

Álit kæruneftndar lausafjár- og þjónustukaupa

Hinn 4. apríl 2013 gaf kæruneftnd lausafjár- og þjónustukaupa svohljóðandi álit í málinu nr. M-83/2012:

I

Álitaefni og kröfugerð

Hinn 18. október sl. bað X, hér eftir einnig nefndur álitsbeiðandi, um álit kæruneftndar lausafjár- og þjónustukaupa vegna galla sem hann telur vera á bifhjólí, sem hann keypti af Y, hér eftir einnig nefndur seljandi. Álitsbeiðandi krefst aðallega riftunar á kaupunum, en til vara að seljandi greiði sér skaðabætur vegna áætlaðra viðgerða á bifhjólínu.

II

Málsmeðferð kæruneftndarinnar

Með bréfi, dags. 29. október sl., gaf kæruneftndin seljanda kost á andsvörum og bárust þau hinn 28 nóvember, en nefndin hafði veitt seljanda frest til að koma að andsvörum. Með bréfi, dags. 28. nóvember, var álitsbeiðanda gefinn kostur á að gera athugasemdir við andsvörin og bárust þær hinn 21. desember, en nefndin hafði veitt álitsbeiðanda frest til að koma að athugasemdum. Með bréfi, dags. 3. janúar, gaf kæruneftndin seljanda kost á frekari andsvörum og bárust þau hinn 24. janúar, en nefndin hafði veitt seljanda frest til að koma að frekari andsvörum. Með bréfi, dags. 25. janúar, var álitsbeiðanda gefinn kostur á að gera enn frekari athugasemdir við andsvör seljanda og bárust þær hinn 15. febrúar. Með bréf, dags. 15. mars, var seljanda gefinn kostur á að koma að enn frekari andsvörum og frest til þess til 29. mars. Engin frekari gögn bárust nefndinni. Með bréfi, dags. 3. apríl sl., var aðilum tilkynnt að kæruneftndin hefði tekið málið til afgreiðslu.

III

Málavextir og rökstuðningur álitsbeiðanda

Í álitsbeiðni, ritaðri af lögmanni álitsbeiðanda, er rakið að hinn 3. ágúst 2011 keypti álitsbeiðandi af seljanda bifhjól af gerðinni BMW R12 með skráningarnúmerinu xx-000. Var bifhjólið fyrst skráð hinn 23. maí 2005. Kaupin áttu sér stað með milligöngu bifreiðasölu. Hjólið var auglýst í toppstandi að öllu leyti og einungis ekið nokkur þúsund kílómetra. Engar nánari athugasemdir um tjón eða óhöpp vegna bifhjólsins voru gerðar af hálfu seljanda á kaupsamningsdegi.

Hinn 7. ágúst 2011 var álitsbeiðandi ásamt hópi fólks að aka bifhjólí því sem um ræðir við Laugarvatn en hópurinn stefndi á akstur um Kjöl. Við bæinn Miðdalskot í Lagardal gerðist það að álitsbeiðandi missti stjórn á bifhjólínu í lausamöl, kastaðist af því og slasaðist mjög alvarlega. Í slysinu brotnuðu m.a. hryggjarliðir álitsbeiðanda og fékk hann mjög slæmt bitsár á tungu. Í kjölfarið tók við löng og ströng endurhæfing og mun álitsbeiðandi að sögn aldrei ná sér að fullu eftir slysið.

Í byrjun september 2011 sendi álitsbeiðandi þá hluti bifhjólsins sem skemmdust verulega í slysinu til Þýskalands til greiningar hjá ökutækjaframleiðandanum BMW vegna grun um að bifhjólið hefði verið haldið leyndum galla við kaupin. Þeir hlutir sem BMW tók á móti voru afturhjól ásamt felgu, ásdreif ásamt bremsudisk, drifskaft og gaffals-armur.

Í beiðni til sérfræðinga ökutækjaframleiðandans BMW var farið fram á að þeir létu álitsbeiðanda í té sérfræðiskýrslu þar sem hlutir bifhjólsins sem skemmdust í slysinu yrðu rannsakaðir með ítarlegum hætti án þess þó að bein rannsókn á orsakatengslum slyssins og

tengslum þess við hugsanlegan galla bifhjólans færi fram, enda ekki í verkahring sérfræðinga BMW að leggja dóm á það. Hinn 12. október 2011 skiluðu sérfræðingar BMW umbeðinni skýrslu til álitsbeiðanda. Í úrdrætti skýrslunnar kemur m.a. fram að ekki hafi verið samræmi á milli þeirra felga sem voru á bifhjólinu og dekkja bifhjólans. Raunin var því sú að dekk bifhjólans voru merkt fertugustu og fyrstu viku ársins 2004 en felgurnar voru með framleiðsludagsetningu í þriðju viku ársins 2007. Í úrdrættinum kom einnig fram að gríðarlegt tjón hafi orðið á aftari gaffli bifhjólans sem að mati sérfræðinganna hafði átt sér stað fyrir slysið. Nánar tiltekið er um að ræða eins til tveggja millimetra skurð á aftari gaffli bifhjólans sem liggur þvert yfir þann stað gaffalsins sem brotnaði í slysinu og orsakaði það að álitsbeiðandi slasaðist verulega ásamt því að bifhjól hans varð fyrir verulegu tjóni.

Í kjölfarið hóf álitsbeiðandi samskipti við seljanda. Eftir nokkur munnleg samskipti sendi álitsbeiðandi seljanda sérfræðiskýrslu BMW til skoðunar, hinn 2. febrúar 2012. Álitsbeiðandi óskaði eftir skýrum svörum frá seljanda um það hvernig hann hugðist ætla að koma til móts við sig vegna tjónsins á bifhjólinu þar sem allt benti til þess að hjólið hefði verið haldið leyndum galla á kaupsamningsdegi. Hinn 4. febrúar 2012 svaraði seljandi tölvupósti álitsbeiðanda þar sem fram kom að hans hálfu að hann áttaði sig ekki á ábyrgð sinni á því tjóni sem skýrslan fjallaði um.

Hinn 10. febrúar 2012 sendi álitsbeiðandi seljanda tölvupóst þar sem hann óskaði eftir svörum frá seljanda um hvort ekki hefði verið rétt af hans hálfu að greina sér frá því tjóni eða óhappi sem hann hafi orðið fyrir á bifhjólinu, við gerð kaupsamnings og afsals, dag. 3. ágúst 2011, en ekkert hafi komið fram í kaupsamningi og afsali eða öðrum fylgigögnum við söluna að bifhjólið hefði orðið fyrir tjóni. Álitsbeiðandi vísaði til samtals við seljanda þar sem hann hafi viðurkennt að hafa viljað taka þátt í viðgerðarkostnaði að einhverju leyti. Álitsbeiðandi upplýsti seljanda um að vitaskuld hefði hann ekki ákveðið að senda ákveðna hluti bifhjólans til skoðunar hjá sérfræðingum BMW nema að hann teldi að galli hefði verið á bifhjólinu við kaup þess. Yfirgnæfandi líkur hafi verið fyrir því að bifhjólið hafi brotnað undan umbjóðanda mínum vegna galla á bifhjólinu sem verið hafi til staðar við kaup þess hinn 3. ágúst 2011. Það hafi því ekki verið af ástæðulausu að álitsbeiðandi hafði sent umrædda hluti til sérfræðinga BMW til skoðunar enda hafi hann viljað fá staðfestingu á grun sínum um að bifhjólið hafi verið haldið leyndum galla á kaupsamningsdegi.

