

Álit kæruneftndar lausafjár- og þjónustukaupa

Hinn 17. apríl 2015 gaf kæruneftnd lausafjár- og þjónustukaupa svohljóðandi álit í málinu nr. M-93/2014:

I

Álitaefni og kröfugerð

Hinn 10. nóvember sl. bað X, hér eftir einnig nefndur álitsbeiðandi, um álit kæruneftndar lausafjár- og þjónustukaupa vegna kaupa sinna á leikjatölvu á vefsíðu Y, hér eftir einnig nefnd seljandi. Álitsbeiðandi krefst þess að seljandi afhendi sér leikjatölvuna.

II

Málsmeðferð kæruneftndarinnar

Með bréfi, dags. 19. nóvember sl., gaf kæruneftndin seljanda kost á andsvörum og bárust þau hinn 8. desember. Með bréfi, dags. 7. janúar, var álitsbeiðanda gefinn kostur á að gera athugasemdir við andsvörin og bárust þær hinn 12. janúar. Með bréfi, dags. 21. janúar, var seljanda gefinn kostur á að koma að frekari andsvörum og frestur til þess til 6. febrúar. Engin frekari gögn bárust nefndinni. Með bréfi, dags. 10. apríl, var aðilum tilkynnt að kæruneftndin hefði tekið málið til afgreiðslu.

III

Málavextir og rökstuðningur álitsbeiðanda

Í álitsbeiðni og gögnum sem henni fylgja kemur fram að hinn 28. september 2014 keypti álitsbeiðandi leikjatölvu af gerðinni Xbox One Day One Fifa 14 gegnum vefverslun seljanda fyrir kr. 57.000. Með tölvupósti frá seljanda, sama dag, fékk álitsbeiðandi staðfestingu á því að kaupin hefðu gengið í gegn. Sama dag fór álitsbeiðandi í verslun seljanda í Kringlunni í þeim tilgangi að sækja tölvuna. Þar var honum tjáð að tölvan væri ekki til á lager og honum bent á að hafa samband við starfsfólk seljanda næsta virka dag. Hinn 29. september hringdi starfsmaður seljanda í álitsbeiðanda og tjáði honum að tölvan væri uppseld og óvíst hvenær hún væri væntanleg aftur til landsins. Bauðst starfsmaðurinn einnig til að endurgreiða álitsbeiðanda kaupverð tölvunnar. Því hafnaði álitsbeiðandi og lýsti sig tilbúinn til að bíða þar til varan yrði fánleg á nýjan leik. Seinna sama dag sendi annar starfsmaður seljanda álitsbeiðanda tölvupóst þess efnis að tölvan væri ekki til og vísað til þess að upplýsingar um lagerstöðu tölvunnar væru ekki réttar hjá seljanda. Bauðst hann einnig til að endurgreiða vöruna. Hafnaði álitsbeiðandi því einnig, en lýsti sig aftur tilbúinn til að fá afhenta sambærilega vöru. Í kjölfarið áttu sér stað frekari tölvupóstsamskipti álitsbeiðanda og starfsmanns seljanda, þ.e. milli 29. september og 7. október. Hinn 15. október sendi álitsbeiðandi starfsmanninum tölvupóst á nýjan leik og óskaði eftir staðfestingu á því hvort umrædd leikjatölva yrði flutt inn aftur. Var þeirri fyrirspurn svarað játandi.

Rekur álitsbeiðandi að ágreiningur hans og seljanda snúi að afhendingu á leikjatölvu af gerðinni Xbox One Day One Fifa14. Vill álitsbeiðandi fá umrædda tölvu afhenta, ella sambærilega tölvu, t.d. Standard Xbox One leikjatölvu. Munurinn á tölvunum er sá að fyrneftnda tölvan er með myndavél sem tengist tölvunni, ásamt aðgangslýkli að tölvuleiknum Fifa14. Síðarneftnda vélin er því verðminni en sú fyrneftnda.

