

TARBIJAVAIKLUSTE KOMISJONI OTSUS

Asja number	19-1/21-07008-013
Otsuse kuupäev	6. dets 2021
Komisjoni koosseis	Esimees Aase Sammelselg, liikmed Anastasia Nezgovorova, Kerly Kirsipuu
Tarbija	
Kaupleja	Ehituskonsult Grupp OÜ, 11225297
Tarbija nõue	Tasu osaline tagastamine.
Asja läbivaatamise aeg	3. nov 2021

Resolutsioon:

Komisjon otsustas:

1. jätta avaldus rahuldamata.

Kui pooled komisjoni otsusega ei nõustu või seda ei järgi, on neil õigus pöörduda sama vaidluse läbivaatamiseks maakohtusse.

Asjaolud:

Pooled sõlmisid 2.märtsil 2021 käsunduslepingu, millega kaupleja võttis endale kohustuse viia läbi korteri ja välisseina vuugi vaatlus, mõõdistada niiskustaset ja mõõta termokaameraga konstruktsiooni soojapidavust, so teha tehniline ekspertiis ning anda tellijale nõuanded tuvastatavate puuduste likvideerimiseks. Tarbija võttis endale kohustuse maksta teenuse eest 300,00 eurot.

Kaupleja töötaja vaatas objekti üle 10.märtsil 2021 ja esitas 29.märtsil 2021 tarbijale esimese osamakse (150,00 eurot) tasumiseks arve nr 6209. Tarbija tasus arve 30.märtsil 2021. Ülevaatuse ja hinnangute kokkuvõtte saadeti tarbijale kooskõlastamiseks 27.aprillil 2021, mille järgselt vahetasid pooled dokumendi sisu osas arvamusi. Tarbijaga kooskõlastatud versiooni allkirjastas kaupleja 7.mai 2021 ning edastas töö nr 2021-35 ja 10.mai 2021 arve nr 6265 tarbijale. Tarbija tasus teise osamakse summas 150,00 eurot kauplejale 11.mai 2021.

Tarbija väidab, et kaupleja ei ole kokkulepitud tööd teinud. Kaupleja ei teinud termokaameraga mõõtmisi ja kasutas töö tegemiseks nõutavat pädevust mitteomavat töötajat. Kaupleja ei järginud ehitise auditi läbiviimise korda ja kutsesstandardis ettenähtud nõudeid.

Tarbija nõuab kauplejalt 150,00 euro tagastamist.

Kaupleja seisukoht:

Kaupleja tarbija etteheidetega ei nõustu. Väidab, et lepingu eesmärk on saavutatud. Töö käigus tuvastati tubades liigniiskuse ja hallituse põhjused ja anti soovitusel olukorra parandamiseks. Tulemus on vormistatud aktis, mille sisu on eelnevalt tarbijaga kooskõlastatud. Lõplik akt on tarbijale üle antud, mille järgselt tarbija on teise osamakse tasunud. Tasu tagasinõue on suunatud tasuta teenuse saamisele, mis ei ole põhjendatud.

Komisjoni põhjendus:

Tarbijakaitseseaduse § 51 järgi lahendatakse vaidlus poolte kirjalikult esitatud ning sekretariaadi kogutud teabe ja tõendite alusel.

Võlaõigusseaduse (VÕS) § 3 p 1 järgi tekib võlasuhe muu hulgas lepingust. Esitatud tõenditest saab järeldada, et poolte õigussuhe põhineb käsunduslepingul. VÕS § 619 järgi kohustub käsundisaaja vastavalt käsunduslepingule osutama käsundiandjale teenuseid, käsundiandja aga maksma talle selle eest tasu, kui selles on kokku lepitud.

Pooled on lepingus kokku leppinud, et ülevaatuse akt (käsundisaaja aruanne) vormistatakse kooskõlas majandus- ja taristuministri 24.septembri 2015 määrusega nr 116 „Ehitise auditi tegemise kord” koos fotoaruandega ja digitaalselt.

Lepingus osundatud määrus kaotas kehtivuse 23.oktoobrist 2020, kui jõustus sama valdkonda reguleeriv, 12.oktoobril 2020 majandus- ja taristuministri määrusega nr 61 vastu võetud „Ehitise auditi tegemise kord”. Komisjoni arvates tuleb lepingut tõlgendada viisil, et kaupleja pidi järgima lepingu sõlmimise ajal kehtivat korda.

Pooled vaidlevad selles, kas käsund on täidetud pädeva isiku poolt. Tarbija heidab kauplejale ette asjaolu, et tema korteris ülevaatuse teinud isikule ei ole omistatud diplomeeritud ehitusinseneri 7. taset. Kaupleja seda asjaolu ei vaidlusta, kuid väidab, et tarbijale üleantud töö on koostatud ja allkirjastatud pädeva isiku poolt.

Kõnealusel juhul on tarbija sõlminud lepingu juriidilise isikuga, kes realiseerib oma õigusi ja kannab kohustusi tema nimel tegutsevate füüsiliste isikute kaudu. Seega tuleb hinnata, kas kaupleja eest ja nimel käsundi täitnud isikul on vastav pädevus.

Ehitusseadustiku (EhS) § 24 lg 1, 4 ja 5 järgi võib ettevõtja ja pädev isik ehitusalal (sh ehituse auditi tegemine) majandustegevuse korras pakkuda oma teenuseid ning tegutseda, kui ettevõtja vastutusel ja heaks tegutseva pädeva isiku kvalifikatsiooni tõendab haridusel ja töökogemusel põhinev kutseseaduse kohane kutse või muu õigusakti kohane pädevustunnistus.

Pooled ei vaidle selles, et tarbija käsundi põhjal koostatud ehituse auditi on kaupleja nimel allkirjastanud kaks spetsialisti, sh ehitusinsener V.Mamona, kellele on omistatud diplomeeritud ehitusinseneri tase 7.

Pooled ei ole kokku leppinud konkreetsetes isikutes, kelle kaudu kaupleja käsundi täidab. Seega puudub tarbijal õigus nõuda kauplejalt käsundi täitmiseks vajalike tegevuste läbiviimist konkreetse füüsilise isiku poolt; tarbija nõue piirdub vaid sellega, et kaupleja töö protsess toimuks seaduses nõutava pädevusega isiku kaudu.

EhS § 23 lg 1 järgi teeb, kontrollib või juhib pädev isik iseseisvalt oma pädevusega seonduval tegevusalal tööd ja vastutab selle eest, esitab enda nimel, ettevõtja heaks tegutsedes ka ettevõtja nimel, tehnilisi seisukohti ning vajaduse korral korraldab ressursside jagamist ja teiste tööd. Isik on pädev, kui tal on töö eripärale vastav kvalifikatsioon.

EhS § 24 lg 4 järgi peab tegevusaladele vastavad täpsemad kvalifikatsiooninõuded kehtestama valdkonna eest vastutav minister määrusega. Ettevõtlus- ja infotehnoloogiaministri 23.novembri 2017 määruse nr 61 „Kvalifikatsiooni tõendamise

nõudega ehituse tegevusalade täpsem jagunemine ja nendele tegevusaladele vastavad täpsemad kvalifikatsiooninõuded” § 1 lg 1 järgi määratakse määruse §-des 2–9 (sh ehituse audit) nimetatud juhtudel isiku kvalifikatsiooni ulatus kindlaks kutse andmise aluseks olnud kutsestandardi alusel.

SA Kutsekoda kutsestandard on dokument, milles kirjeldatakse tööd ning töö edukaks tegemiseks vajalike oskuste, teadmiste ja hoiakute kogumit ehk kompetentsusnõudeid. Kutsestandardeid kasutatakse õppekavade koostamiseks ja kutse andmiseks. Kutsestandardi „Diplomeeritud ehitusinsener, tase 7” osa A.1 järgi on 7. taseme diplomeeritud ehitusinsener spetsialist, kes vastutab nii iseenda kui enda poolt juhitud töörühma töö tulemuste eest.

Eelnevat kokku võttes leiab komisjon, et tarbija etteheited töö protsessis ehitusspetsialisti (AS) kasutamise kohta ei ole hinnatavad lepingu ega ka õigusaktidest tulenevate nõuete rikkumisena. VÕS § 622 järgi eeldatakse, et käsundisaaja peab käsundi täitma isiklikult; siiski on käsundisaajal seejuures õigus kasutada käsundi täitmisel kolmanda isiku abi.

Komisjon selgitab, et kutsestandardis 7. taseme ehitusinseneri töö protsesside ja tegevuste kirjeldamisest ei saa järeldada, et kõiki nimetatud tegevusi peab vastavat taset omav isik tegema isiklikult. Eelpool osundatud seaduste ja ka viidatud kutsestandardi järgi on pädeval isikul õigus kasutada abilisi, kontrollides ja koordineerides nende tegevust ning vastutades pädev isikuna nende tegevuse eest samaväärselt enda tegevusega.

Tarbija väidab, et kaupleja töö 2021-35 olnuks teistsuguse sisuga, kui kohapealse ülevaatus oleks teinud 7. taset omav ehitusinsener. Komisjon seda seisukohta ei jaga. Komisjon eeldab töö allkirjastanud isikul (VM) kutseoskuste ja teadmiste olemasolu. Samuti eeldab komisjon, et pädeva isiku korraldamisel on tehtud piisavad uuringud täitmaks lepingu eesmärki. Vastupidise tõendamise kohustus lasub tarbijal. Komisjonile ei ole esitatud mingeid tõendeid, millest saaks järeldada, et korteris toimunud ülevaatus ja selle dokumenteerimine (fotod ja kirjeldus) ei kajasta tegelikku seisukorda.