Með tölvupósti, dags. 11. febrúar 2012, svaraði seljandi álitsbeiðanda. Í tölvupóstinum greindi seljandi frá því að það hafi komið fram í samtölum milli álitsbeiðanda og seljanda að felgurnar hefðu skaddast og að um þær hefði verið skipt. Taldi seljandi enga þörf hafa verið á að greina frá ástandi bifhjólans. Bifhjólið hafi einungis verið ekið nokkur þúsund kílómetra og í toppstandi að öllu leyti. Í ferð seljanda á Kjöl hafi ekkert komið upp á annað en að loftið hafi farið úr framfelgu bifhjólans vega sprungu. Seljandi hafi keypt nýjar felgur og hafi málið því verið úr sögunni. Seljandi vísi því alfarið frá sér að hafa fengið högg á gaffalinn að aftan hvorki í þeirri ferð sem hann fór á Kjöl né síðar. Jafnframt vísar seljandi því alfarið frá að hafa haldið mikilvægum upplýsingum leyndum við söluna. Ef um leyndan galla hafi verið að ræða myndi ábyrgð seljanda því eingöngu miðast við þann galla.

Hinn 15. febrúar 2012 svaraði álitsbeiðandi seljanda. Í tölvupóstinum kom fram að seljandi hafi aðeins látið álitsbeiðanda vita af skemmd á framfelgu eftir að kaupin hafi átt sér stað, sem e.t.v. hafi verið rispa eða skemmd eftir grjótkast. Aldrei hafi gagnaðili greint álitsbeiðanda frá því að bæði framfelgan og afturfelgan hafi skaddast. Ljóst hafi verið að gaffallinn brotnaði þegar bifhjólið kom af malbikinu og yfir á malarveginn. Með vísan til sérfræðiskýrslunnar sé því líklegast að djúpur skurður hafi myndast, eins til tveggja millimetra sem hafi orsakað það að gaffallinn gaf sig þegar komið var á grófan veg. Álitsbeiðandi tekur undir það að seljandi hafi mögulega ekki vitað af þessari skemmd á aftari gafflinum. Hins vegar hafi seljanda borið við kaupsamning og afsal að skýra sér frá þessu óhappi sem hann

hafi ekki gert. Álitsbeiðandi hafi þegar greitt fyrir kaup á varahlutum að fjárhæð kr. 1.000.000 og væri sáttur við að lúka málinu með kr. 500.000 greiðslu frá seljanda.

Með tölvupósti, dags. 17. febrúar 2012, svaraði seljandi álitsbeiðanda. Lýsti hann því að sprunga hefði komið í framfelgu bifhjólsins á ferð sinni yfir Kjöl. Slanga í dekkinu hafi komið í veg fyrir að allt loft hafi lekið úr því og hafi hann því ekið bifhjólinu áfram. Samkvæmt seljanda hafi það komið honum mjög á óvart er hann frétti frá verkstæðinu sem hann fór með bifhjólið á að afturfelga bifhjólsins hefði einnig skemmst. Hafnaði hann þátttöku í varahlutakaupum þar sem ekki hafi verið færðar fram órækar sannanir fyrir því að leyndur galli hafi verið til staðar á kaupsamningsdegi. Ef leyndur galli væri til staðar myndi ábyrgð hans eingöngu takmarkaðist við þann galla.

Álitsbeiðandi byggir kröfu sína um riftun og skilum á greiðslu á því að bifhjólið hafi verið haldið galla í skilningi 17. gr. laga nr. 50/2000 um lausafjárkaup á kaupsamningsdegi. Vísar álitsbeiðandi til þess að við mat á galla beri að miða við það tímamark þegar áhættan af söluhlut flyst yfir til kaupanda, jafnvel þótt gallinn komi ekki fram fyrr en síðar, sbr. 21. gr. sömu laga. Jafnframt liggja fyrir út að út frá meginreglum samningaréttar og kröfuréttar skuli söluhlutir vera í samræmi við þær lýsingar og forsendur sem gefnar hafa verið í viðskiptum. Áhættuskipta tímamarkið við kaupin hafi verið 3. ágúst 2011 þegar afhending fór fram samkvæmt fyrirmælum 1. mgr. 13. gr. laganna og verði því að meta ástand bifhjólsins á þeim tímamarki.

Álitsbeiðandi telur engum málum blandið að bifhjólið hafi verið haldið galla við afhendingu þess en afhending átti sér stað aðeins fjórum dögum áður en álitsbeiðandi lenti í umræddu slysi. Vísar álitsbeiðandi í þessu sambandi til sérfræðiskýrslu BMW þar sem fram kemur að eins til tveggja millimetra skurður hafi verið á afturgaffli bifhjólsins sem hafi að mati sérfræðinga BMW verið til staðar fyrir slysið. Það geti því ekki verið tilviljun að sá skurður sé nákvæmlega á þeim stað þar sem afturgaffall bifhjólsins brotnaði í slysinu. Álitsbeiðandi telur fullvíst að leyndur galli hafi verið á bifhjólinu við kaupin og að gallinn hafi verið bein orsök þess slyss sem hann varð fyrir. Yfirgnæfandi líkur séu þannig fyrir því að gaffallinn hafi vegna þess skurðar sem að um ræðir ekki þolað álagið af því að fara frá malbiki yfir á malarveg sem bifhjólið ætti sannanlega undir öllum eðlilegum kringumstæðum að þola. Með engu móti sé hægt að rekja ástæðu slyssins og tjónsins sem varð á bifhjólinu til álitsbeiðanda sem aðeins notaði hjólið í nokkra daga áður en slysið átti sér stað. Jafnframt sé óhjákvæmilegt að líta til þess að seljandi ók bifhjólinu áfram eftir að sprungið hafði á framhjól bifhjólsins á ferð sinni á Kjöl þar sem bifhjólið varð fyrir tjóni. Telja verður að líkur séu fyrir því að það hafi orsakað þá sprungu sem kom í aftari gaffal hjólsins enda ljóst að skipta þurfti um báðar felgur hjólsins þegar gert var við það síðar.

Í 19. gr. lausafjárkaupalaga er kveðið á um upplýsingaskyldu seljanda. Óumdeilt er í máli þessu að seljandi lenti í tjóni á bifhjólinu á Kili sem varð til þess að skipta varð um felgur á bifhjólinu. Jafnframt liggur fyrir að skurður var til staðar á aftari gaffli bifhjólsins við kaup þess sem bendir til þess að hafi orsakað slysið og það tjón sem varð á bifhjólinu. Fyrir liggur að seljanda bar skylda með vísan til 19. gr. laganna að greina seljanda frá tjóninu. Ef svo hefði verið hefði álitsbeiðandi án nokkurs vafa framkvæmd ítarlegri skoðun á hjólinu en hann gerði og látið fagmann yfirfara bifhjólið svo öllum vafa væri undirorpið að enginn galli væri til staðar á bifhjólinu. Einnig hefðu miklar líkur verið fyrir því að álitsbeiðandi hefði alls ekki keypt bifhjólið ef seljandi hefði greint álitsbeiðanda frá því tjóni sem hann varði fyrir á hjólinu. Með vísan til þess liggur fyrir að bifhjólið svaraði ekki til þeirra upplýsinga sem seljandi hafði gefið um það sbr. a-lið 1. mgr. 19. gr. lausafjárkaupalaga. Þessu til staðfestingar liggur jafnframt fyrir yfirlýsing bifreiðasala hjá bílasölnunni Z sem hafði milligöngu um viðskiptin þess efnis að engar athugasemdir hafi verið gerðar af hálfu seljanda við kaupin. Seljandi vanrækti þannig að gefa upplýsingar um atriði sem verulegu máli skiptu fyrir kaupin, sbr. b-lið 19. gr. lausafjárkaupalaga, og var ástand söluhlutar þannig mun verra en

álitsbeiðandi hafði ástæðu til að ætla miðað við kaupverð og atvik að öðru leyti sbr. c-lið 1. mgr. 19. gr. laganna. Ljóst er að sönnunarbyrðin skv. 19. gr. laganna hvílir á seljanda.