Þá tiltekur álitsbeiðandi að hann og seljanda greini á um ábyrgð hins síðarneftnda á efni á vefsvæði hans. Við kaupin hafi álitsbeiðandi samþykkt skilmála á vefsíðu seljanda, en skilmálarnir eins og þeir voru við kaupin fylgja álitsbeiðninni. Álitsbeiðandi vekur athygli á því að í lok 1. mgr. skilmálanna komi fram að seljandi beri ábyrgð á öllu efni á vefsvæðinu,

þ.m.t. upplýsingar um vörur og þjónustu. Síðar í skilmálunum komi síðan fram að: „[Seljandi] ábyrgist ekki áreiðanleika upplýsinga á vefsvæðinu. Upplýsingar um vörur og þjónustu sem og annað efni kann að vera úrelt. Y er ekki skuldbundin til að uppfæra upplýsingar á vefsvæðinu. Y afsalar sér ábyrgð á villum eða rangfærslum á vefsvæðinu, svo sem uppseldum vörum, sem kynnu að baka Y skaðabótaskyldu. Allar ákvarðanir sem notandi tekur og byggðar eru á upplýsingum af vefsvæðinu eru á ábyrgð notandans.“ Telur álitsbeiðandi í fyrsta lagi að framangreindar tilvitnanir séu í mótsögn hver við aðra og í öðru lagi séu skilmálarnir andstæðir lögum nr. 48/2003 um neytendakaup, sbr. 1. mgr. 3. gr. þeirra laga.

Sem fyrr greinir krefst álitsbeiðandi þess að seljandi afhendi sér leikjatölvu þá er hann keypti á vefsvæði seljanda hinn 28. september sl. Meðfylgjandi álitsbeiðni er afrit af tölvupóstsamskiptum álitsbeiðanda og seljanda, afrit af staðfestingu seljanda á kaupum á leikjatölvunni sem og afrit af skilmálum seljanda.

