

**Álit kæruneftndar lausafjár- og þjónustukaupa**

Hinn 30. janúar 2014 gaf kæruneftnd lausafjár- og þjónustukaupa svohljóðandi álit í málinu nr. M-106/2013:

**I**

**Álitaefni og kröfugerð**

Hinn 18. nóvember sl. bað X, hér eftir einnig nefnd álitsbeiðandi, um álit kæruneftndar lausafjár- og þjónustukaupa vegna galla sem hún telur vera á farsíma, sem hún keypti af Y, hér eftir einnig nefnt seljandi. Álitsbeiðandi krefst þess aðallega að kaupunum verði rift, en til vara að seljandi leggi henni til nýjan farsíma.

**II**

**Málsmeðferð kæruneftndarinnar**

Með bréfi, dags. 28. nóvember sl., gaf kæruneftndin seljanda kost á andsvörum og bárust þau hinn 13. desember. Með bréfi, dags. 17. desember, var álitsbeiðanda gefinn kostur á að gera athugasemdir við andsvörin og bárust þær hinn 2. janúar. Með bréfi, dags. 4. janúar, var seljanda gefinn kostur á að koma að frekari andsvörum og frestur til þess að skila þeim til 18. janúar. Engin frekari gögn bárust nefndinni. Með bréfi, dags. 29. janúar sl., var aðilum tilkynnt að kæruneftndin hefði tekið málið til afgreiðslu.

**III**

**Málavextir og rökstuðningur álitsbeiðanda**

Í álitsbeiðni og gögnum sem henni fylgdu kemur fram að hinn 5. júlí 2012 keypti álitsbeiðandi farsíma af gerðinni iPhone 4s af seljanda fyrir kr. 119.990. Segir álitsbeiðandi að hinn 14. október sl. hafi síminn hætt að ná sambandi við þráðlaus net. Þar sem hún sé búsett í Svíþjóð hafi hún, degi síðar, sent símann til föður síns á Íslandi, sem síðan hafi farið með símann til seljanda hinn 21. október, enda síminn enn í ábyrgð. Hinn 28. október hafi álitsbeiðandi fengið símann aftur í hendurnar, en þá hafi sama vandamál enn hrjáð hann, þ.e. að síminn gat ekki tengst þráðlausum netum. Segist álitsbeiðandi þá hafa hringt í seljanda sem ekki gat gefið henni nein svör gegnum síma og óskað eftir því að hún sendi tölvupóst, sem hún og gerði. Í tölvupóstinum óskaði álitsbeiðandi eftir upplýsingum um hvað hefði verið gert við símann hennar í viðgerðinni, en fékk ekkert svar þar að lútandi, heldur var aðeins spurt um hæl hvert verksmiðjunúmer símans væri. Þurfti álitsbeiðandi í kjölfarið að senda símann í annað skiptið til Íslands frá Svíþjóð og í það skiptið átti hún að fá nýjan síma til baka frá seljanda. Kom faðir álitsbeiðanda símanum til seljanda hinn 1. nóvember sl. Í kjölfarið segist álitsbeiðandi hafa hringt í verslun seljanda og þá verið tjáð að í raun hefði verið óþarft af hennar hálfu að senda síma sinn aftur til seljanda, hún hefði hvort eð er fengið nýjan síma. Telur álitsbeiðandi þessar upplýsingar afar misvísandi. Hinn 8. nóvember, var síðan haft samband við föður álitsbeiðanda og honum tilkynnt að síminn sé kominn til seljanda og að hann geti sótt hann. Um tveimur dögum síðar fær álitsbeiðandi símann í hendurnar og kemst þá að því að síminn virkar ekki fyrir sænsk símkort, heldur aðeins bresk. Hinn 11. nóvember hringir álitsbeiðandi í seljanda og fær þá þau svör að seljandi hafi ekki haft tíma til að skoða símann áður en hann var afhentur föður hennar hinn 8. nóvember. Hinn 13. nóvember hringdi álitsbeiðandi aftur í seljanda og var þá tjáð að verið væri að skoða málið í samstarfi við breska birgja seljanda. Þá segir álitsbeiðandi að í þessu símtali hafi seljandi loksins boðið henni lánssíma, en síðan dregið það tilboð til baka, þegar hann áttaði sig á því að hún var stödd í Svíþjóð. Segir álitsbeiðandi að seljandi hafi þá boðið henni svartan síma, sömu

tegundar og hún hafði upphaflega keypt, en því hafi hún hafnað, þar sem sá sími sem hún keypti upphaflega var hvítur.