Í 20. gr. lausafjárkaupalaga er fjallað um rannsóknarskyldu kaupanda. Í 1. mgr. 20. gr. segir að kaupandi geti ekki borið fyrir sig sem galla neitt það sem hann vissi eða mátti vita um þegar kaupin voru gerð. Líkt og færð hafa verið rök fyrir fullnægði álitsbeiðandi að öllu leyti skoðunarskyldu sinni á bifhjólinu þegar hann skoðaði það við kaupin. Bifhjólinu var lýst nánast sem nýju og í toppstandi og hafði álitsbeiðandi sem áhugamaður um bifhjól því engar forsendur fyrir því að gera sér grein fyrir hinum leynda galla sem sérfræðingar BMW komust síðan að. Álitsbeiðandi er ekki menntaður bifvélavirki og hefði því með engu móti geta gert sér grein fyrir þessum leynda galla. Þegar litið er til allra atvika málsins hefði seljandi vitaskuld átt að seiga frumkvæðið að því að hvetja álitsbeiðanda til þess að fá fagmann til þess að skoða og yfirfara ástand bifhjólsins eins og honum hefði verið mögulegt þar sem hjólið hefði lent í tjóni hjá seljanda.

Samkvæmt 30. gr. lausafjárkaupalaga er kaupanda heimilt ef um galla er að ræða að krefjast úrbóta, nýrrar afhendingar, afsláttar, riftunar og skaðabóta ásamt því að halda eftir greiðslu kaupverðs samkvæmt ákvæði 42. gr., ef söluhlutur reynist gallaður og gallinn er hvorki sök kaupanda né stafar af aðstæðum sem hann varðar. Um tilkynningarskyldu kaupanda er fjallað um í 1. mgr. 32. gr. laganna. Álitsbeiðandi hefur með fjölmörgum tölvupóstum og samskiptum við seljanda tilkynnt honum um þann galla sem hér um ræðir og hefur því framfylgt tilkynningarskyldu sinni samkvæmt lögnum. Með vísan til alls framangreinds verður að telja að sá galli sem um ræðir teljist raunverulegar vanefndir í skilningi 1. mgr. 39. gr. laganna. Öll skilyrði eru því uppfyllt fyrir því að viðurkennd verði riftun álitsbeiðanda á kaupunum hinn 3. ágúst 2011. Álitsbeiðandi vísar jafnframt til 3. mgr. 40. gr. laganna þar sem fram kemur að kaupandi geti ávallt krafist skapabóta ef: a. gallann eða tjónið má rekja til mistaka eða vanrækslu seljanda eða, b. hlutur var ekki þegar við samningsgerði í samræmi við það sem heitið var af seljanda.

Líkt og greint hefur verið frá hefur álitsbeiðandi þurft að leggja út í verulegan viðgerðarkostnað á bifhjólinu sem og mikla vinnu við viðgerðir sem nemur í heildina hærri fjárhæð en virði bifhjólsins. Álitsbeiðandi fékk umboðsaðila BMW bifhjóla á Íslandi til þess að taka saman heildarkostnað við kaup á þeim varahlutum sem þörf var á að álitsbeiðandi keypti vegna viðgerða á bifhjólinu. Það var þeirra mat að upphæðin næmi nú kr. 1.825.993 án vinnu. Í þeirri upphæð eru hins vegar ekki töskur sem skemmdust í slysinu að verðmæti kr. 300.000. Heildarupphæðin nú án vinnu nemur því nú u.þ.b. kr. 2.125.993. Það liggur því fyrir að varahlutirnir einir án viðgerðarvinnu nema hærri fjárhæð en virði bifhjólsins við kaupin. Álitsbeiðandi hefur að miklu leyti gert við bifhjólið sjálfur og keypti hluti erlendis frá vegna viðgerðanna. Ljóst er að ef það hefði ekki verið gert hefði kostnaður álitsbeiðanda orðið mun hærri. Álitsbeiðandi hefur jafnframt undir hönum staðfestingu á hluta þess kostnaðar sem um ræðir.

Í yfirliti frá ökutækjaframleiðandanum BMW liggur jafnframt fyrir mat fyrirtækisins á nýjum varahlutum sem álitsbeiðandi þurfti að leggja út fyrir. Miðað við miðgengi evru hinn 24. janúar 2012 við gerð yfirlitsins er fjárhæðin samtals kr. 635.838. Jafnframt hefur álitsbeiðandi keypt varahluti erlendis frá fyrir að jafnvirði um 4000\$. Miðað við miðgengi dollars á árinu 2012 (124,73), hefur álitsbeiðandi keypt varahluti fyrir jafnvirði kr. 498.920. Álitsbeiðandi hefur því nú þegar lagt út í viðgerðarkostnað vegna bifhjólsins sem nemur að lágmarki fjárhæð kr. 1.1.34.758. Þar sem að virði varahluta bifhjólsins nemur nú samkvæmt mati umboðsaðila BMW bifhjóla á Íslandi um kr. 2.125.993 án viðgerðarvinnu liggur fyrir að tjón álitsbeiðanda er orðið meira en nemur virði bifhjólsins á kaupsamningsdegi.

Að öllu framangreindu virtu er farið þess á leit að kærufndin viðurkenni rétt álitsbeiðanda til að rifta kaupsamningi við seljanda og að seljandi greiði álitsbeiðanda kr. 1.735.000 sem nemur virði söluverðs bifhjólsins á kaupsamningsdegi, en til vara að

kærunefndin meti að álitum sanngjarnar skaðabætur til álitsbeiðanda út frá fyrirbyggjandi gögnum um áætlaðan viðgerðarkostnað bifhjólsins.

Meðfylgjandi álitsbeiðni er kaupsamningur og afsal, dag. 3. ágúst 2011, afrit af tölvupóstsamskiptum álitsbeiðanda og seljanda, tölvupóstur starfsmanns bifreiðasölu þeirrar er milligöngu hafði um kaupin til álitsbeiðanda, sérfræðiskýrsla ökutækjaframleiðandans BMW, skýrsla um heildarkostnað varahluta frá umboðsaðila BMW bifhjóla á Íslandi og yfirlit ökutækjaframleiðandans BMW vegna varahluta.

IV

Andsvör seljanda

Í andsvörum, rituðum af lögmanni seljanda, er gerð sú krafa aðallega að beiðni álitsbeiðanda um álit verði vísað frá kærunefndinni, en til vara að kröfum álitsbeiðanda verði hafnað. Rakið er að með kaupsamningi, dags. 3. ágúst 2011, keypti álitsbeiðandi bifhjól af seljanda. Hjólið var af gerðinni BMW R 1200 GS, með skráningarnúmerið xx-000. Bifhjólinu hafði einungis verið ekið um þrjú þúsund kílómetra. Fyrsti skráningardagur þess hjá Umferðarstofu var 23. maí 2005 og lögbundin aðalskoðun hafði síðast farið fram 14. júlí 2011. Kaupverðið var kr. 1.735.000.