IV

Andsvör seljanda

Í andsvörum seljanda kemur m.a. fram að hinn 28. september sl. keypti álitsbeiðandi leikjatölvu af gerðinni „Xbox One Day One Fifa14“ á vefsvæði seljanda fyrir kr. 57.000. Voru kaupin hluti af tilboði seljanda á Xbox Fifa 14 leikjatölvunni. Á því tímamarki sem álitsbeiðandi keypti tölvuna vildi svo bagalega til að lagerstaða var önnur en fram kom á sölusíðu seljanda. Var tölvan því í raun uppseld hjá seljanda þegar álitsbeiðandi festi kaup á henni hinn 28. september sl. Í kjölfar kaupanna var margsinnis haft samband við álitsbeiðanda og honum tilkynnt að umrædd leikjatölva væri því miður uppseld og að seljandi vildi endurgreiða álitsbeiðanda kaupverð tölvunnar þar sem ekki væri vitað hvort eða hvenær tölvan yrði aftur fáanleg. Næst rekur seljandi að í tölvupóstsamskiptum álitsbeiðanda við seljanda komi fram af hálfu álitsbeiðanda að hann krefjist efnda skv. 21. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup. Ennfremur segist álitsbeiðandi setta sig við Xbox One leikjatölvuna með Kinect, fjarstýringu og Fifa 14 í staðinn fyrir Xbox Fifa 14. Segir seljandi að í 21. gr. laga nr. 48/2003 komi fram að neytandi eigi rétt á að krefjast efnda í samræmi við efni samnings. Sé ákvæðið efnislega í samræmi við 23. gr. kaupalaga nr. 50/2000. Samkvæmt ákvæðinu eigi neytandi rétt á að halda fast við kaup og krefjast efnda hafi seljandi ekki afhent söluhlut á umsömdum tíma. Í 2. málsl. 1. mgr. 23. gr. nr. 50/2000 um lausafjárkaup komi fram undantekning frá meginreglunni um rétt kaupanda til efnda in natura, þ.e. seljandi sé laus undan efndaskyldunni ef fyrir hendi sé hindrun sem hann ráði ekki við. Í athugasemdum við 23. gr. frumvarps til laga um lausafjárkaup komi skýrlega fram að öll atvik sem í raun hindra efndir hafa þýðingu í þessu sambandi. Ástæða hindrunarinnar ráði ekki úrslitum um skylduna til afhendingu en geti aftur á móti haft þýðingu við mat á skaðabótaábyrgð seljanda. Því eigi ákvæðið við hvort sem hindrun er seljanda að kenna eða ekki. Þá bendir seljandi á að skv. 2. málsl. 1. mgr. 23. gr. laga um lausafjárkaup sé einkum talin ástæða til að hafna efndum eftir aðalefni samnings ef þær valdi skuldara slíku óhagræði eða kostnaði að það væri í verulegu ósamræmi við hagsmuni kröfuhafa af efndum. Í athugasemdum við 23. gr. frumvarps til laga um lausafjárkaup komi síðan fram að ef kostnaður eða óhagræði við efndir verði úr hófi fram megi í sjálfu sér segja að fyrir hendi sé hindrun sem seljandi ráði ekki við. Í máli þessu hafi álitsbeiðandi keypt sérútgáfu af Xbox leikjatölvunni á rýmingartilboði seljanda. Þar sem tölvan sé sérútgáfa af Xbox leikjatölvu hafi hún aðeins verið framleidd í takmörkuðu upplagi. Þar af leiðandi hafi seljandi ekki greiðan aðgang að því að flytja inn fleiri slíkar tölvur. Að auki hafi sala á leikjatölvunni Xbox Fifa 15 tekið við af Xbox Fifa 14 og þ.a.l. sé Xbox Fifa 14 ekki lengur fáanleg hjá framleiðanda. Ljóst sé að afhending vörunnar til álitsbeiðanda myndi fela í sér töluvert óhagræði fyrir seljanda, sem hættur sé að flytja vöruna inn enda varan ófáanleg hjá þeim birgja sem seljandi versli við. Af þeim sökum yrðu fjárútlát seljanda,

væri honum skylt að afhenda álitsbeiðanda umrædda tölvu, í engu samræmi við þær kr. 57.000 sem álitsbeiðandi greiddi fyrir vöruna. Að sama skapi myndi afhending leikjatölvunnar Xbox One með Kinect fjarstýringu og Fifa 14 fela í sér töluverðan umfram kostnað fyrir seljanda í samanburði við greiðslu álitsbeiðanda. Sé Xbox One keypt í gegnum vefsíðu seljanda kosti hún kr. 85.500. Fifa 14 tölvuleikurinn kosti kr. 8.550 og Kinect aukahlutur, sem er og hefur verið ófáanlegur hjá seljanda, myndi kosta kr. 36.000. Samtals fjárhæð kr. 130.050. Af þessu megi ráða að kostnaður seljanda við afhendingu framangreindra hluta yrði kr. 73.050 eða 128% umfram greiðslu álitsbeiðanda. Samkvæmt þessu verði að telja seljanda lausa undan kröfu álitsbeiðanda þar sem svo hátt hlutfall af umfram kostnaði hljóti að skilgreinast sem kostnaður sem fari úr hófi fram og þ.a.l. að fyrir hendi sé hindrun sem seljandi ráði ekki við. Ekki verði séð með vísan til alls framangreinds að rétt niðurstaða leiði til þess að skylda seljanda til að hefja aftur innflutning á vöru sem ekki fæst. Aftur á móti, í ljósi þess óhagræðis sem efndir in natura hefðu í för með sér fyrir seljanda, verði að teljast rétt að leysa seljanda undan skyldunni til efnda in natura og heimila seljanda þess í stað að endurgreiða álitsbeiðanda.