Álitsbeiðandi segir að seljandi hafi nú tvisvar reynt að gera við síma hennar og í bæði skiptin hafi hún fengið gallaðan síma til baka, í fyrra skiptið sama síma og hún hafði upphaflega keypt, en í síðara skiptið nýjan síma, sem var læstur fyrir öðrum símkerfum en breskum. Þar af leiðandi telur álitsbeiðandi að hún hafi tvisvar fengið gallaða vöru frá seljanda og því eigi hún rétt á því að annaðhvort rifta kaupunum, eða til vara að seljandi afhendi sér nýjan síma, af nýrri gerð, þ.e. iPhone 5s.

Meðfylgjandi álitsbeiðni var kvittun fyrir kaupum á umræddum farsíma, ásamt afriti af tölvupóstsamskiptum álitsbeiðanda við seljanda.

#### IV

##### Andsvör seljanda

Í andsvörum seljanda er byrjað á að taka fram að mýmörg símtöl hafi átt sér stað milli álitsbeiðanda og seljanda þar sem mikið af upplýsingum hafi komið fram, sem ekki sé að finn í tölvupóstsamskiptum aðila og ekki sé því allt sem álitsbeiðandi haldi fram sannleikanum samkvæmt. Hinn 21. október hafi vissulega verið komið með umræddan farsíma til viðgerðar. Viðgerð hafi verið framkvæmd, síminn prófaður og vírst í lagi. Nokkrum dögum síðar hafi seljandi hins vegar fengið símtal þar sem honum var tjáð að bilunin hefði gert vart við sig aftur. Í kjölfarið hafi verið tekin ákvörðun um að skipta símanum út, sem og hafi verið gert.

Eftir að útskiptitækið hafi verið komið út til Svíþjóðar hafi komið í ljós að sá sími hafi einnig verið gallaður að sögn álitsbeiðanda, þ.e. læstur. Tekur seljandi fram að þá fullyrðingu hafi hann ekki getað sannreynt þar sem hann hafi ekki fengið þann síma í hendurnar til skoðunar. Til að koma í veg fyrir frekari óþægindi fyrir álitsbeiðanda hafi hins vegar nýr sími verið sendur til hennar til Svíþjóðar, án kostnaðar fyrir hana. Skv. síðustu samskiptum við álitsbeiðanda mun sá sími vera í lagi. Þá segir álitsbeiðandi að álitsbeiðandi hafi aldrei beðið um lánstæki. Í eitt af þeim skiptum sem álitsbeiðandi hafi hins vegar haft samband símleiðis hafi henni verið tjáð að hún ætti, skv. lögum um neytendakaup, rétt á lánssíma. Segir seljandi að álitsbeiðandi hafi þá tjáð honum að um það vissi hún ekkert.

Segir seljandi að sú fullyrðing álitsbeiðanda að henni hafi verið tjáð orðrétt að „það [væri] ekki spurning um áhuga“ væri tekin úr réttu samhengi. Hið rétta sé að álitsbeiðandi hafi farið fram á að fá afhentan nýjan iPhone 5s í staðinn fyrir sinn síma, en seljandi hafi þá tjáð henni að það væri ekki hægt vegna útskiptireglna hjá framleiðanda. Varðandi athugasemdir álitsbeiðanda um að tekið hafi langan tíma að þjónusta hana bendir seljandi á að í sumum tilvikum hafi það verið vegna þess að álitsbeiðandi hafi beðið með það í nokkra daga að senda símann til sín, þegar ljóst hann var bilaður. Segir seljandi að þær misvísandi sögur sem álitsbeiðandi tali um stafi af þeirri einföldu ástæðu að seljandi hafi verið að reyna að leysa málið á sem fljótlegastan máta. Segist seljandi yfirleitt hafa nokkrar leiðir til að leysa svona mál. Oftast eigi hann nýja síma á lager svo viðskiptavinir þurfi ekki að bíða meðan útskiptiferli framleiðanda gengur í gegn, en það ferli taki oft um 2-4 vikur. Til að draga úr óþægindum kaupenda segist seljandi bjóða þeim sem þess óska lánssíma. Segir seljandi að fyrirtæki hans uppfylli skilyrði 30. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup. Að lokum gerir seljandi þá athugasemd að sá sem ráðlagði álitsbeiðanda hafi talið henni trú um að mál hennar væri raunverulegt kærumál, þegar ljóst liggi fyrir af frásögn álitsbeiðanda sjálfrar að upprunalega símanum hafi vissulega verið skipt út eftir eina viðgerðartilraun. Það að fá gallaða vöru tvisvar í röð sé vissulega óheppilegt fyrir álitsbeiðanda, en geti þó ekki talist brot á lögum um neytendakaup.

#### V

##### Athugasemdir álitsbeiðanda við andsvör seljanda

Í athugasemdum álitsbeiðanda við andsvör seljanda kemur m.a. fram að seljandi hafi í andsvörum sínum viðurkennt að hafa afhent gallaða vöru tvisvar. Vísar álitsbeiðandi í þessu samhengi til b-liðar 1. mgr. 16. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup og telur að greinin eigi við um þann síma sem hún fékk frá seljanda sem var læstur. Þá vísar álitsbeiðandi til 30. gr. sömu laga um að úrbætur og ný afhending eigi að fara fram innan hæfilegs tíma og þannig að neytandinn fái bætt útgjöld sín úr hendi seljanda. Segir álitsbeiðandi að hinn 29. nóvember hafi hún fengið þriðja símann afhentan. Telur álitsbeiðandi athyglivert að seljandi hafi sagt að samkvæmt síðustu samskiptum við sig hafi hún sagt þann síma vera í lagi þar sem hún hafi engin samskipti átt við seljanda frá því að hún fékk þriðja símann afhentan, hvorki með tölvupósti né símleiðis, fyrr en 16. desember, þegar hún hafi skilað örðum símanum sem hún fékk afhentan, þ.e. þeim læsta. Þá segist álitsbeiðandi aldrei hafa kveikt á símanum sem hún fékk afhentan hinn 29. nóvember. Þá segir álitsbeiðandi að hinn 4. desember hafi hún fengið tölvupóst frá seljanda þar sem spurt sé hvenær þeir fái læsta símann til sín. Hún hafi svarað samdægurs og spurt hvort það væri í lagi að hún kæmi með hann sjálf hinn 16. desember, eða hvort hún ætti að senda þeim símann á þeirra kostnað. Segir álitsbeiðandi að við þessum pósti hafi hún aldrei fengið svar. Þá segir álitsbeiðandi að sér þyki skrítið að seljandi taki fram að þeir hafi tvisvar þurft að greiða sendingarkostnað, þar sem þeim sé það skylt samkvæmt lögum um neytendakaup. Þá telur álitsbeiðandi að seljandi eigi að endurgreiða henni kostnað vegna sendinga á umræddum sínum, til og frá Íslandi. Að auki bendir álitsbeiðandi á að skv. 2. mgr. 30. gr. laganna eigi seljandi ekki rétt á að bæta úr sama galla eða afhenta nýjan söluhlut vegna sama galla oftast en tvisvar sinnum nema sérstakar aðstæður séu fyrir hendi sem réttlæta frekari úrbætur eða afhendingu. Eftir það eigi neytandinn rétt á að rifta kaupunum, þ.e. að skila hlutum og fá peninginn endurgreiddan.

Álitsbeiðandi ítrekar að hún krefjist riftunar eða að fá afhentan nýjan síma að verðmæti kr. 119.990.

## VI

### Niðurstaða kærunevndarinnar

Kærunevnd lausafjár- og þjónustukaupa telur að ágreiningur álitsbeiðanda og seljanda falli undir valdsvið nevndarinnar, 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 kærunevnd lausafjár- og þjónustukaupa. Ágreiningur aðila fellur undir nr. 48/2003 um neytendakaup.

Eins og að framan er rakið keypti álitsbeiðandi, hinn 5. júlí 2012, farsíma af gerðinni iPhone 4s hvítur af seljanda fyrir kr. 119.990. Hinn 14. október sl. bilaði síminn. Fékk seljandi símann afhentan hinn 21. október og framkvæmdi í kjölfarið viðgerð á símanum og afhenti hann aftur álitsbeiðanda hinn 28. október. Kom þá í ljós að síminn var enn haldinn sömu bilun. Hinn 1. nóvember fékk álitsbeiðandi nýjan síma afhentan og reyndist sá læstur fyrir ákveðin svæði og gat álitsbeiðandi því ekki notað hann. Hinn 29. nóvember fékk álitsbeiðandi þriðja símann afhentan, sömu gerðar og í fyrri skiptin. Mun álitsbeiðandi að eigin sögn aldrei hafa kveikt á þeim síma.

Álitsbeiðandi telur, með vísan til 30. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup, að eftir að seljandi hafði í eitt skiptið reynt að framkvæma úrbætur á síma hennar án árangurs og síðan í kjölfarið afhent henni nýjan síma sem var læstur, hafi henni verið heimilt að rifta kaupunum eða fá nýjan síma í stað þess gamla, að fjárhæð kr. 119.990, en þá fjárhæð greiddi hún upphaflega fyrir þann síma sem reyndist gallaður. Eins telur álitsbeiðandi að seljanda hafi verið skylt að afhenta henni lánssíma á meðan á viðgerðum stóð, sem og að greiða kostnað hennar vegna sendinga á símunum milli Svíþjóðar og Íslands. Seljandi hefur hafnað kröfum hennar um riftun eða afhendingu á nýjum síma að verðmæti kr. 119.990. Þá heldur seljandi því einnig fram að álitsbeiðandi hafi aldrei óskað eftir lánssíma. Eins heldur seljandi því fram

að hann hafi greitt sendingarkostnað vegna útskipta á símanum.

Álitsbeiðandi keypti upphaflega farsíma af seljanda hinn 5. júlí 2012. Síminn bilaði 14. október og mun álitsbeiðandi hafa kvartað undan galla á símanum eigi síðar en 21. október, þ.e. þegar faðir hennar fór með símann til seljanda. Að mati kærunefndarinnar kvartaði því álitsbeiðandi undan galla á umræddum síma innan þeirra tímamarka sem kveðið er á um í 27. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup.

Um galla er fjallað í 15. og 16. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup. Í a-lið 1. mgr. 16. gr. segir að söluhlutur teljist gallaður ef „hann sé ekki í samræmi við þær kröfur sem fram koma í 15. gr.” Í a-lið 2. mgr. 15. gr. segir að söluhlutur skuli „henta í þeim tilgangi sem sambærilegir hlutir eru venjulega notaðir til“ og í b-lið sömu málsgreinar segir að söluhlutur skuli „hafa þá eiginleika til að bera sem neytandinn mátti vænta við kaup á slíkum söluhlut að því er varðar endingu og annað.” Söluhlutur telst þó ekki gallaður nema gallinn sé „hvorki sök neytanda né stafar af aðstæðum sem hann varða” eins og segir í 1. mgr. 26. gr. laganna. Þá er ekki deilt um að sími sá er álitsbeiðandi keypti hinn 5. júlí 2012 hafi verið haldinn galla í skilningi 1. mgr. 16. gr. sbr. 15. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup. Álitsbeiðandi telur hins vegar að seljandi hafi ekki farið að ákvæðum 30. gr. laganna við framkvæmd úrbóta og nýrrar afhendingar í kjölfar þess sem ljóst var að síminn var haldinn galla. Í 30. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup segir m.a.:

„Úrbætur og ný afhending skulu fara fram án kostnaðar og verulegs óhagræðis fyrir neytanda, innan hæfilegs tíma og þannig að neytandinn fái bætt útgjöld sín úr hendi seljanda.

Seljandi á ekki rétt á að bæta úr sama galla eða afhenda nýjan söluhlut vegna sama galla oftast en tvisvar sinnum nema sérstakar aðstæður séu fyrir hendi sem réttlæta frekari úrbætur eða afhendingu.

Ef úrbætur eða ný afhending seljanda hafa það í för með sér að neytandi getur ekki notað söluhlut í meira en eina viku getur neytandi krafist þess að fá sambærilegan hlut til umráða á kostnað seljanda. Þetta á þó aðeins við ef krafan telst sanngjörn með hliðsjón af þörfum neytandans og þeim kostnaði og óhagræði sem það hefur í för með sér fyrir seljanda.“

Í 1. mgr. 30. gr. er kveðið á um að úrbætur og ný afhending skuli fara fram án kostnaðar og verulegs óhagræðis fyrir neytanda. Seljandi segist í máli þessu hafa greitt einhvern sendingarkostnað vegna úrbóta og síðar nýrrar afhendingar. Álitsbeiðandi heldur því hins vegar fram að hún hafi sjálf greitt þann kostnað, eða a.m.k. eitthvað af honum. Séu þessar fullyrðingar álitsbeiðanda réttar, er seljanda skylt að endurgreiða álitsbeiðanda útlagðan sendingarkostnað hennar vegna úrbóta og nýrra afhendinga á símanum. Fullyrðingar álitsbeiðanda eru hins vegar ekki studdar neinum gögnum og getur kærunefndin því ekki tekið afstöðu til þeirra. Í 1. mgr. 30. gr. segir jafnframt að úrbætur og ný afhending skuli fara fram innan hæfilegs tíma. Fram kemur í gögnum málsins að frá 21. október, þ.e. þegar seljandi fékk síma álitsbeiðanda fyrst til viðgerða, til 29. nóvember fékk álitsbeiðandi afhenta þrjá síma frá seljanda. Hinn 28. október fékk hún upphaflegan síma afhentan að lokinni viðgerð, hinn 1. nóvember nýjan síma, sem reyndist læstur og hinn 29. nóvember þriðja símann, sem álitsbeiðandi kveðst ekki hafa kveikt á. Að mati kærunefndarinnar verður ekki annað séð en að afhendingar seljanda hafi farið fram innan hæfilegs tíma og án verulegs óhagræðis fyrir álitsbeiðanda í skilningi 1. mgr. 30. gr. laganna. Þó vissulega geti kærunefndin fallist á að tilefni hafi verið til að láta álitsbeiðanda í té lánssíma á meðan beðið var eftir nýjum síma, sérstaklega á tímabilinu 1. nóvember til 29. nóvember, þegar álitsbeiðandi beið eftir að fá ólæstan síma frá seljanda í meira en eina viku. Líkt og fram kemur í 3. mgr. 30. gr. laganna var seljanda hins vegar ekki skylt að bjóða lánssíma, nema að kröfu álitsbeiðanda. Ekki verður séð af gögnum málsins að álitsbeiðandi hafi gert slíka kröfu.

Í 2. mgr. 30. gr. segir að seljandi eigi ekki rétt á að bæta úr sama galla eða afhenta nýjan söluhlut vegna sama galla oftast en tvisvar sinnum nema sérstakar aðstæður séu fyrir

hendi sem réttlæti slíkt. Skv. málsatvikalýsingu álitsbeiðanda reyndi seljandi úrbætur í eitt skipti á síma álitsbeiðanda vegna vankvæða með tengingu símans við þráðlaus net. Bar sú tilraun ekki árangur. Fékk álitsbeiðandi þá afhentan nýjan síma, sem reyndist haldinn öðrum galla en fyrri síminn, þ.e. að sá sími var læstur. Verður ekki ráðið af gögnum máls að seljandi hafi því reynt að bæta úr sama galla á símanum oftari en einu sinni, né heldur afhent nýjan síma vegna sama galla oftari en einu sinni í skilningi 2. mgr. 30. gr. laganna.

Seljandi afhenti í þriðja skipti síma hinn 29. nóvember sl., en ekkert hefur komið fram um að sá sími sé haldinn galla, né heldur að sá sími sé annarrar gerðar en sá sími er álitsbeiðandi keypti af seljanda hinn 5. júlí 2012. Verður því ekki annað séð en að úrbætur og/eða nýjar afhendingar seljanda hafi verið framkvæmdar til samræmis við ákvæði 30. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup, ef frá er talinn mögulegur kostnaður álitsbeiðanda við sendingar á umræddum símtækjum milli Svíþjóðar og Íslands, sem seljanda væri, skv. 1. mgr. 30. gr. skylt að endurgreiða álitsbeiðanda, sýndi hún fram á þann kostnað. Það hefur álitsbeiðandi hins vegar ekki gert.

Að framansögðu er ljóst að kærunefndin verður að hafna öllum kröfum álitsbeiðanda á hendur seljanda.

Þrátt fyrir að það hafi ekki áhrif á niðurstöðu þessa máls, vill kærunefndin taka fram, vegna ummæla seljanda í andsvörum um útskiptireglur framleiðanda símans, að í engum tilvikum geta útskiptireglur framleiðenda haft þau áhrif að kjör neytenda verði óhagstæðari en leiðir af lögum nr. 48/2003 um neytendakaup.

## VII Álitsorð

Kröfum álitsbeiðanda, X, er hafnað.

---

Pétur Örn Sverrisson  
formaður

---

Jón Rúnar Pálsson

---

Hildigunnur Hafsteinsdóttir