greiddi sóknaraðilanum X 38.577 kr. en hafði þá dregið frá eigin þóknun sem hann segir vera 25% auk virðisaukaskatts. Miðað við þær forsendur hefur varnaraðili tekið sér 17.332 kr. í þóknun en enginn reikningur varnaraðila fyrir fjárhæðinni liggur fyrir í málinu. Verður að miða við að það sé tjón X sem sóknaraðila beri að bæta. Varnaraðili greiddi sóknaraðilanum Y hins vegar 38.573 kr. og hafði þá dregið eigin þóknun frá. Miðað við sömu forsendur ber honum að greiða þessum sóknaraðila 17.330 kr.

V **Úrskurðarorð**

Varnaraðila, Z, ber að greiða sóknaraðilanum, X 17.332 krónur og sóknaraðilanum Y 17.330 krónur.

Málskotsgjald að fjárhæð 5.000 krónur verður endurgreitt sóknaraðilum, sbr. a. liður 2. mgr. 13. gr. reglugerðar nr. 1177/2019 um kærunefnd vöru- og þjónustukaupa.

Varnaraðila ber að greiða málskostnaðargjald að fjárhæð 35.000 krónur með vísan til 4. mgr. 13. gr. reglugerðar nr. 1177/2019 um kærunefnd vöru- og þjónustukaupa.

Hildur Ýr Viðarsdóttir
formaður

Hildur Leifsdóttir

Jón Rúnar Pálsson