V

Athugasemdir álitsbeiðanda við andsvör seljanda

Í athugasemdum álitsbeiðanda við andsvör seljanda kemur m.a. fram sú ábending álitsbeiðanda að hann hafi alls ekki farið fram á í álitsbeiðni að seljandi afhenti sér Xbox One leikjatölvu ásamt Kinect, fjarstýringu og tölvuleiknum Fifa 14 í stað þeirrar tölvu sem hann keypti, líkt og seljandi virðist halda, heldur sé hið rétta að hann hafi aðeins óskað eftir því að fá afhenta þá tölvu sem hann keypti hinn 28. september sl. en ella sambærilega leikjatölvu, þ.e. Standard Xbox One tölvu. Munurinn á þessum tveimur vörum, Xbox One Day One Fifa 14 og Standard Xbox sé sá að fyrrnefnda tölvun sé með Kinect myndavél sem tengist tölvunni ásamt aðgangskóða að tölvuleiknum Fifa 15. Sú síðarnefnda sé hins vegar með 500GB hörðum disk og einum stýripinna og kosti kr. 76.000 í netverslun seljanda. Sé því ekki gerð krafa um afhendingu á tölvuleik, fjarstýringu, myndavél né tölvuleik. Ólíkt því sem seljandi haldi fram sé því aðeins kr. 19.000 munur á verði þeirrar tölvu sem álitsbeiðandi keypti og þeirrar tölvu sem hann óskar eftir að fá afhenta í hennar stað. Bendir álitsbeiðandi á að gera megi ráð fyrir að seljandi selji vörur sínar með nokkurri álagningu. Sé t.d. miðað við 29,6% álagningu sé raunkostnaður seljanda af Standard Xbox One tölvu því ekki nema kr. 58.635, þ.e. kr. 1.635 meira en álitsbeiðandi hefur þegar greitt. Með hliðsjón af þessu telur álitsbeiðandi ekki fært að fallast á þær röksemdir seljanda að efndir in natura valdi seljanda slíku óhagræði og kostnaði að það sé í verulegu ósamræmi við rétt álitsbeiðanda til efnda in natura skv. 2. málsl. 1. mgr. 23. gr. laga nr. 50/2000 um lausafjárkaup.

VI

Niðurstaða kærunefndarinnar

Kærunefnd lausafjár- og þjónustukaupa telur að ágreiningur álitsbeiðanda 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. 48/2003 um neytendakaup.

Eins og að framan er rakið keypti álitsbeiðandi leikjatölvu af gerðinni Xbox One Day One Fifa 14 á vefsíðu seljanda fyrir kr. 57.000 hinn 28. september 2014. Skömmu eftir kaupin kom í ljós að umrædd leikjatölva var uppseld hjá seljanda og ekki væntanleg aftur. Bauðst seljandi til að endurgreiða álitsbeiðanda kaupverðið, en álitsbeiðandi aftur á móti krafðist efnda, þ.e. að seljandi myndi annaðhvort afhenda sér umrædda tölvu, eða sambærilega tölvu

og vísað álitseiddandi þá til leikjätölvu af gerðinni Standard Xbox One, en sú tölva mun kosta kr. 76.000 hjá seljanda. Seljandi hefur hafnað kröfu álitseiddanda.

Er því uppi sú staða að seljandi hefur ekki afhent álitseiddanda söluhlut. Er því um afhendingardrátt að ræða sbr. 19. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup. Í 1. mgr. 19. gr. segir:

„Ef hlutur er ekki afhentur eða hann er afhentur of seint og ekki er neytanda um að kenna eða atvikum sem hann varða getur neytandi:

- a. haldið eftir greiðslu kaupverðs samkvæmt ákvæðum 20. gr.;
- b. krafist efnda samkvæmt ákvæðum 21. gr.;
- c. krafist riftunar samkvæmt ákvæðum 23. gr.;
- d. krafist skaðabóta samkvæmt ákvæðum 24. gr.“

