

## TARBIJAVAIIDLUSTE KOMISJONI OTSUS

Asja number	19-1/20-17523-009
Otsuse kuupäev	1. sept 2021
Komisjoni koosseis	Esimees Kai Amos, liikmed Martin Simmermann, Kristel Ütsi
Tarbija	
Kaupleja	Elisa Eesti AS, 10178070
Tarbija nõue	Tuvastusnõue
Asja läbivaatamise aeg	6. mai 2021

### **Resolutsioon:**

1.Jätta tarbija avaldus rahuldamata.

Kui vaidlevad pooled otsusega ei nõustu, on neil õigus pöörduda sama vaidluse läbivaatamiseks maakohtusse.

Kaupleja peab Tarbijakaitse ja Tehnilise Järelevalve Ametit kirjalikult teavitama otsuse täitmisest 30 päeva jooksul arvates otsuse ameti veebilehel avaldamise päevale järgnevast päevast või samas asjas maakohtusse pöördumisest, lisades ära kirja maakohtule esitatud hagiavaldusest.

### **Asjaolud:**

Tarbija pöördus tarbijavaidluste komisjoni poole järgmistel asjaoludel: tarbija sõlmis kauplejaga 20.11.2020 teenusepaketiga Elisa Ulme 19 liitumislepingu nr 10177821 ja ostis 23.11.2020 telefoni teel tehtud pakkumise alusel mobiiltelefoni Apple iPhone SE 128GB hinnaga 519 eurot. Tarbija sõlmis 23.11.2020 osamaksetega vara müügilepingu, milline sisaldas ka sidevahendi teel sõlmitud müügilepingust taganemise tingimusi: Tagastamisele kuuluva Seadme halvenemise korral klient vastutab Seadme kasutamisest tingitud väärtuse vähenemise eest üksnes juhul, kui klient on Seadet kasutanud muul viisil, kui on vaja Seadme olemuses, omadustes ja toimimises veendumiseks. Et veenduda Seadme olemuses, omadustes ja toimimises, peaks klient käsitsema ja kasutama seadet üksnes nii, nagu lubatakse tavapärastel seda teha Elisa müügiesinduses (nt ei tohi seadmesse paigaldada SIM-kaarti, seadmelt eemaldada kaitsekilesid, seadet ei tohi kasutusse võtta, seadme karpi ei tohi katki teha, seadme lisavarustust ei tohi pakendist välja võtta ja kasutada, Apple seadmeid ei tohi sisse lülitada). Tarbija taganes 26.11.2020 müügilepingust ja tagastas telefoni kauplejale. Kaupleja tegi 01.12.2020 mobiiltelefonile ekspertiisi, mille käigus tuvastati, et tarbija rikkus müügilepingust taganemise tingimusi. Tarbija oli telefoni paigaldanud SIM-kaardi ja tulemusena aktiveeriti 23.11.2020 tootjagarantii. Selline telefon on kasutatud telefon, kaupleja ei saa seda algse hinnaga müüa. Ekspert hinnangu kohaselt vähenes väärtus 25% võrra summas 129,75 eurot, tagastatud telefoni väärtus oli 389,25 eurot. Kaupleja esitas tarbijale nõude ja tasumiseks arve nr 2029750361 väärtuse vähenemise hüvitamiseks summas 129,75 eurot. Tarbija ei nõustunud kaupleja väärtuse vähendamise selgitades, et ei ole telefoniga tutvunud teisti kui poes.

Tarbija soovib tuvastada, et kauplejal puudub õigus temalt arve nr 2029750361 alusel nõuda

väärtuse vähenemise kahju 129,75 euro ulatuses.

### **Kaupleja seisukoht:**

Kaupleja vaidles tarbija nõudele vastu, kuna tarbija rikkus sidevahendi teel sõlmitud müügilepingust taganemise tingimusi. Kaupleja edastas tarbijale enne müügilepingu sõlmimist "Infolehe lepingu sõlmijale" ning palus lepingueelse teabega tutvuda. Infolehe allkirjastamisega kinnitas tarbija, et on enne lepingu sõlmimist tutvunud lepingueelse teabega ning kinnitab, et need on talle arusaadavad. Infolehel oli avaldatud järgmised tingimused: Tagastamisele kuuluva seadme halvenemise korral vastutate seadme kasutamisest tingitud väärtuse vähenemise eest üksnes juhul, kui Te olete Seadet kasutanud muul viisil, kui on vaja seadme olemuses, omadustes ja toimimises veendumiseks. Et veenduda seadme olemuses, omadustes ja toimimises, peaksite käsitsema ja kasutama seadet üksnes nii, nagu lubatakse tavapärastel seda teha Elisa müügiesinduses. Nt seadmelt ei tohi eemaldada kaitsekilesid, seadmesse ei tohi paigaldada SIM-kaarti, seadet ei tohi ühendada WI-FI võrgu ega arvutiga vältimaks müügigarantii aktiveerimist, seadmesse ei tohi luua kasutajakontot, seadet ei tohi igapäeva kasutusse võtta, seadme karpi ei tohi katki teha, seadme lisavarustust ei tohi pakendist välja võtta ja kasutada. Kaupleja ei nõustu tarbija väitega, et ta lülitas telefoni sisse üksnes veendumaks, kas seade töötab ning on töökorras. Tarbija ühendas telefoni pärast sisselülitamist internetiga ning alust selle seadustamist. Tootjagarantii aktiveerimise tõttu kaotas telefon oma väärtust. Ekspert hinnangu kohaselt on vähenes väärtus 25%. Tarnija nõue ei ole põhjendatud.

### **Komisjoni põhjendus:**

Komisjon, tutvunud asja materjaliga, leidis, et tarbija nõue ei kuulu rahuldamisele.

Pooled sõlmisid sidevahendi abil müügilepingu, millist reguleerib VÕS § 208 jj. Lisaks müügilepingu sätetele kuuluvad kohaldamisele ka sidevahendite abil sõlmitud lepingu sätted. VÕS § 56 lg 1 kohaselt võib tarbija müügilepingust taganeda põhjust avaldamata 14 päeva jooksul asja valdusesse saamisest ja kaupleja peab VÕS § 56<sup>1</sup> lg 1 kohaselt tagastama lepingu alusel saadud tasud 14 päeva möödumisel. VÕS § 56<sup>2</sup> reguleeris tarbija kohustusi lepingust taganemisel, lg 4 kohaselt vastutab tarbija tagastamisele kuuluva asja halvenemise korral asja kasutamisest tingitud väärtuse vähenemise eest üksnes juhul, kui ta on asja kasutanud muul viisil, kui on vaja asja olemuses, omadustes ja toimimises veendumiseks. Et veenduda asja olemuses, omadustes ja toimimises, peaks tarbija käsitsema ja kasutama asja üksnes nii, nagu tal lubatakse tavapärastel seda teha poes. Kui tarbija taganes müügilepingust, siis on kauplejal VÕS § 189 lg 4 ja 5 kohaselt õigus tarbijalt nõuda väärtuse vähenemise või kantud kulude hüvitamist.

Tarbija selgitas, et ei kasutanud telefoni muul viisil kui poes, seetõttu ei ole kaupleja vastuväited põhjendatud. Tarbija sõnul on ka poes võimalik veenduda, kas telefon töötab ja on võimalik kasutada internetti. Nii on võimalik veenduda, et seade on töökorras. Tarbija ei olnud tuttav iPhone menüü ja muuga, ta ei soovinud minna esindusse, et seal seadme ja menüüga tutvuda. Seetõttu oli telefoni sisse lülitamine veendumine seadme omadustes ja toimimises. Tarbija ei nõustunud ka väärtuse vähenemise ulatusega leides, et kaupleja vähendatud ulatus 25% ei ole millegagi põhjendatud. Tarbija on rääkinud ka teiste teenusepakkujatega ja nende arvates ei saa sisselülitamine telefoni väärtust vähendada 25% võrra. Tarbija ei tõendanud oma väidet, et kaupleja müügiesinduses oleks saanud ostetud telefoniga tutvumisel kasutada ka internetti, samuti on tõendanud väide, et teised müüjad vähendavad kasutuselevõetud telefoni väärtust vähem kui 25% alhinnast.

Kaupleja selgitas, et müügiesindustes ei saa telefoniga tutvumisel internetti kasutada, kuna

kui seade saab esimese ühenduse internetiga, siis saadetakse Apple serverisse kohe info seadme kasutuselevõtu, tootja garantii aktiveeritakse ja see tähistab telefoni kasutamise algust. Müügiesindustes võib seadet vaid sisse lülitada ja veenduda selles, kas seade lülitub sisse. Müügiesindustes ei ole võimalik enne seadme ostu alustada seadme samm-sammult seadistamisega selle kasutuselevõtmiseks, mille lõpptulemusena aktiveerub seadmel müügigarantii. Seadme tagastusakti kohaselt vastutab tarbija seadme väärtuse vähenemise eest juhul, kui on seadet kasutanud muul viisil, kui on vaja seadme olemuses, omadustes ja toimimises veendumiseks. Tarbija rikkus kokkulepitud tingimusi, kuna ta jätkas pärast telefoni sisse lülitamist selle seadistamist, ühendas seadme wifi võrku või kasutas mobiilset andmesidet. Kaupleja tõendab väärtuse vähenemise ulatust hoolduskeskuse Fonum eksperthinnanguga. Selle kohaselt on väärtuse vähenemine 25% võrra. Kaupleja selgitustel on see põhjendatud ulatus ja tuleneb tagastatud seadmete järelturu analüüsist. Väärtuse vähenemist mõjutab lühenenud tootja garantii, uute mudelite kiire pealetulek ja tarbijate ostukäitumine järelturul.

Komisjoni hinnangul ei ole tarbija nõue põhjendatud. Asjas olevate tõenditega on tõendatud, et kaupleja teavitas tarbija enne telefoni üleandmist sidevahendi teel sõlmitud müügilepingu taganemise tingimustest, muuhulgas oli üheks tingimuseks see, et tarbija ei tohtinud pärast telefoni sisselülitamist seda ühendada internetiga ega asuda seda seadistama. Tarbija oli selle tingimusega nõus ja sõlmis kauplejaga lepingu.

Komisjoni hinnangul on kaupleja poolt lepingust taganemise eeldusena seatud telefoni kasutamist välistav tingimus mõistlik. Tingimuse eesmärgiks tagada ostetud asja säilimine ja ära hoida väärtuse vähenemine. Sellega tagatakse kauplejale võimalus tarbija poolt tagastatud telefoni algse hinnaga edasi müüa, samuti kaitstakse tarbijaid võimalike väärtuse vähenemise nõuete eest.

Selles lepingulises suhtes ei ole tarbija õigusi piiratud enam kui see oleks mõistlik. Kui tarbija ei soovinud kauplejaga müügilepingust taganemist piiravas tingimuses kokku leppida, oli tarbijal võimalus jätta kauplejaga müügileping sõlmimata. Pärast lepingu sõlmimist oleks tarbija saanud minna müügiesindusse ja tutvuda seal lubatavas ulatuses telefoniga; või olukorras, kus tarbija ei tundnud piisavalt selle telefoni menüüd ja muud, oleks tarbija saanud esmalt tutvuda telefoni kasutusjuhendis avaldatud menüü kuva ja selgitustega; või oleks tarbija võinud telefoniga tutvumisel piirduda lepingutingimusena lubatud üksnes sisselülitamisega.

Komisjon kontrollib vaidluste lahendamisel lepingupoolte poolt oma kohustuste täitmist. Antud juhul on pooled kehtivalt sõlminud kokkuleppe mitte asuda telefoni kasutama kuni müügilepingust taganemise otsustamiseni. VÕS § 76 kohaselt tuleb kohustus täita vastavalt lepingus kokkulepitud tingimusele, kohustuse täitmata jätmine tähendab lepingu rikkumist, millisega kaasnevad õiguslikud tagajärjed. Tarbija ei vaidle vastu, et rikkus lepingut ja aktiveeris telefoni enne selle kauplejale tagastamise otsustamist. Tarbija ei esita rikkumise kohta ühtegi mõjuvat põhjust. Tarbija esitatud põhjendused ei kuulu arvestamisele, tarbija oleks saanud rikkumise ära hoida.

Üldteada on, et pärast tootja garantii aktiveerimist selle telefoni väärtus edasimüügil väheneb. Tarbijapoolse rikkumise tagajärjel vähenes kauplejale tagastatud telefoni väärtus, tarbijale oli lepingu kohaselt selline väärtuse vähenemine ette nähtav. Kauplejal tekkis tarbija vastu VÕS § 562 lg 4 ja VÕS § 189 lg 4, lg 5 alusel väärtuse vähenemise hüvitamise nõue. Neil asjaoludel ei ole tarbija nõue põhjendatud ja ei kuulu rahuldamisele.

Komisjon võttis otsuse vastu lihthääldenamusega, poolt hääletas kaks liiget. Otsusega ei nõustunud kolmas liige, kes jäi otsuse suhtes eriarvamusele.

TKS § 60 lg 2 järgi kui pooled komisjoni otsusega ei nõustu ja seda ei järgi võivad nad pöörduda sama vaidluse läbivaatamiseks maakohtusse.

Kai Amos

/allkirjastatud digitaalselt/

Martin Simmermann

/allkirjastatud digitaalselt/

Kristel Ütsi

/allkirjastatud digitaalselt/