

**ÚRSKURÐUR**  
**ÁFRÝJUNARNEFNDAR NEYTENDAMÁLA**

---

**MÁL NR. 8/2018**

Kæra Tölvulistans ehf. á [ákvörðun Neytendastofu nr. 20/2017](#).

1. Þann 6. maí 2019 er tekið fyrir mál áfrýjunarnefndar neytendamála nr. 8/2018: Kæra Tölvulistans ehf. á ákvörðun Neytendastofu nr. 38/2018 frá 5. nóvember 2018. Í málinu úrskurða Halldóra Þorsteinsdóttir, Áslaug Árnadóttir og Gunnar Páll Baldvinsson.
2. Með kæru, dags. 3. desember 2018, hefur kærandi kært til áfrýjunarnefndar neytendamála ákvörðun Neytendastofu frá 5. nóvember 2018 um að hann hafi með birtingu fullyrðinganna „lægra verð“ og „betra verð“ brotið gegn 4. mgr. 6. gr., d. lið 1. mgr. 9. gr. og 1. mgr. 8. gr., sbr. 5. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu. Með ákvörðuninni var kæranda með vísan til 2. mgr. 21. gr. b. laga nr. 57/2005 bannað að viðhafa umrædda viðskiptahætti. Með vísan til sama lagaákvæðis var þeim fyrirmælum beint til kæranda að fjarlægja auglýsingar sem innihéldu fullyrðingarnar af samfélagsmiðlum. Þá var kæranda gert að greiða stjórnvaldssekt að fjárhæð 1.000.000 krónur á grundvelli a. liðar 1. mgr. 22. gr. laga nr. 57/2005. Kærandi krefst þess að hin kærða ákvörðun verði felld úr gildi, til vara að honum verði ekki gerð sekt en að því frágengnu að sektin verði lækkuð.
3. Kæruheimild er í 2. mgr. 4. gr. laga nr. 62/2005 um Neytendastofu, sbr. 4. mgr. 4. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu.

**MÁLAVEXTIR**

4. Með bréfi Tölvuteks ehf., dags. 30. desember 2017, barst Neytendastofu kvörtun vegna fullyrðinganna „lægra verð“, „betra verð“ og „60 gerðir“ í auglýsingum kæranda. Í bréfinu er rakið að í ágúst 2017 hafi kærandi auglýst með fullyrðingum um að fyrirtækið væri með lægra verð, betra verð og 60 gerðir tölva í fjölmiðlum landsins án þess að færa sönnur á það. Kærandi hafi á hinn bóginn sjálfur kvartað vegna háttsemi samkeppnisaðila er hafi lotið að því að notað var orðalagið „betra verð“ og „á betra verði“. Hafi Neytendastofa tekið undir umrædda kvörtun í ákvörðun sinni nr. 20/2017, þar sem fram hafi komið m.a. að ekki mætti nota orðalagið betra verð án þess að fyrir liggi fullnægjandi sönnur um slíkt betra verð. Í kjölfar þess hafi kærandi sjálfur byrjað að nota þær fullyrðingar sem kvörtun Tölvuteks ehf. lúti að. Ekki hafi dregið úr fjölda þessara auglýsinga en þær hafi verið í nær öllum miðlum landsins á vef, prenti, útvarpi og sjónvarpi frá ágúst til desember 2017.
5. Í bréfinu er bent á að kærandi eigi sér langa sögu af brotum vegna fullyrðinga sem ekki standist eins og sjá megi á fyrri ákvörðunum og stjórnvaldssektum Neytendastofu. Bent er á að í

ákvörðun nr. 60/2016 hafi Neytendastofa lagt stjórnvaldssekt á kæranda fyrir brot gegn útsölureglum þar sem í auglýsingum hafi verið m.a. fullyrðingar um ein bestu kaupin, lægsta verðið og skólatölvur á lægra verði. Neytendastofa hafi bannað kæranda frekari birtingar slíkra fullyrðinga. Kærandi geri sér vel grein fyrir því að ekki megi auglýsa á þennan hátt, enda sé búið að fara yfir þessi mál fram og til baka með Neytendastofu. Þrátt fyrir það telji kærandi að ávinningurinn af því að auglýsa á þennan hátt sé meiri heldur en mögulegar stjórnvaldssektir, enda sé búið að banna kæranda og samkeppnisaðila að auglýsa með sambærilegum hætti.

6. Erindi Tölvuteks ehf. var sent kæranda til umsagnar með bréfi Neytendastofu, dags. 17. janúar 2018. Svar kæranda barst Neytendastofu með bréfi, dags. 26. janúar 2018. Þar er bent á að auglýsingar þær sem Tölvutek ehf. leggi til grundvallar kvörtun sinni séu aðeins lítil hluti þeirra auglýsinga sem kærandi hafi birt fyrir dagsetningu kvörtunarinnar frá því í ágúst 2017. Þar með talinn sé mikill meirihluti auglýsinga kæranda í desember sem hafi ekki innihaldið neinar fullyrðingar í miðstigi, hvorki í fyrirsögnum né texta. Það sé því ekki rétt eins og haldið sé fram að um sé að ræða einhverja meðvitaða stefnu kæranda frá því í ágúst 2017 að brjóta á neytendalögum. Hið rétta sé að notkun þeirra fullyrðinga sem kvartað sé yfir snúi að mjög afmörkuðu tímabili í ágúst 2017 og litlum hluta af auglýsingum kæranda fyrir jólin 2017. Kærandi hafi fyrst og fremst kvartað til Neytendastofu undan fullyrðingum Tölvuteks ehf. í auglýsingum í efsta stigi vegna alvarleika þeirra og megi rekja þær stjórnvaldssektir sem þeir hafi fengið að langstærstum hluta til þeirra brota yfir langt tímabil.
7. Þann 5. júlí 2017 hafi Neytendastofa sektað Tölvutek ehf. fyrir að hætta ekki fullyrðingum í efsta stigi sem þeir geti ekki fært sönnur á. Alvarlegast og með öllu óskiljanlegt sé að þeir sem samkeppnisaðili kvarti undan notkun kæranda á lýsingarorði í miðstigi og kalli hana „vítaverða“ en séu sjálfir þrátt fyrir tvær ákvarðanir og tvær stjórnvaldssektir frá Neytendastofu ennþá að nota efsta stig lýsingarorða í auglýsingum sínum. Þrátt fyrir fyrrgreindar ákvarðanir Neytendastofu haldi Tölvutek ehf. ítrekað áfram að nota efsta stig með því að setja „eitt“ á undan fullyrðingum í efsta stigi. Sem dæmi megi nefna bækling frá 7. september 2017 þar sem auglýst hafi verið „Í Tölvutek er eitt mesta úrval landsins af öllu fyrir tölvuna.“ Telji forsvarsmenn Tölvuteks ehf. miðstig lýsingarorðs í auglýsingum kæranda alvarlega villandi skjóti það óneitanlega skökku við að þeir telji notkun á orðinu „eitt“ í „eitt mesta úrval landsins“ forða þeim frá því að mega nota þá fullyrðingu.
8. Eðli málsins samkvæmt sé mikill stigsmunur á því gagnvart neytendum að auglýsa sig með lýsingarorði í efsta stigi, og halda þannig fram að maður hafi yfirburði yfir samkeppnisaðila sína gagnvart heildarúrvali verslunarinnar í langan tíma, og að auglýsa einn af fjölmörgum vöruflokkum verslunar á lægra verði í miðstigi í stuttan tíma eins og í tilfelli fartölva í ágúst 2017. Eins og öðrum söluaðilum tölva á Íslandi sé Tölvuteki ehf. fullljóst að neytendur séu mjög meðvitaðir um þá staðreynd að skólatíminn sé sérstaklega hagstæður tími til þess að kaupa fartölvu vegna þess að þá séu fartölvur á lægra verði af því að þær séu teknar inn í miklu magni til að ná hagkvæmara verði.

9. Kærandi bendir á að í auglýsingum hans sé því hvergi haldið fram að verðið sé það lægsta eða að kærandi hafi yfirburði yfir aðra samkeppnisaðila, heldur að það sé lægra á tölvum á þessu tímabili. Kærandi bendir á að um árábil hafi Elko, samkeppnisaðili kæranda og Tölvuteks ehf., auglýst af miklum þunga fullyrðinguna „einfaldlega lægra verð“ í auglýsingum sínum. Dæmi um slíka notkun í miðstigi séu mýmörg og hægt sé að taka endalaus nýleg dæmi frá fjölmörgum stórum og smáum fyrirtækjum sem noti miðstig í sínum auglýsingum. Gjarnan sé í þeim tilfellum vísað til heildarúrvals viðkomandi verslana með orðnotkun eins og „aðeins ódýrari“ en ekki lítills brots af heildarvöruúrvali hennar eins og kvartað sé undan af hálfu Tölvuteks ehf. Það sé erfitt að gefa sér annað en að Tölvutek ehf. sé þeirrar skoðunar, þrátt fyrir að halda öðru fram í kvörtun sinni, að þeir telji sjálfir notkun miðstigs eðlilega. Í auglýsingum þeirra notist þeir ítrekað og oft við fullyrðingar í miðstigi. Dæmi um slíkt sé eftirfarandi fullyrðing í fyrirsögn um fartölvur: „Ný kynslóð – enn þynnri og nettari – öflugri og hlaðnar tækninýjungum.“
10. Bréf kæranda var sent Tölvuteki ehf. til umsagnar með bréfi Neytendastofu, dags. 6. febrúar 2018. Svar barst með bréfi Tölvuteks ehf., dags. 15. febrúar 2018. Í bréfinu eru áréttuð fram komin sjónarmið fyrirtækisins. Bréf Tölvuteks ehf. var sent kæranda til umsagnar með bréfi Neytendastofu, dags. 27. febrúar 2018. Svar barst með bréfi kæranda, dags. 12. mars 2018. Þar kemur fram að í ákvörðun Neytendastofu nr. 60/2016 hafi verið talið að fullyrðingar um sölu á skólatölvum á lægra verði hafi verið meðal þess sem Neytendastofa hafi gert athugasemdir við. Gera megi ráð fyrir að meginþungi sektar í málinu hafi verið vegna meira afgerandi orðalags um „ein bestu kaupin“, „lægsta verðið“ og „með öllu því besta“. Um langa hríð og jafnvel svo áratugum skipti hafi dunið daglega á landsmönnum skilaboð í auglýsingum um „læggra verð“, „meira úrval“, „betra verð“ og ýmsar aðrar fullyrðingar í miðstigi. Rúmfatalagerinn hafi haft „aðeins ódýrari“ sem slagorð sitt um árábil að því er virðist án athugasemda eða aðgerða af hálfu Neytendastofu, síðast á forsíðu bæklingis í febrúar 2018. Sömuleiðis hafi Elko ehf. notast við „einfaldlega lægra verð“ sem slagorð í mörg ár og keyri nú auglýsingar í útvarpi með fullyrðingunni „læggra verð í 20 ár“.
11. Neytendastofa hafi tekið fram að minni sönnunarkröfur geti átt við fullyrðingar í miðstigi án þess að hægt sé að átta sig á því í hvaða tilfellum minni sönnunarkröfur eigi við og hvenær ekki, sem skapi óvissa og óljósa stöðu. Sem gagnlegt innlegg í þessa umræðu væri ekki úr vegi að Neytendastofa gæfi út leiðbeinandi reglur fyrir auglýsendur í þessu sambandi, til að taka af allan vafa um hvenær sönnunarkröfur séu uppfylltar og hvenær ekki. Að því er virðist sé komin skýr regla um að notkun miðstigs sé ekki heimil og erfitt að átta sig á í hvaða tilfellum minni sönnunarkröfur séu gerðar.
12. Í athugasemdum sínum fullyrði Tölvutek ehf. eftirfarandi: „Tölvulistinn heldur því fram í ítrekuðum auglýsingum sínum að þeir séu með lægra verð og betra verð en aðrar verslanir...“ Kærandi bendi á að hvergi í þeim auglýsingum sem séu til umræðu sé því haldið fram að kærandi hafi yfirburði yfir aðrar verslanir. Fullyrðingar þær sem gerðar séu athugasemdir við

snúi aðeins að hluta vöruúrvals kærandsins á mjög afmörkuðu tímabili en ekki fullyrðingar um yfirburði kæranda í lægra verði yfir samkeppnisaðila sína.

13. Kærandi bendir á að í nýlegum úrskurði áfrýjunarnefndar neytendamála nr. 6/2017, þar sem Tölvutek hafi kært stjórnvaldssekt Neytendastofu vegna ítrekaðra fullyrðinga um að vera stærsta tölvuverslun landsins án þess að geta fært á það sönnur, hafi verið um að ræða mjög afgerandi fullyrðingu í efsta stigi sem hafi verið líkleg til þess að hafa mikil áhrif á fjárhagslega hegðun neytenda þar sem fullyrðingin hafi lotið að yfirburðum gagnvart samkeppnisaðilum á löngu tímabili. Á alvarleika þess í samanburði við fullyrðingu um lægra verð í stuttan tíma gagnvart einum vörflokki sé mikill munur.
14. Bréf kæranda var sent Tölvuteki ehf. til upplýsingar með bréfi Neytendastofu, dags. 5. júní 2018. Með bréfinu var aðilum málsins tilkynnt um lok gagnaöflunar og að málið yrði tekið til ákvörðunar stofnunarinnar.

### **ÁKVÖRÐUN NEYTENDASTOFU**

15. Í niðurstöðukafla hinnar kærðu ákvörðunar eru rakin viðeigandi ákvæði laga nr. 57/2005. Að því er varðar fullyrðingu kæranda í auglýsingum um „60 gerðir“ af tölvum er bent á að kærandi hafi lagt fram lista sem sýni fram á lagerstöðu fyrirtækisins í ágúst 2017. Af listanum megi sjá að kærandi hafi verið með fleiri en 60 gerðir af fartölvum til sölu á þeim tíma. Að mati Neytendastofu hafi kærandi því fært fullnægjandi sönnur fyrir fullyrðingunni. Neytendastofa telji því ekki ástæðu til að fjalla frekar um þann þátt málsins.
16. Í ákvörðuninni er þá vikið að fullyrðingum kæranda um „lægra verð“ og „betra verð“ í auglýsingum fyrirtækisins. Í svörum kæranda hafi komið fram að fullyrðingarnar vísi aðeins til hluta vöruúrvals kærandsins á mjög afmörkuðu tímabili en ekki til yfirburða kæranda í lægra verði gagnvart samkeppnisaðilum. Skólatíminn sé sérstaklega hagstæður tími til þess að kaupa fartölvu því fartölvur séu þá á lægra verði af því að þær séu teknar inn í miklu magni til að ná hagkvæmara verði.
17. Neytendastofa telji að ekki hafi verið veittar nægilegar upplýsingar í auglýsingunum til þess að hinn almenni neytandi geti áttað sig á því til hvers væri verið að vísa með fullyrðingunum. Enn fremur hafi kærandi ekki lagt fram nein gögn til að færa sönnur á umræddar fullyrðingar. Séu þær því ósannaðar, sbr. 4. mgr. 6. gr. laga nr. 57/2005. Neytendastofa telji að upplýsingarnar séu líklegar til að valda því að hinn almenni neytandi sem auglýsingarnar beinist að, taki viðskiptaákvörðun sem hann myndi ekki annars hafa tekið og séu því villandi. Þá séu fullyrðingarmar líklegar til að raska verulega fjárhagslegri hegðun neytenda. Kærandi hafi því brotið gegn 4. mgr. 6. gr., d. lið 1. mgr. 9. gr. og 1. mgr. 8. gr., sbr. 5. gr. laga nr. 57/2005 með birtingu fullyrðinganna í markaðssetningu félagsins.

18. Neytendastofa telji rétt með vísan til 2. mgr. 21. gr. b. laga nr. 57/2005 að banna kæranda að viðhafa ofangreinda viðskiptahætti. Beini stofnunin því þeim fyrirmælum til kæranda að fjarlægja þær auglýsingar sem hafi innihaldið framangreindar fullyrðingar af þeim samfélagsmiðlum þar sem þeim hafi verið komið á framfæri. Samkvæmt a. lið 1. mgr. 22. gr. laga nr. 57/2005 geti Neytendastofa lagt stjórnvaldssektir á fyrirtæki sem brjóti gegn ákvæðum laganna og reglum settum samkvæmt þeim, sbr. II. – V. kafla laganna. Með vísan til alls þess sem fram hafi komið telji Neytendastofa að leggja verði á sekt í samræmi við heimild laganna. Að teknu tilliti til umfangs brotsins, fyrri ákvarðana stofnunarinnar gagnvart kæranda og að teknu tilliti til jafnræðis- og meðalhófsreglu stjórnarsýslulaga nr. 37/1993 telji Neytendastofa rétt að leggja á kæranda stjórnvaldssekt að fjárhæð 1.000.000 krónur. Sektina skuli greiða í ríkissjóð innan þriggja mánaða frá dagsetningu ákvörðunar.

### **RÖKSTUÐNINGUR KÆRANDA OG ATHUGASEMDIR NEYTENDASTOFU**

19. Í kæru, dags. 3. desember 2018, er þess krafist að hin kærða ákvörðun verði felld úr gildi og breytt á þann hátt að kröfum Tölvuteks ehf. verði hafnað. Til vara er þess krafist að ákvörðuð sekt verði felld niður en að því frágengnu að hún verði lækkuð.
20. Kærandi bendir á að hin kærða ákvörðun byggi í fyrsta lagi á 1. mgr. 8. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu. Umrætt ákvæði feli í sér takmarkanir á viðskiptafrelsi kæranda sem og tjáningarfrelsi hans. Beri því að skýra slíkar heimildir til takmörkunar þröngri skýringu og aðeins beita þeim þegar skilyrði viðkomandi ákvæða séu ótvírætt uppfyllt. Beri að skýra allan vafa um brot kæranda gegn umræddu ákvæði kæranda í hag. Styðjist þetta einnig við lögmætisreglu og meðalhófsreglu stjórnarsýsluréttar, sbr. 12. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993. Að lokum beri einnig til þess að líta að ákvæði laga nr. 57/2005 feli í sér refsheimildir sem samkvæmt hefðbundnum lögskýringarreglum beri að skýra þröngri skýringu.
21. Kærandi rekur efni 8. gr. laga nr. 57/2005 og bendir á að fyrir liggi að kærandi hafi auglýst „lægra verð“ og „betra verð“ í verslunum sínum og að Neytendastofa telji það brjóta í bága við framangreint ákvæði. Kærandi hafni þessari skýringu Neytendastofu og telji auglýsingar hans á engan hátt geta talist óréttmæta viðskiptahætti í skilningi laganna. Í því sambandi bendi kærandi á að umræddar tilvísanir í auglýsingum hans hafi víða skírskotun og megi skilja á margvíslegan hátt, t.d. sem betra eða lægra verð en áður hjá kæranda, sem og betra og lægra verð en hjá einhverjum keppinautum kæranda. Hafi kærandi fært sönnur fyrir þessum fullyrðingum sínum, enda sé tiltekið í nánast öllum hinum umdeildu auglýsingum að um skólatilboð eða sérstök tilboð sé að ræða, sem feli í sér hagstæð verð.
22. Einnig skipti máli að um sé að ræða fullyrðingar í miðstigi lýsingarorða en ekki efsta stigi, svo sem besta verðið eða lægsta verðið. Á þessu telji kærandi vera grundvallarmun sem hafi það í för með sér að auglýsingar hans teljist ekki ólögmætir viðskiptahættir. Í því sambandi sé á það bent að fjölmargir auglýsendur birti auglýsingar í miðstigi eða með öðrum sambærilegum hætti.