Álitseiddandi hefur í máli þessu gert kröfu um efndir skv. 21. gr. laganna, þ.e. að seljandi afhendi sér þá tölva sem hann keypti í vefverslun hans hinn 28. september sl. en sú tölva var af gerðinni Xbox One Day One Fifa 14 eða, sé það útilokað, aðra sambærilega tölva, þá t.d. af gerðinni Standard Xbox One. Í 21. gr. segir m.a.:

„Ef söluhlutur hefur ekki verið afhentur á umsömdum afhendingartíma getur neytandi haldið fast við kaup og krafist efnda.

Þetta gildir ekki ef um er að ræða hindrun sem seljandi ræður ekki við og heldur ekki ef efndir hefðu í för með sér slíkt óhagræði eða kostnað fyrir seljanda að það væri í verulegu ósamræmi við hagsmuni neytanda af efndum. Ef úr vandkvæðum greiðist innan hæfilegs tíma getur neytandi krafist efnda.“

Fyrir liggur yfirlýsing seljanda um að Xbox One Day One Fifa 14 sé ekki lengur fáanleg frá birgjum seljanda né sé tölvan lengur framleidd. Því sé umtalsvert óhagræði af því fyrir seljanda að vera skyldaður til að afhenda umrædda vöru. Álitseiddandi hefur hins vegar gert þá kröfu til vara að seljandi afhendi sér leikjätölvu af gerðinni Standard Xbox One, sem mun að flestu leiti vera sambærileg hinni tölvunni. Hvort seljanda verði með réttu gert að afhenda álitseiddanda síðarnefndu tölvuna ræðst því af mati á því hvort þær efndir hefðu í för með sér slíkt óhagræði eða kostnað fyrir seljanda að það væri í verulegu ósamræmi við hagsmuni álitseiddanda af efndum í skilningi 2. mgr. 21. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup. Í skýringum við 2. mgr. 21. gr. laganna, sem fylgdi frumvarpi til laga nr. 48/2003 um neytendakaup segir m.a.:

„Ef kostnaður eða óhagræði við efndir verður úr hófi fram má í sjálfu sér segja að fyrir hendi sé efndahindrun sem seljandinn ræður ekki við. [...] Við ákvörðun á því hvort undantekning þessi eigi við verður að meta hagsmuni neytanda af því að seljandi efni skyldur sínar annars vegar og hins vegar óhagræði og kostnað seljanda af efndum. Ræður það fyrst og fremst úrslitum hvort um verulegt misræmi er að ræða milli óhagræðis og kostnaðar seljanda og hagsmuna neytanda af efndum. [...] Aðalreglan er sú að seljandi er aðeins laus undan efndum í sérstökum undantekningartilvikum.“

Álitseiddandi greiddi kr. 57.000 fyrir leikjätölvu sem er uppseld. Seljandi hefur einnig til sölu afar svipaða leikjätölvu og er verð hennar kr. 76.000. Munurinn er kr. 19.000. Er því hvorki fyrir að fara, að mati kæruneftndarinnar, slíku óhagræði eða kostnaði fyrir seljanda af efndum, að það geti talist í verulegu ósamræmi við hagsmuni álitseiddanda af efndum. Ber þá að líta til þess að í framangreindum skýringum kemur fram að aðalregla ákvæðisins sé sú að seljandi sé aðeins laus undan efndum í sérstökum undantekningartilvikum. Skv. þessu ber því seljanda að afhenda álitseiddanda leikjätölvu af gerðinni Standard Xbox One í stað þeirrar tölva sem álitseiddandi keypti af seljanda hinn 28. september sl.

VII

Álitsorð

Seljandi, Y, afhendi álitsbeiðanda, X, leikjatölvu af gerðinni Standard Xbox One.

Pétur Örn Sverrisson
formaður

Jón Rúnar Pálsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir