

## Kærunefnd vöru- og þjónustukaupa

Úrskurður uppkveðinn 4. júní 2021 í máli nr. 39/2021

Kærunefndina skipa í þessu máli Ívar Halldórsson lögfræðingur, Jón Rúnar Pálsson lögmaður og Védís Eva Guðmundsdóttir lögmaður.

### I

#### Aðild og kröfugerð

Þann 23. mars 2021 barst kærunefnd vöru- og þjónustukaupa beiðni um úrskurð nefndarinnar, hér eftir nefnd kvörtun, frá X, hér eftir sóknaraðili, vegna ágreinings við fyrirtækið Y, hér eftir varnaraðili.

### II

#### Málsatvik og ágreiningsefni

Sóknaraðili gerði samning við varnaraðila um fyrirhugaðar viðhaldsframkvæmdir á fasteigninni að [...] í Reykjavík. Í verkinu fólust m.a. steypu- og múrviðgerðir, málun og gluggaskipti. Fyrirtækið Z annaðist útbod í verkið og hafði eftirlit með framkvæmdunum sem hófust í byrjun mars árið 2017.

Varnaraðili festi kaup á gluggum til verksins og sá um uppsetningu þeirra í fasteigninni. Stuttu eftir að gluggarnir voru komnir upp í fasteigninni, í stað þeirra sem áður voru, komu að sögn sóknaraðila í ljós gallar í gluggunum. Fyrstu athugasemdir voru settar fram af hálfu eigenda fasteignarinnar um það bil tveimur vikum eftir að framkvæmdirnar hófust, en tilefni þeirra var m.a. skemmdir í við, leki með opnanlegum fögum, leki fyrir ofan glugga, sprungur í glerjum, brot í glerjum, sprungur í samskeytum og brot í kverkum glugga. Sóknaraðili telur að gluggarnir, og þar með umsamin þjónusta varnaraðila, hafi verið haldin galla. Gallarnir felast að sögn sóknaraðila í því að gluggarnir gliðna í kverkum, sprungur myndast í viðnum og gler í gluggunum hafa sprungið óeðlilega mikið. Þá uppfylli það timbur sem notað var í gluggana ekki gæðakröfur og er mjög gróft eða rásað að sögn sóknaraðila. Úrbætur hafa að sögn sóknaraðila verið reyndar í tvígang eftir að verkinu lauk, en án árangurs að mati sóknaraðila.

Að sögn sóknaraðila hafa íbúar fasteignarinnar gert margvíslegar athugasemdir við ástand glugganna í kjölfarið, m.a. vegna sprungna í glerjum. Er ástand glugganna verulega slæmt og ekki í samræmi við það sem búast megi við af nýjum gluggum að mati sóknaraðila. Sóknaraðili sendi áskorun á varnaraðila þar sem farið var fram á nýja afhendingu þann 23. nóvember 2020 en varnaraðili hefur ekki fallist á nýja afhendingu. Varnaraðili svaraði áskoruninni með bréfi, dags. 14. desember 2020, þar sem ábyrgð á ætluðum göllum var hafnað en lýst yfir vilja til að skoða sættir með sanngjörnum málalokum fyrir málsaðila.

Sóknaraðili krefst þess aðallega fyrir kærunefndinni að kaupunum verði rift, en til vara nýrrar afhendingar og til þrautarvara afsláttar að álitum kærunefndarinnar. Varnaraðili krefst þess að málinu verði vísað frá kærunefndinni.

### III Niðurstaða

Kærufnd vöru- og þjónustukaupa starfar samkvæmt lögum nr. 81/2019 um úrskurðaraðila á sviði neytendamála og reglugerðar nr. 1177/2019 um kærufnd vöru- og þjónustukaupa sem hvoru tveggja tóku gildi þann 1. janúar 2020. Kærufndin tekur ekki til meðferðar ágreining sem fellur ekki undir gildissvið framangreindra laga.

Samkvæmt 1. gr. laga nr. 81/2019 um úrskurðaraðila á sviði neytendamála er markmið þeirra 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, sbr. 3. gr. laganna.

Með neytanda er átt við einstakling sem kaupir vöru eða þjónustu gegn endurgjaldi, enda séu kaupin ekki gerð í atvinnuskyni, sbr. 1. tl. 1. mgr. 4. gr. laganna. Hugtakið neytandi getur einnig tekið til lögaðila sem kemur fram fyrir hönd hóps neytenda í viðskiptum. Sóknaraðili er húsfélag fasteignarinnar að [...] í Reykjavík. Sóknaraðili er félag sem samanstendur af neytendum, sem hver um sig hafa einstaklegra og fjárhagslegra hagsmuna að gæta af samningum sóknaraðila um viðhald á fasteigninni að [...]. Getur sóknaraðili því haft réttarstöðu neytanda í skilningi laga nr. 81/2019 um úrskurðaraðila á sviði neytendamála.

Kærufnd vöru- og þjónustukaupa hefur, samkvæmt 1. mgr. 16. gr. laga nr. 81/2019, úrskurðarvald í málum vegna ágreinings milli neytenda og seljenda sem rís af sölu- eða þjónustusamningi samkvæmt lögnum. Sölusamningur er samningur milli seljanda og neytanda um kaup á vöru gegn endurgjaldi, svo og hvers konar samningar sem varða bæði vörur og þjónustu, sbr. 3. tölul. 1. mgr. 4. gr. laga nr. 81/2019. Þjónustusamningur er samningur þar sem seljandi veitir neytanda þjónustu eða skuldbindur sig til þess og neytandinn greiðir eða skuldbindur sig til að greiða verð hennar, sbr. 4. tölul. ákvæðisins.

Ágreiningur málsins varðar samning um sölu varnaraðila á þjónustu í atvinnuskyni. Heyrir málið þar af leiðandi að efni til undir gildissvið laga nr. 81/2019 um úrskurðaraðila á sviði neytendamála, sbr. 3. gr. laganna, svo og valdsvið kærufndar vöru- og þjónustukaupa samkvæmt 1. mgr. 16. gr. laganna.

Varnaraðili hefur krafist þess að kvörtun sóknaraðila verði vísað frá kærufnd vöru- og þjónustukaupa með vísan til a. og d. liðar 1. mgr. 14. gr. laga nr. 81/2019 um úrskurðaraðila á sviði neytendamála. Telur varnaraðili að sóknaraðili hafi ekki reynt að leysa málið beint með gagnaðila líkt og krafist er samkvæmt a. lið 1. mgr. 14. gr. laganna og að kvörtunin sé yfir skilgreindum fjárhæðarmörkum samkvæmt b. lið ákvæðisins og 1. mgr. 5. gr. reglugerðar nr. 1177/2019 um kærufnd vöru- og þjónustukaupa. Umfang málsins sé að auki með þeim hætti að ekki fáist úr því leyst nema með úrlausn dómstóla.

Samkvæmt a. lið 1. mgr. 14. gr. laga nr. 81/2019 geta viðurkenndir úrskurðaraðilar og kærufnd vöru- og þjónustukaupa vísað málum frá þegar neytandi hefur ekki reynt að leysa málið beint með gagnaðila.

Fyrir liggur að sóknaraðili og varnaraðili hafa átt í reglulegum samskiptum vegna málsins þar sem sóknaraðili hefur m.a. krafist úrbóta, sem reyndar voru í tvígang án árangurs. Í kjölfarið sendi sóknaraðili kröfubréf til varnaraðila, dags. 23. nóvember 2020, þar sem krafist var nýrrar afhendingar vegna galla. Með bréfi frá lögmanni varnaraðila, dags. 14. desember 2020, var því alfarið hafnað að verkið hafi verið haldið galla. Í bréfinu sagði þó einnig að varnaraðili væri reiðubúinn til að leita sátta um sanngjörn málalok fyrir alla aðila þrátt fyrir að ekki væri viðurkennt að galli sé til staðar.

Í framangreindu ákvæði a. liðar 1. mgr. 14. gr. laganna felst, sú meginregla að mál verði ekki tekið til meðferðar nema neytandi hafi án árangurs reynt að leysa ágreininginn við seljanda. Neytanda ber, samkvæmt athugasemdum við ákvæðið í frumvarpi til laganna, að hafa samband við seljanda og reyna að ná sáttum í máli áður en mál er sent til úrskurðar nefndarinnar. Þarf neytandi að sýna fram á að hann hafi reynt að hafa samband við seljanda og að seljandi hafi

ekki orðið við kröfum hans. Ákvæðið felur í sér lögfestingu á 1. lið 1. málsl. 4. mgr. 5. gr. tilskipunar Evrópuþingsins og ráðsins nr. 2013/11/ESB en skilyrðið er þar orðað þannig um frávísun að neytandi „gerði ekki tilraun til að hafa samband fyrst við seljanda og greina honum frá kvörtun sinni og reyna að leysa málið beint með honum“.

Ekki liggur fyrir að frekari sáttaviðræður hafi farið fram milli málsaðila í kjölfar bréfsins frá lögmanni varnaraðila þann 14. desember 2020, þrátt fyrir yfirlýstan vilja varnaraðila þess efnis. Að mati nefndarinnar hefði sóknaraðila í framhaldinu verið rétt að setja fram tillögu að tiltekinni sátt í málinu eða óska eftir nánari skýringum varnaraðila á yfirlýstum sáttavilja, svo sáttatilaunir teljist fullreyndar án árangurs.

Í ljósi þeirrar skýru afstöðu varnaraðila að verkið hafi ekki verið haldið galla, áhrifa þeirrar afstöðu á mögulegar sættir í málinu, svo og orðalags a. liðar 1. mgr. 14. gr. laga nr. 81/2019, verður hins vegar ekki fallist á frávísun málsins einungis með vísan til þeirrar valkvæðu frávísunarástæðu sem felst í ákvæðinu.

Samkvæmt d. lið 1. mgr. 14. gr. laga nr. 81/2019 geta viðurkenndir úrskurðaraðilar og kærunefnd vöru- og þjónustukaupa vísað málum frá þegar virði kröfu er undir eða yfir skilgreindum fjárhæðarmörkum. Er ráðherra heimilt, sbr. 2. mgr. 15. gr. laganna, að setja í reglugerð ákvæði um að heimilt sé að vísa frá kvörtunum þar sem virði krafna er undir eða yfir skilgreindum fjárhæðarmörkum. Í 1. mgr. 5. gr. reglugerðar nr. 1177/2019 um kærunefnd vöru- og þjónustukaupa hefur slíkt ákvæði verið sett en þar segir að nefndinni sé „heimilt að vísa frá kvörtun ef virði vöru eða þjónustu sem kvörtunin varðar er hærra en 5.000.000 krónur“.

Í 2. gr. verksamnings málsaðila er samningsfjárhæð verksins í heild tilgreind 42.992.600 krónur sem er rúmlega áttfalt hærri fjárhæð en sú sem mælt er fyrir um í framangreindu ákvæði. Hins vegar verður að líta til þess að í verksamningnum fólust fleiri verk en aðeins útskipti á gluggum og er ekki deilt um aðra hluta verksins. Er því ekki að fullu ljóst af málgögnum hver raunveruleg ágreiningsfjárhæð málsins er. Þar sem aðeins er um heimildarákvæði að ræða en ekki skyldu til frávísunar telur kærunefndin að heildarmat á málsatvikum þurfi að fara fram við mat á kröfu varnaraðila um frávísun málsins, þrátt fyrir að fjárhæðin sé umtalsverð.

Samkvæmt e. lið 1. mgr. 14. gr. laga nr. 81/2019 geta viðurkenndir úrskurðaraðilar og kærunefnd vöru- og þjónustukaupa vísað málum frá þegar kvörtun er metin ótæk til meðferðar hjá viðurkenndum úrskurðaraðila eða kærunefnd vöru- og þjónustukaupa. Þá geta viðurkenndir úrskurðaraðilar og kærunefnd vöru- og þjónustukaupa vísað málum frá ef meðhöndlun máls mundi á einhvern hátt skaða alvarlega skilvirka starfsemi viðurkennda úrskurðaraðilans eða kærunefndar vöru- og þjónustukaupa, sbr. f. liður 1. mgr. 14. gr. laga nr. 81/2019.

Í gögnum málsins er að finna álit fyrirtækisins A á ágreiningnum þar sem fram kemur að þjónusta varnaraðila hafi verið haldin galla. Álitsins var aflað einhliða af sóknaraðila án aðkomu varnaraðila. Í álitinu kemur fram að gluggakarmar og póstar séu skemmdir og að fyrir því gætu verið ýmsar ástæður. Þar segir jafnframt að ekki hafi verið rannsökuð efnisgæði glugganna eða hvernig var staðið að geymslu þeirra og ísetningu. Samkvæmt þessu leikur vafi á því hver er orsök hinna meintu galla á verkinu og hvort þá megi rekja til vinnu varnaraðila eða glugganna sjálfra. Þá er raunverulegt umfang hinna meintu galla ekki ljóst, hvorki af framlögðu álitni eða öðrum gögnum málsins.

Samkvæmt 1. mgr. 9. gr. reglugerðar nr. 1177/2019 um kærunefnd vöru og þjónustukaupa, sbr. einnig 3. mgr. 16. gr. laga nr. 81/2019, er málsmeðferð skrifleg hjá kærunefnd vöru- og þjónustukaupa. Í 3. mgr. ákvæðisins segir að nefndin geti beint spurningum og beiðnum um framlagningu gagna skriflega til málsaðila. Nefndin getur einnig veitt málsaðila stuttan frest til úrbóta ef hún telur erindi hans áfátt á einhvern hátt eða kvörtun ótæk til meðferðar samkvæmt e. lið 1. mgr. 14. gr. laga nr. 81/2019, sbr. og 4. mgr. 9. gr. reglugerðarinnar.

Sóknaraðili telur líklegt að viður í gluggunum hafi ekki verið látinn þorna með fullnægjandi hætti sem valdi því að gluggarnir gliðni, sem valdi spennu á glerinu og leiði til

þess að gler springi. Hefur sóknaraðili bent á að rifur séu í samskeytum fjölda glugga, gluggar hafi víða gliðnað frá sólbekkjum og múrverki, kvistir séu víða sýnilegir í tréverki og opnanlegt fag sé að springa laust frá glugganum á nokkrum stöðum. Varnaraðili hefur boðist til að leysa úr ágreiningi með sanngjörnum málalokum fyrir báða aðila.

Umrædd fasteign er fjölbýlishús með tveimur stigagöngum á sex hæðum. Gluggaskipti fóru fram í alls 75 gluggum sem tilheyra 18 mismunandi íbúðum. Ágreiningur málsins krefst þar af leiðandi umfangsmikillar, vandaðrar og hlutlausrar gagnaöflunar sem kærunefndin telur ekki unnt að bæta úr fyrir nefndinni, með þeim úrræðum sem mælt er fyrir um í 3. eða 4. mgr. 9. gr. framangreindrar reglugerðar. Verður þannig ekki séð að þær upplýsingar sem fram koma í gögnum málsins, eða þær sem unnt er að afla við meðferð málsins hjá kærunefndinni, geti verið séu fullnægjandi grundvöllur fyrir efnislegan úrskurð um kröfur sóknaraðila í garð varnaraðila.

Að mati nefndarinnar er þörf á nákvæmri skoðun óvilhalls sérfróðs aðila á verkinu, þar á meðal mati á ástandi hvers glugga fyrir sig og þeirra aðgerða sem getur verið þörf á að framkvæma til að bæta úr meintum göllum. Er þannig þörf á umfangsmikilli gagnaöflun svo unnt sé að taka afstöðu til krafna sóknaraðila með úrskurði. Verður ekki séð að heimild nefndarinnar til að afla álits sérfróðs aðila á ágreiningnum, sbr. 10. gr. reglugerðar nr. 1177/2019 um kærunefnd vöru- og þjónustukaupa og 3. mgr. 16. gr. laga nr. 81/2019, sé til þess fallinað upplýsa málið á grundvelli fyrirbyggjandi gagna, en nefndin hefur aukinheldur ekki heimild til að kalla fyrir aðila eða vitni til að bera um málsatvik.

Með hliðsjón af öllu framangreindu er það mat kærunefndar vöru- og þjónustukaupa að ágreiningur málsins verði ekki leystur með fullnægjandi hætti hjá kærunefnd vöru- og þjónustukaupa á grundvelli fyrirbyggjandi gagna. Er kærunefndinni því ekki annað fært en að vísa kvörtun sóknaraðila frá með vísan til 1. mgr. 14. gr. laga nr. 81/2019, sbr. d., e. og f. liðir ákvæðisins, sbr. og 1. og 2. mgr. 5. gr. reglugerðar nr. 1177/2019.

#### IV

#### Úrskurðarorð

Kröfu sóknaraðila, X, er vísað frá kærunefnd vöru- og þjónustukaupa.

Málskotsgjald að fjárhæð 5.000 krónur verður endurgreitt sóknaraðila samkvæmt c. lið 2. mgr. 13. gr. reglugerðar nr. 1177/2019 um kærunefnd vöru og þjónustukaupa.

Védís Eva Guðmundsdóttir  
formaður

Jón Rúnar Pálsson

Ívar Halldórsson