Hinn 7. ágúst 2011 lenti álitsbeiðandi í slysi á bifhjólinu við Laugarvatn, nánar tiltekið viðbæinn Miðdalskot í Laugardal. Þar missti álitsbeiðandi að eigin sögn og samkvæmt fréttum stjórn á bifhjólinu í lausamöl, kastaðist af því og slasaðist.

Álitsbeiðandi hafði fyrst samband við gagnaðila í gegnum síma og greindi þá frá slysinu, en síðar voru aðilar í sambandi með tölvupósti. Fóru tölvupóstsamskiptin fram 4. til 17. febrúar 2012. Þar kynnti álitsbeiðandi til sögunnar skýrslu, sem hann kvað vera frá ökutækjaframleiðandanum BMW í Þýskalandi, dags. 12. október 2011. Í henni kemur fram það álit, að eins til tveggja millimetra rispa hafi verið á neðanverðum afturgaffli bifhjólsins, sem kunni að hafa verið til staðar áður en gaffallinn brotnaði. Á grundvelli þeirrar staðhæfingar lýsir álitsbeiðandi þeirri skoðun sinni, að hann teldi að bifhjólið hefði verið haldið leyndum galla við kaupin og að sá meinti, leyndi galli hefði verið orsök þess að hann lenti í slysinu. Rispan hafi verið til vitnis um að einhvers konar högg hafi komið á gaffalinn, sem hafi dregið úr styrk hans og hann svo hrokkið í sundur í akstri síðar. Auk þess taldi álitsbeiðandi að gagnaðili hefði ekki veitt sér mikilvægar upplýsingar við kaupin, nánar tiltekið að gagnaðili hefði lent í meintu óhappi á ferð sinni um Kjöl fyrr um sumarið.

Seljandi hafnaði ábyrgð þar sem hann taldi ósannað að hinn meinti galli hefði verið til staðar við kaupin og jafnframt að hann hefði verið orsök slyssins. Þá kannaðist gagnaðili ekki við að hafa lent í óhappi, í líkingu við það sem álitsbeiðandi hélt fram, á ferð sinni um Kjöl á bifhjólinu og hafnaði því að hafa vanrækt upplýsingaskyldu sína við kaupin. Gagnaðili kvaðst aldrei hafa lent í öðru óhappi sem tilefni hafi verið til að minnst á, en fram hafi komið í samtölum aðilanna að skipt hafi verið um felgur á hjólinu eftir ferðina yfir Kjöl. Síðast mun seljandi hafa minnst á það við álitsbeiðanda skömmu áður en álitsbeiðandi lenti í slysinu, í þeim tilgangi að vara við því að felgurnar gætu verið viðkvæmar fyrir holóttum veginum. Álitsbeiðandi neitað ekki að hafa fengið aðvörunarorðin, en kvað þau ekki hafa komið að gagni. Í framhaldinu leitaði álitsbeiðandi til kærunefndarinnar með ágreining aðila.

Seljandi krefst þess aðallega að beiðni álitsbeiðanda um álit kærunefndar lausafjár- og þjónustukaupa verði vísað frá nefndinni. Ekki sé hægt að leysa úr álitaefninu um hvort galli, hvort heldur leyndur eða ekki, hafi verið á bifhjólinu við kaupin, nema taka afstöðu til þýðingar slyssins sem álitsbeiðandi lenti í á jólinu. Til þess þarf sönnunarfærslu sem ekki er hægt að koma við hjá kærunefndinni. Þess vegna ber, að álitu gagnaðila, að vísa málinu frá nefndinni. Ekkert liggur fyrir um að rispa hafi verið til staðar á gafflinum við kaupin. Álitsbeiðandi átti hjólið í nokkra daga og gat rispan, sem aftur á að vera til vitnis um að högg hafi komið á gaffalinn, hafa komið hjá honum sjálfum. Hafi hin meinta rispa verið til staðar

við kaupin, þarf hún ekki að hafa haft nokkur áhrif á notkunarmöguleika álitsbeiðanda á hjólinu eða gert það veikara fyrir en ella, hvað þá heldur að vera orsök slyssins. Hinn meinti galli er því ósannaður. Jafnvel þótt talið yrði að rispa hefði verið til staðar við kaupin, sem er ósannað eins og áður segir, er með öllu óvíst að hún hefði haft nokkur áhrif nema vegna þess eins að álitsbeiðandi lenti í slysinu. Þetta má vera augljóst þegar ljósmyndir af hjólinu og sambærilegur hjóli eru skoðaðar að teknu tilliti til aksturshraða, sem samkvæmt fréttum var 60 km/klst við afar hættulegar aðstæður. Eins er hugsanlegt að rispan hefði ekki haft nein áhrif; gaffalinn hefði eftir því sem áður brotnað í slysinu.

Viðurkennt er að álitsbeiðandi lenti í slysi á bifhjólinu. Ekki liggur fyrri hver orsök þess var. Engin gögn af nokkru tagi hafa verið lögð fram því til upplýsingar. Flest bendir til þess að annað hvort hafi verið um að ræða gáleysi álitsbeiðanda eða hreint óhapp. Ósannað er að brotinn gaffall vegna hinna meintu rispu hafi verið orsök slyssins, en ekki afleiðing þess. Ósannað er því hvoru tveggja að hin meinta rispa teljist galli í skilningi laga og að hinn meinti galli hafi orsakað slysið. Með öðrum orðum: Ekkert liggur fyrir um hvenær eða hvers vegna rispan kom á gaffalinn. Ekki er ljóst hvernig slysið bar að, að öðru leyti en því að álitsbeiðandi datt í lausamöl. Ekki er ljóst hvort hin meinta rispa er orsök þess að afturgaffallinn brotnaði og slysið átti sér stað, eða hvort það að gaffallinn brotnaði er afleiðing slyssins og gáleysis álitsbeiðanda. Í báðum tilvikum er óljóst hvort rispan var til staðar við kaupin eða kom til hjá álitsbeiðanda sjálfum eftir kaupin en áður en slysið átti sér stað. Í reynd er einnig ósannað að hin meinta rispa hafi verið komin til áður en slysið átti sér stað. Í því sambandi skal þess getið að felst bendir til þess, að álitni seljanda, að umrædd rispa hafi fyrst myndast þegar álitsbeiðandi datt á hjólinu. Hér ber að hafa í huga að allt bendir til þess að rispan sé eftir standara hjólsins, sem við venjulegar aðstæður getur ekki gegnið upp að gafflinum. Hér er einkum átt við útlit rispunnar og staðsetningu, sem er nákvæmlega þar sem standarinn gæti rekist upp undir gaffalinn ef á hann kæmi mikið högg, eins og ætla má að hafi gerst í slysinu hjá álitsbeiðanda. Við venjulegar aðstæður kemur stoppari í vegi fyrir að standarinn gangi upp í gaffalinn en hafi stopparinn gefið sig í slysinu hefði það orsakað rispu af þessari gerð á nákvæmlega þeim stað sem rispuna er að finna. Þannig kynni standarinn að hafa höggvist í afturgaffalinn í slysinu og gaffallinn síðan hrokkið í sundur við höggið.

Af framangreindum vafa leiðir að ekki er unnt, eins og málið liggur fyrir, að draga haldbærar ályktanir um meinta þýðingu hinnar meintu rispu fyrir slysið og þar með ekki heldur um meinta þýðingu hennar fyrir kaupsamning aðila, þ.e. hvort hún telst galli í skilningi laga eða ekki. Mein skýrsla BMW svarar engu af ofangreindum álitaeftnum, enda þótt í henni sé lagt til grundvallar að rispa hafi verið til staðar á gafflinum áður en hann brotnaði. Sú tilgáta er þó ekki skýrð frekar. Skýrslan svarar því augljóslega ekki hvort rispa hafi verið til staðar á gafflinum við kaupin eða hvort hún hefur komið til við meðferð álitsbeiðanda á hjólinu á tímabilinu frá því að kaupin fóru fram og þar til slysið átti sér stað. Hún svarar heldur ekki hvers vegna gaffallinn brotnaði. Í henni segir eingöngu að hann hafi brotnað við átak sem ekki geti hafa orðið við venjulegar akstursaðstæður. Augljóst er af þessu að slys álitsbeiðanda gæti því að mati BMW allt eins hafa valdið brotinu. Ekkert í skýrslunni gengur gegn áður nefndri tilgátu seljanda um að standarinn kynni að hafa höggvist í gaffalinn í slysinu og gaffallinn hrokkið í sundur við höggið. Þvert á móti styður hún tilgátu gagnaðila, ef grannt er skoðað.

Því er mótmælt að meint skýrsla BMW geti haft eitthvert sönnunargildi í ágreiningsmáli aðila. Skýrslan er óundirrituð og óstaðfest. Hennar er aflað einhliða af álitsbeiðanda, seljandi fékk ekki tækifæri til að koma að sjónarmiðum við þann sem vann hana, ekki er ljóst hvernig málið var lagt fyrir BMW, þ.e. hvaða spurninga var spurt, hvaða upplýsingar voru veittar um ástand hjólsins, slysið og fleiri mikilvæga þætti, og bifhjólið í heild sinni var ekki sent til skoðunar heldur eingöngu fjórir hlutar úr því sem álitsbeiðandi

valdi sjálfur. Þá er skýrslan á ensku og ekki liggur fyrir löggilt þýðing á texta hennar, hugtökum og niðurstöðu.

Augljóslega er þörf á skýrslutökum af aðilum og/eða vitnum og hugsanlega einnig dómkvaðningu matsmanna, til þess að unnt sé að taka afstöðu til ágreinings aðila. Slík sönnunarfærsla getur ekki farið fram fyrir kærunefndinni. Auk þess er ekki á valdsviði kærunefndar að taka afstöðu til þess hvort hinn meinti (leyndi) galli hafi orsakað slysið sem álitsbeiðandi lenti í á hjólinu. Þá er málið fullkomlega vanreifað um ofangreind atriði. Engin sérstök grein er gerð fyrir slysinu í málatilbúnaði álitsbeiðanda, sem þó er viðurkennt að átti sér stað, og engin gögn eru lögð fram þar að lútandi. Sérstaka athygli vekur að lögregluskýrsla er ekki lögð fram.

Með vísan til alls framangreinds ber, að áliti seljanda, að vísa málinu frá kærunefndinni. Frávísun er óhjákvæmileg, hvort heldur með vísan til 1. eða 2. mgr. 7. gr. reglugerðar nr. 766/2006. Um fordæmi varðandi frávísun vísast til álita kærunefndarinnar í málum nr. 127/2010, 54/2010, 45/2010, 68/2008, 21/2008 og 32/2007.

Seljandi krefst þess til vara að kröfum álitsbeiðanda verði hafnað. Seljandi mótmælir öllum kröfum álitsbeiðanda, hvort heldur aðal- eða varakröfum, svo og málsástæðum og lagarökum. Byggt er á því að kröfum álitsbeiðanda verði ekki fundin viðhlítandi stoð í gögnum málsins og réttarreglum. Því beri að hafna kröfum hans. Krafa seljanda er gerð í 11 tölusettum liðum.

1. Seljandi byggir meðal annars á öllum sömu málsástæðum og raktar eru að framan varðandi frávísunarkröfuna, að breyttu breytanda. Rétt þykir að rekja þær aftur hér. Einnig er byggt á öðrum málsástæðum, sem tilgreindar eru að neðan.

2.-5. Í þessum liðum er að finna sömu röksemdir hvað varðar meintan galla á bifhjólinu og í frávísunarkröfu seljanda og vísast því til þeirrar umfjöllunar.

6. Mótmælt er að seljandi hafi ekki fullnægt upplýsingaskyldu sinni við kaupin, sbr. einkum 19. gr. lausafjárkaupalaga. Engin þörf var á frekari upplýsingum um ástand bifhjólans en þeim, sem fyrir liggur og óumdeilt er að hann veitti álitsbeiðanda fyrir kaupin, sbr. það sem fram kemur í tölvupóstsamskiptum aðila. Vísað er til þess sem fyrr hefur verið rakið um hina meintu rispu og slysið sem álitsbeiðandi lenti í – og er grundvallaratriði; ósannað er að rispa hafi verið til staðar við kaupin. Um það atriði hefur álitsbeiðandi sönnunarbyrði. Þá gáfu felguskiptin og ferðin um Kjöl á hjólinu fyrr um sumarið ekkert tilefni til sérstakra upplýsinga þar að lútandi. Gildir það að sjálfsögðu bæði um fram- og afturhjólið. Alþekkt er að skipt sé um felgur og dekk á bifhjólum. Engin ástæða var til að tunda það atriði sérstaklega við kaupin umfram það sem munnlega kom fram. Eitthvert meint óhapp, sem seljandi á að hafa lent í á ferð sinni um Kjöl, er hreinn hugarburður álitsbeiðanda. Hafa ber í huga að bifhjólið er sérstaklega hannað til aksturs við erfiðar aðstæður, á grýttum vegum og utan vega. Því er með öllu ósannað að seljandi hafi vanrækt upplýsingaskyldu sína með því að leyna mikilvægum upplýsingum, að hann hafi gefið rangar upplýsingar í góðri trú og að bifhjólið hafi verið í verra ástandi en álitsbeiðandi mátti ætla miðað við kaupverð og atvik að öðru leyti. Þvert á móti bendir ekkert til annars en að hjólið hafi verið í góðu ástandi. Tekið skal fram, að seljandi hefur enga sérstaka reynslu af eða þekkingu á bifhjólum.

7. Verði talið sannað að rispa hafi verið á afturgafflinum við kaupin, reynir á skoðunar- og varúðarskyldu álitsbeiðanda sem kaupanda, sbr. 20. gr. lausafjárkaupalaga. Viðurkennt er að álitsbeiðandi skoðaði bifhjólið fyrir kaupin, sætti sig við ástand þess og gerði engar athugasemdir. Í því sambandi skal vakin athygli á sérþekkingu álitsbeiðanda á bifhjólum, en að eigin sögn hefur hann tæplega 40 ára reynslu af akstri þeirra viðfjölbreyttar aðstæður. Byggt er á því að kaupanda með slíka reynslu beri að framkvæma ítarlega skoðun á bifhjóli fyrir kaup, hvort sem hann fær sérstaka áskorun þar um eða ekki, og að við hana hafi álitsbeiðandi mátt verða var við hina meintu rispu og hugsanlega þýðingu hennar, eða að minnsta kosti að tilefni hafi verið til að láta framkvæma enn ítarlegri skoðun. Álitsbeiðandi

geti því ekki borið fyrir sig hinn meinta galla gagnvart seljanda. Hvað sem framangreindu líður er í þessu sambandi einnig óhjákvæmilegt að líta til þess, að gagnaðili greindi álitsbeiðanda sérstaklega frá því í samtölum þeirra fyrir kaupin að felgurnar hefðu skaddast og að um þær hefði verið skipt. Gaf það álitsbeiðanda enn skýrara tilefni til þess að bregðast við með sérstaklega ítarlegri rannsókn á bifhjólinu.

8. Hvað sem öðru líður er ósannað að hinn meinti galli (rispan) teljist veruleg vanefnd í skilningi 1. mgr. 39. gr. lausafjárkaupalaga. Ekki eru því skilyrði til riftunar. Þá skal vakin athygli á því að hvorki í kröfugerð né málatilbúnaði álitsbeiðanda er gerð grein fyrir því hvort og hvernig þá hann hyggist skila bifhjólinu að öllu verulegu leyti í sama ástandi og það var þegar hann tók við því, en krafa um viðurkenningu á riftun yrði tekin til greina, sbr. skilyrði 66. gr. laganna. Í því sambandi verður að hafa í huga, að af málatilbúnaði álitsbeiðanda virðist mega ráða að hann hafi sjálfur gert við hjólið að hluta eða öllu leyti. Ekki er vitað til þess að álitsbeiðandi hafi menntun eða þekkingu til slíkrar vinnu.

9. Byggt er á því að skilyrði svokallaðrar stjórnunarábyrgðar samkvæmt 1. mgr. 40. gr. lausafjárkaupalaga séu ekki fyrir hendi í þessu máli. Ósannað er að hin meinta rispa hafi verið til staðar við kaupin, eins og áður er rakið. Þá hefur áður einnig verið rökstutt að seljandi fullnægði upplýsingaskyldu sinni og vísast til þess sem um það segir. Þá er ósannað, eins og áður getur, að gagnaðili hafi veitt rangar upplýsingar í góðri trú. Byggt er á því, að ef sannað teldist að rispa hefði verið til staðar á gafflinum við kaupin, hefði maður með jafn takmarkaða þekkingu og seljandi á bifhjólum ekki getað áttað sig á henni og komið auga á hana fyrir kaupin. Hafa verður í huga að um notaðan söluhlut er að ræða, en ekki nýjan. Byggt er á því að meint rispa teldist ekki til galla í kauparéttarlegum skilningi, enda smávægileg í sjálfu sér. Jafnframt er byggt á að seljandi hefði ekki fengið ráðið við hinn meinta galla, í skilningi ákvæðisins. Samkvæmt sama ákvæði gildir stjórnunarábyrgð seljanda eingöngu um beint tjón. Möguleg stjórnunarábyrgð seljanda gæti í því tilviki eingöngu tekið til kostnaðar við viðgerð á hinni meintu rispu sérstaklega, þ.e. ef um leyndan galla teldist hafa verið að ræða. Sök þarf til að skaðabótaskyldu seljanda vegna óbeins tjóns kaupanda vegna galla, sbr. 2. mgr. 40. gr. lausafjárkaupalaga. Með vísan til alls þess sem að framan er rakið er mótmælt sem ósönnuðu að hinn meinta galla (rispuna) eða tjón álitsbeiðanda megi rekja til mistaka eða vanrækslu seljanda, sbr. a-lið 3. mgr. ákvæðisins. Þá er einnig ósannað að seljandi hafi ábyrgst einhverja tiltekna kosti bifhjólsins við kaupin, sbr. b-lið 3. mgr. ákvæðisins. Minnt skal á að meint orsakatengsl milli hins meinta galla og slyssins sem álitsbeiðandi lenti í eru með öllu ósönnuð.

10. Álitsbeiðandi krefst ekki afsláttar af kaupverði úr hendi seljanda. Á því er byggt að skilyrði hans séu hvað sem öðru líður ekki fyrir hendi. Ekki liggur fyrir hversu mikið hinn meinti galli rýrir verðmæti bifhjólsins. Ekki liggur heldur fyrir hver er viðgerðarkostnaður vegna hinnar meintu rispu sérstaklega. Þar að auki er líklegt að meint verðmætisrýrnun og meintur kostnaður þar að lútandi sé óverulegur í samanburði við kaupverðið. Því ber að hafna afslætti.

11. Að því er varðar meintan viðgerðarkostnað vegna bifhjólsins bendir seljandi á það, sem áður var nefnt, að svo virðist sem álitsbeiðandi hafi sjálfur gert við bifhjólið eftir slysið. Ekki er vitað til þess að álitsbeiðandi hafi menntun eða þekkingu til slíkrar vinnu, svo sem áður getur. Seljanda hefur ekki verið gefið neitt tækifæri til þess að koma að sjónarmiðum sínum varðandi þá hluti sem gert kann að hafa verið við eða skipt kann að hafa verið um, hvorki að því er varðar mat á nauðsyn viðgerðar, kostnað við einstaka hluti, framkvæmd vinnu eða aðra þætti sem máli kunna að skipta. Ekkert liggur fyrir um að álit óháðra aðila hafi verið fengið á þessum atriðum, hvort heldur dómkvaddra matsmanna eða annarra. Óhjákvæmilegt er því að mótmæla sem ósannaðri þörf á viðgerð á einstökum hlutum sem álitsbeiðandi vísar til, svo og fjárhæð meints viðgerðarkostnaðar vegna einstakra liða.

Álitsbeiðandi verður að bera hallann af því að hafa staðið að hinni meintu viðgerð svo sem raun ber vitni.

Bæði aðal- og varakröfu álitsbeiðanda er mótmælt með öllum framangreindum rökum. Á því er byggt að með vísan til þeirra beri að hafna kröfum álitsbeiðanda, enda telur seljandi sig hafa efnt kaupsamning aðila réttilega að öllu leyti og í fullu samræmi við reglur kauparéttar um réttar efndir kaupsamninga, svo sem fyrir er mælt í lögum um lausafjárkaup nr. 50/2000.

Meðfylgjandi andsvörum seljanda voru fréttir um bifhjólaslys álitsbeiðanda af mbl.is frá 7. ágúst 2011, sjukrabill.is frá 7. ágúst 2011 og Fréttatímanum. Þá fylgdu andsvörum ljósmyndir af umræddu bifhjóli ásamt ljósmyndum af sambærilegu hjóli.

V

Athugasemdir álitsbeiðanda við andsvör seljanda

Í athugasemdum álitsbeiðanda við andsvörum seljanda, rituðum af lögmanni álitsbeiðanda, er því m.a. hafnað að ekki sé hægt að leysa úr álitaefni því sem lagt hefur verið fyrir nefndina, nema að tekin sé afstaða til þýðingar slyssins sem álitsbeiðandi lenti í á bifhjólinu.

VI

Frekari andsvör seljanda

Í frekari andsvörum, rituðum af lögmanni seljanda, kemur m.a. fram að ítrekuð séu mótmæli við þeirri staðhæfingu álitsbeiðanda að bifhjólið hafi verið haldið galla á kaupsamningsdegi í skilningi a-liðar 2. mgr. 17. gr., c-liðar 1. mgr. 18. gr. eða annarra ákvæða laga um lausafjárkaup nr. 50/2000. Þá eru ítrekuð mótmæli við því að hinn meinti galli hafi orsakað slysið sem álitsbeiðandi lenti í á bifhjólinu eða að gagnaðili hafi gefið rangar upplýsingar í góðri trú eða vanrækt að gefa upplýsingar sbr. a- og b-liði 1. mgr. 19. gr. lausafjárkaupalaga.

VII

Enn frekari athugasemdir álitsbeiðanda við andsvör seljanda

Í athugasemdum álitsbeiðanda, rituðum af lögmanni hans, eru að mestu ítrekaðar fyrri röksemdir hans sem snúa að því að álitsbeiðandi telur ljóst að bifhjólið var haldið galla á kaupsamningsdegi.

VIII

Úr gögnum máls

Meðfylgjandi álitsbeiðni var niðurstaða sérfræðiskýrslu ökutækjaframleiðandans BMW, dags. 12. október 2011, vegna athugunar á fjórum íhlutum bifhjóls álitsbeiðanda; afturhjól ásamt felgu, ásdrif ásamt bremsudisk, drifskaft og gaffals-armi. Í samantekt (e. Summary) og niðurstöðum (e. Conclusion) skýrslunnar segir orðrétt:

„This rear wheel evinces clear signs of scraping at the rim horn of the rim on the left side as viewed in the forward direction of travel, and on one spoke (Fig. 5). The date of manufacture of the tyre is 41 2004, whereas the rim is of a later date (03/07), therefore it does not conform to the original as-delivered status (Figs. 4 to 6). The rear wheel has an insignificant vertical runout of max. 0.4 mm and also an insignificant lateral runout of max. 0.5 mm. The universal shaft evinces no abnormalities (Fig. 3). The same applies to the bearings between swinging arm and rear-wheel drive and the splines of the universal joints. The swinging arm is fractured at the rear-wheel drive mount (Figs. 7 to 9). The underside of the swinging arm exhibits damage that in our opinion pre-dates the fracture (Fig. 8). Fracture propagation proceeds

clockwise from bottom right to top left, indicative of a lateral force acting from below right or a moment acting in the clockwise direction as seen in the forward direction of travel (Figs. 10 and 11). Wall thickness in the fracture area corresponds to the drawing specification. The metallographic analysis in the vicinity of the fracture shows no indication of transgression of the requirements of QV33058 (Figs. 15 to 17). Material composition, microstructure, and hardness of the swinging arm are compliant with the drawing specifications (see the tables on Page 2).

Conclusion / recommendation. No component-related deficiencies were identified in the swinging arm. The fracture is purely a fatigue fracture which given its propagation in our opinion is indicative of a force not compatible with normal riding conditions acting from the right, possibly on the rear wheel.“

IX

Niðurstaða kæruneftdarinnar

Kæruneftnd lausafjár- og þjónustukaupa telur að ágreiningur álitsbeiðanda og seljanda falli undir valdsvið neftdarinnar, 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 kæruneftnd lausafjár- og þjónustukaupa. Ágreiningur aðila fellur undir lög nr. 48/2003 sbr. 2. og 3. mgr. 1. gr. laganna, en kæruneftndin hefur skýrt gildissvið laganna með þeim hætti að kaup á bifreiðum eða bifhjólum sem fram fara fyrir milligöngu bifreiðasala, þar sem kaupandi er einstaklingur sem kaupir söluhlut utan atvinnustarfsemi, falli undir téð lög.

Við afgreiðslu málsins hefur kæruneftndin leitað aðstoðar sérfræðings, sbr. heimild í 2. mgr. 4. gr. reglugerðar nr. 766/2006.

Eins og að framan er rakið keypti álitsbeiðandi bifhjólið xx-000 hinn 3. ágúst 2011 fyrir kr. 1.735.000. Bifhjólið er árgerð 2005 og fyrsti skráningardagur þess 23. maí 2005.

Bifhjólið var því rúmlega 6 ára á kaupdegi og hafði verið ekið 3.000 km þegar kaupin fóru fram samkvæmt því sem kemur fram í kaupsamningi og afsali.

Í kaupsamningi og afsali fyrir umþrættu bifhjóli, dags. 3. ágúst 2011, segir m.a. eftirfarandi:

„Ökutækið selst í núverandi ástandi sem kaupandi hefur kynnt sér og sætt sig við, en seljandi kann að vera ábyrgur gagnvart kaupanda vegna galla samkvæmt almennum reglum.“

Samkvæmt þessum ákvæðum kaupsamningsins falla kaupin á bifreið álitsbeiðanda undir 17. gr. neytendakaupalaga sem nær til sölu hlutar „í því ástandi sem hann er“ og sölu hluta á uppboði. Sala á notuðum hlutum fellur því alla jafna undir þessi lagaákvæði. Í 1. mgr. 17. gr. segir m.a.:

„Þótt söluhlutur sé seldur „í því ástandi sem hann er“ eða með öðrum áþekktum fyrirvara telst hann gallaður þegar:

- a. ástand söluhlutar er verra en neytandi hafði ástæðu til að ætla miðað við kaupverð og atvik að öðru leyti;
- b. fyrir liggja atvik sem lýst er í b- eða c-lið 1. mgr. 16. gr.“

Í 1. mgr. 16. gr. sem vísað er til í 17. gr. segir m.a. að söluhlutur teljist vera gallaður ef ákveðin atvik eða aðstæður eru fyrir hendi. Liðir b og c hljóða svo:

- „b. seljandi hefur við kaupin vanrækt að gefa upplýsingar um atriði varðandi hlutinn eða not hans sem seljandi hlaut að þekkja til og neytandi mátti ætla að hann fengi upplýsingar um, enda megji ætla að vanrækslan hafi haft áhrif á kaupin
- c. hann [söluhluturinn] svarar ekki til þeirra upplýsinga sem seljandi hefur við

markaðssetningu eða á annan hátt gefið um hlutinn, eiginleika hans eða notkun nema seljandi sýni fram á að réttar upplýsingar hafi verið gefnar neytanda við kaupin eða að upplýsingarnar hafi ekki haft áhrif á kaupin.“

Seljandi hefur í andsvörum sínum gert þá kröfu, með vísan til 1. og 2. mgr. 7. gr. reglugerðar nr. 766/2006 um kærunefnd lausafjár- og þjónustukaupa, að álitsbeiðni þessari verði vísað frá kærunefndinni, m.a. á þeim grundvelli að ekki sé hægt að leysa úr því álitaefni fyrir nefndinni um hvort umdeilt bifhjól sé haldið galla, nema með því að taka afstöðu til þýðingar slyssins sem álitsbeiðandi lenti í á hjólinu. Til þess þurfi sönnunarfærslu sem ekki sé hægt að koma við hjá kærunefndinni. Þessu hefur álitsbeiðandi mótmælt m.a. með þeim rökum að í álitsbeiðni lúti einungis að því hvort umrætt bifhjól hafi á kaupdegi, 3. ágúst 2011, verið haldið galla í skilningi kaupalaga, þ.e. hvort seljandi hafi brugðist skyldu sinni til þess að veita álitsbeiðanda upplýsingar um atriði sem verulegu máli skiptu varðandi kaup hans á bifhjólinu, sem seljandi vissi af og hvort ástand bifhjólsins hafi verið mun verra við kaupin en álitsbeiðandi hafði ástæðu til að ætla miðað við kaupverð og atvik að öðru leyti. Sem fyrr segir er valdsvið kærunefndarinnar afmarkað í lögum 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. Í áður nefndri 1. mgr. 7. gr. reglugerðar nr. 766/2006 segir að nefndin taki afstöðu til þess hvort ágreiningur aðila heyrir undir hana og hvort ágreiningur sé þess eðlis eða studdur þeim gögnum að nefndin geti tekið efnislega afstöðu til ágreiningsins með álitsgerð. Krafa álitsbeiðanda byggist í fyrsta lagi á því að seljandi hafi, við sölu á umræddu bifhjóli, vanrækt að gefa upplýsingar um atriði varðandi bifhjólið eða not þess sem seljandi hlut að þekkja til og álitsbeiðandi mátti ætla að hann fengi upplýsingar um og að sama skapi að bifhjólið hafi ekki svarað til þeirra upplýsinga sem seljandi hafði við markaðssetningu eða á annan hátt gefið upp um hjólið. Vísar álitsbeiðandi í þessu samhengi til a- og b-liðar 1. mgr. 19. gr. laga nr. 50/2000 um lausafjárkaup, en ákvæðið á sér hliðstæðu í b-lið 1. mgr. 16. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup. Samkvæmt álitsbeiðni varða eru þau atriði eða þær upplýsingar sem hér er átt við óhapp sem seljandi mun hafa lent í á bifhjólinu fyrir sölu þess sumarið 2011, en í kjölfar atviksins þurfti að skipta um felgur á bæði fram og afturhjóli bifhjólsins, sem er óumdeilt, auk þess sem álitsbeiðandi heldur því fram að sama óhapp hafi valdið því að gaffals-armur hjólsins rispaðist, en því hefur álitsbeiðandi mótmælt. Í skýringum með frumvarpi til laga nr. 48/2003 um neytendakaup segir m.a. um b-lið 1. mgr. 16. gr.:

„[...] Þá er það skilyrði samkvæmt ákvæðinu að neytandi hafi mátt ætla að hann fengi upplýsingar um þessi atriði. Einnig verður vanrækslan að hafa haft áhrif á það að kaup voru gerð. Í raun felst í ákvæðinu skylda seljanda til að gefa upplýsingar um alla galla eða óheppilega eiginleika söluhlutar sem máli skipta en kanna verður í hverju einstöku tilviki fyrir sig til hvaða upplýsinga ákvæðið nær. Um er að ræða lágmarksreglu, sem ekki er unnt að víkja til hliðar með almennri tilvísun eins og þeirri að hlutur sé „seldur í því ástandi sem hann er“. Nær upplýsingaskylda seljanda ekki aðeins til atvika sem hann þekkir heldur líka til atvika sem ekki er afsakanlegt að seljandinn viti ekki um. Láti seljandinn hjá líða að upplýsa um slík atvik eru afleiðingarnar eftir atvikum þær að söluhlutur telst gallaður.“

Ofangreint ákvæði hefur helst þýðingu varðandi mikilvæga eiginleika söluhlutar sem ekki er hægt að sjá við venjulega skoðun. Dæmi um slíkt getur verið þegar að seld bifreið hefur lent í alvarlegum árekstri og það sést ekki við venjulega skoðun. Að mati kærunefndarinnar ræðst niðurstaða um það hvort álitsbeiðanda hafi verið skylt að veita upplýsingar um það óhapp sem hann varð fyrir á bifhjólinu á ferð sinni yfir Kjöl á því hve alvarlegt óhappið var. Smávægilegt óhapp á ómalbikuðum fjallvegi, sem þó getur haft þær afleiðingar að felgur bifhjóls verði fyrir svo miklum skemmdum að skipta þurfi um þær, eða

að rispa komi á gaffals-arms, getur að mati kærunevndarinnar ekki talist virkja þá skyldu seljanda sem kveðið er á um í b-lið 16. gr. Myndi því niðurstaða um það hvort seljanda hafi verið skylt að veita kaupanda upplýsingar á grundvelli ákvæðisins, í þeim tilvikum þar sem deilt er um alvarleika óhappsins svo sem er í máli þessu og þar engar nákvæmar upplýsingar liggja fyrir um atvikið, ekki geta ráðist af öðru en skýrslutöku af seljanda, sem varð fyrir óhappinu og/eða skýrslutökum af meðreiðarmönnum hans þegar óhappið átti sér stað. Skv. 8. gr. reglugerðar nr. 766/2006 um kærunevndina skal málsmeðferð fyrir kærunevndinni vera skrifleg og kallar nefndin ekki fyrir sig vitni. Kærunevndin hefur því ekki heimild til að efna til slíkra yfirheyrslna og lítur svo á, m.a. af þeim sökum, að ágreiningur aðila að þessu leyti sé þess eðlis að hún geti ekki tekið afstöðu til hans með álitsgerð, sbr. 1. mgr. 7. gr. reglugerðar nr. 766/2006.

Álitsbeiðandi byggir einnig kröfugerð sína á því að ástand bifhjólsins hafi verið mun verra en hann mátti ætla miðað við kaupverð og atvik að öðru leyti. Vísar álitsbeiðandi í þessu samhengi til c-liðar 1. mgr. 19. gr. lausafjárkaupalaga, en ákvæðið á sér hliðstæðu í a-lið 1. mgr. 17. gr. laga nr. 48/2003 um neytendakaup. Vísar álitsbeiðandi í álitsbeiðni sinni sérstaklega í þessu samhengi til skurðar eða rispu á gaffals-armi bifhjólsins. Að mati kærunevndarinnar ræðst niðurstaða um það hvort umræddur skurður eða rispa á gaffals-arminum sé galli í skilningi laganna, á því í fyrsta lagi, hvort skurðurinn hafi verið til staðar við kaupin og í öðru lagi hvort skurðurinn eða rispan hafi haft áhrif á burðar- og álagsþol bifhjólsins. Hafi skurðurinn eða rispan einungis þær afleiðingar á eiginleika bifhjólsins um sé að ræða útlitslýti, gæti að mati kærunevndarinnar vart verið um galla að ræða í skilningi laga. Hafi rispan eða skurðurinn hins vegar áhrif á burðar- og álagsþol bifhjólsins er ekki útilokað að um galla væri að ræða í skilningi a-liðar 1. mgr. 17. gr. laganna. Sönnunarbyrði um slíkt, hvílir hins vegar á álitsbeiðanda, en að mati kærunevndarinnar, getur hér ekki komið til álita að hægt sé að beita ákvæðum 18. gr. laganna, sbr. niðurlagsákvæði 2. mgr. þeirrar lagagreinar.

Álitsbeiðandi hefur í máli þessu lagt fram sérfræðiskýrslu frá ökutækjaframleiðandanum BMW þar sem m.a. er fjallað um téðan skurð eða rispu á gaffals-armi bifhjólsins. Í skýrslunni er lagt það mat á skurðinn eða rispuna, að hún hafi komið til áður en bifhjólið varð fyrir því tjóni hinn 8. ágúst 2011, sem m.a. leiddi til líkamstjóns álitsbeiðanda. Hins vegar verða, að mati kærunevndarinnar, engar ályktanir dregnar af téðri skýrslu um það hvort sá skurður eða rispa hafi haft áhrif á styrk gaffals-armsins. Utan framlagðrar skýrslu frá hinum erlenda ökutækjaframleiðanda er ekki fyrir að fara öðrum gögnum um hvort gaffals-armurinn hafi verið haldinn galla eða hvers eðlis sá galli kann að vera. Þá hefur álitsbeiðandi mótmælt því að umrædd rispa eða skurður hafi verið til staðar við kaupin. Getur kærunevndin því ekki, á grundvelli fyrirbyggjandi gagna, tekið afstöðu til þess hvort úrbótaréttur af einhverju tagi sé fyrir hendi.

Kærunevndin telur því með vísan til þess sem að framan er rakið að hún verði að vísa frá kröfu álitsbeiðanda eins og hún liggur fyrir samkvæmt ákvæðum 1. mgr. 7. gr. reglugerðar nr. 766/2006 um kærunevnd lausafjár- og þjónustukaupa.

X

Álitsorð

Álitsbeiðni, X er vísað frá kærunefnd lausafjár- og þjónustukaupa.

Pétur Örn Sverrisson
formaður

Jón Rúnar Pálsson

Hildigunnur Hafsteinsdóttir