Tarbija heidab kauplejale ette termokaameraga mõõtmiste tegemata jätmist; sellekohane kohustus tulenes lepingu p-st 1.1.1. Pooled ei vaidle selles, et kaupleja termokaameraga mõõtmisi ei teinud. Tarbija nõuab kauplejalt tasu osalist tagastamist, millega kaupleja ei nõustu.

Komisjoni arvates ei ole kõnealusel juhul siiski tegemist lepingu olulise rikkumisega. VÕS § 621 järgi peab käsundisaaja käsundi täitmisel järgima käsundiandja juhiseid. Kui käsundisaaja peab käsundi täitma oma erialastele teadmiste või võimetele tuginedes, ei või käsundiandja anda üksikasjalikke juhiseid käsundi täitmise viisi ega tingimuste suhtes. VÕS § 620 järgi peab käsundisaaja käsundi täitmisel tegutsema käsundiandjale lojaalselt ja käsundi laadist tuleneva vajaliku hoolsusega. Oma majandus- või kutsetegevuses tegutsev käsundisaaja peab lisaks lojaalsuskohustusele toimima üldiselt tunnustatud kutseoskuste tasemel.

Komisjon nõustub kauplejaga selles, et tarbija juhised töö 2021-35 sisu osas ei saanud olla kauplejale siduvad. Ehitise auditi tegemisel peab arvamuse koostaja lähtuma objektiivsetest asjaoludest ja neid hindama oma erialaste teadmiste ja võimete põhjal. Komisjonile ei ole esitatud mingeid tõendeid, millest saaks järeldada, et tellijale üleantud töös 2021-35 esineks sisulisi puudusi.

Kaupleja on arvamuses kirjeldanud dokumendi koostamise protsessi ja esitanud komisjonile kaks tööversiooni ning 7.mail 2021 allkirjastatud arvamuse. Allkirjastatud töö p-s 3.3.2 on kirjeldatud, et „Fassaadi viimistluspleki seintele kinnitamiseks kasutatud hermeetik on amortiseerunud. Kuna läbijooksude põhjused on seotud ebahermeetilisusega, ja mitte konstruktsioonide soojusjuhtivusega, siis uuringuid termokaameraga ei teostatud”.

VÕS § 628 järgi eeldatakse, et tasu kuulub maksmisele pärast käsundi täitmist. Käsundisaaja võib enne käsundi täitmisele asumist nõuda käsundiandjalt mõistlikus ulatuses ettemakset tasu ja hüvitamisele kuuluvate kulude eest.

Pooled on kokku leppinud tasu maksmise 1/2 osas peale objekti ülevaastust ja 1/2 osas peale tellimuse täitmist esitatud arvete alusel. Kaupleja on tarbijale arved esitanud ja tarbija on need tasunud. Seega on tasu maksmise kohustus kokkulepitud ulatuses täidetud.

Komisjoni arvates puudub tarbijal tasu tagastamise nõue. VÕS § 76 järgi tuleb leping täita vastavalt lepingule ja seadusele. Komisjon selgitab tarbijale, et lepingu täitmise hindamisel lähtutakse muu hulgas lepingu sõlmimise eesmärgist. Lepingu p 1.1.1 järgi oli auditi eesmärgiks korteri elutoas liigniiskuse ja hallituse tekkepõhjuste määramine. Kaupleja on tarbijale üleantud töös need põhjused välja toonud (akti järeldused 4.1 ja 4.2 ja eelnevad selgitused) ning selgitanud parandamise võimalusi. Muu hulgas sisalduvad töös selgitused külmasildade kohta.

VÕS § 76 lg 4 järgi eeldatakse juhul, kui võlausaldaja on talle täitmisena pakutu vastu võtnud, et täitmine oli täielik, täitmisena pakutu oli võlgnetav (vastas lepingule) ja kohustus täideti kohaselt.

Komisjoni hinnangul on VÕS §-s 76 lg 4 ettenähtud eeldused täidetud. Tarbija 7.mail 2021 üleantud töö vastu võtnud ja heaks kiitnud, tasudes mõistlikul ajal peale töö saamist kaupleja arve (teise osamakse). Sellega on tarbija muu hulgas aktsepteerinud kaupleja põhjendusi termokaameraga mõõtmiste tegemata jätmise kohta. Kõnealusel juhul saavutati lepingu eesmärk teiste seadmete kasutamise ja analüüsi teel.

Komisjon selgitab tarbijale, et lepingu alusel tasuta tagasi nõudmiseks peab esinema õiguslik alus. Kõnealune leping on jätkuvalt kehtiv, seda ei ole tühistatud ega selle tühisusele osundatud. Tarbija ei ole lepingut enne täitmist üles öelnud. Tarbija nõue tasu tagastamises ei põhine lepingul ega ka seadusel.

Eelnevat kokku võttes leiab komisjon, et tarbija nõue ei ole põhjendatud ja tuleb jätta rahuldamata.

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

Aase Sammelselg
/allkirjastatud digitaalselt/

Kerly Kirsipuu
/allkirjastatud digitaalselt/

Anastasia Nezgovorova

/allkirjastatud digitaalselt/