Sem dæmi megi nefna eftirfarandi fyrirtæki og fullyrðingar: Rúmfatalagerinn: „aðeins ódýrari“, Bónus: „Bónus býður betur“, Capacent: „Árangur á öllum sviðum“, Elko: „Einfaldlega lægra verð“, Ölgerðin: „Egils Orka – Kraftmeiri orkudrykkur“ og N1: „Meira í leiðinni“.

23. Við mat á því hvort viðskiptahættir teljist ólögmatir í skilningi 8. gr. laga nr. 27/2005 verði samkvæmt orðalagi ákvæðisins litið til þess hvort auglýsingar séu líklegar til að raska verulega fjárhagslegri hegðun neytenda. Sé því ljóst að ströng skilyrði séu til þess gerð að ákvæðinu verði beitt. Með öðrum orðum þurfi auglýsandi að ganga langt í fullyrðingum sem hann geti ekki sýnt fram á til að hann teljist hafa brotið gegn ákvæðinu. Meðal auglýsinga sem taldar hafi verið brjóta gegn ákvæðinu séu auglýsingar með fullyrðingum í efsta stigi. Einnig verði að hafa það í huga að við mat á röskun á háttsemi neytenda skuli miða við hinn „venjulega neytanda,“ sbr. umfjöllun í athugasemdum með frumvarpi til laga nr. 57/2005.
24. Kærandi tekur næst fram að augljóst sé að framsetning hans á almennum fullyrðingum um „betra“ eða „lægra verð“, sem settar hafi verið fram í tengslum við auglýsingar vegna skólatilboða og fleiri tilboða hans, geti ekki talist hafa haft veruleg áhrif á fjárhagslega hegðun hins venjulega neytanda. Fullyrðingarnar gangi engan veginn svo langt eða séu með þeim hætti að þær falli undir ákvæði 8. gr. eins og hún verði skýrð í samræmi við fyrrnefnd lögskýringarsjónarmið.
25. Auglýsingar kæranda séu í samræmi við auglýsingar annarra auglýsenda á markaði, þ.m.t. Tölvuteks ehf., og í þeim sé á engan hátt gengið lengra eða kveðið fastar að orði en almennt tíðkist. Í því sambandi sé á það bent að Tölvutek ehf. sjálft auglýsi; „gæðamerki á frábæru verði“ og „eitt mesta úrval landsins af öllu fyrir tölvuna“, auk þess sem hinn helsti keppinautur kæranda, Elko, auglýsi; „einfaldlega lægra verð“. Sé því ljóst að allir helstu keppinautarnir á tölvumarkaði auglýsi með sama hætti. Sé því fráleitt að halda því fram að auglýsingar kæranda séu til þess fallnar að raska verulega fjárhagslegri háttsemi neytenda. Sömuleiðis telji kærandi óeðlilegt að taka hann út í þessu sambandi og banna honum einum að auglýsa með þessum hætti en ekki keppinautum hans. Í því sambandi vísist jafnframt til jafnræðisreglu 11. gr. stjórnisýslulaga nr. 37/1993.
26. Að framangreindu virtu telji kærandi ljóst að niðurstaða Neytendastofu um að hann hafi brotið gegn 8. gr. laga nr. 57/2005 sé efnislega röng og ekki í samræmi við efni og orðalag ákvæðisins, eins og það verði skýrt með hliðsjón af lögskýringargögnum og viðurkenndum lögskýringarsjónarmiðum.
27. Kærandi mótmælir því í öðru lagi að hann hafi á einhvern hátt brotið gegn ákvæðum d. liðar 9. gr. laga nr. 57/2005 eða 4. mgr. 6. gr. sömu laga. Samkvæmt d. lið 9. gr. laga nr. 57/2005 teljist viðskiptahættir villandi ef neytendur séu blekkir eða veittar rangar upplýsingar um verð vöru. Kærandi telji með öllu ósannað að hann hafi veitt rangar upplýsingar í auglýsingum sínum. Auk þess sem áður sé rakið séu fullyrðingar hans um betra eða lægra verð í skólaauglýsingum ekki þess eðlis að þær séu á einhvern hátt blekkjandi fyrir neytendur. Kærandi telji augljóst að hinn

venjulegi neytandi átti sig á því að kærandi sé með auglýsingunum t.d. að beina auglýsingum sínum til skólafólks og bjóði tiltekin verð af því tilefni. Þá liggi fyrir að þar sem að um tilboð sé að ræða sé verið að tala um betra verð á vörum fyrirtækisins en áður. Hinum gegna og skynsama neytanda sé þetta full ljóst og því ekki um neinar blekkingar að ræða.

28. Auk framangreinds sé því hafnað að kærandi hafi á einhvern hátt veitt rangar upplýsingar í skilningi d. liðar 1. mgr. 9. gr. laga nr. 57/2005, en auglýsingarnar lúti eingöngu að fyrrnefndum staðreyndum. Sé einnig ljóst að hinum venjulega neytanda hafi verið þetta ljóst af framsetningu auglýsinganna.
29. Það skipti máli við mat á því hvort kærandi hafi brotið gegn d. lið 1. mgr. 9. gr. að allir samkeppnisaðilar kæranda auglýsi með sambærilegum hætti. Samkeppnisaðilarnir auglýsi í bæklingum og á netinu og komi þar fram með skýrum hætti verð á tölvum og búnaði. Sé tölvumarkaðurinn sem kærandi starfi á mjög gagnsær og auðvelt að staðreyna og kanna upplýsingar og réttmæti auglýsinga. Hafi þetta í för með sér að skilyrðið um blekkingar verði túlkað öðruvísi en á markaði með takmörkuðu upplýsingaflæði og samanburðarmöguleikum.
30. Því sé enn fremur hafnað að kærandi hafi ekki sýnt fram á réttmæti hinna umdeildu fullyrðinga í auglýsingum fyrirtækisins, sbr. 4. mgr. 6. gr. laga nr. 57/2005. Samkvæmt viðurkenndri skýringu ákvæðisins, sem m.a. hafi mótast í réttarframkvæmd, séu ekki gerðar sömu sönnunarkröfur til fullyrðinga í miðstigi og fullyrðinga í efsta stigi. Verði því ekki beitt sömu sönnunarkröfum og t.d. í fyrri málum sömu aðila. Með hliðsjón af orðalagi auglýsinganna telji kærandi ljóst að í gögnum málsins liggi fyrir fullnægjandi sönnun um að efni auglýsinganna hafi verið rétt, þ.e. að vegna skólatilboða og annarra tilboða hafi kærandi boðið lægra verð á vörum sínum. Niðurstaða Neytendastofu byggir hins vegar á öðrum og strangari sönnunarkröfum sem ekki eigi sér stoð í réttarframkvæmd. Jafnframt sé á það bent að rökstuðningur Neytendastofu sé mjög takmarkaður hvað þetta varði og sé algerlega litið fram hjá athugasemdum kæranda er lúta að þessu atriði.
31. Í þriðja lagi bendir kærandi á að verulega skorti á að hin kærða ákvörðun sé rökstudd með fullnægjandi hætti. Í ákvörðuninni sé litið sem ekkert fjallað um skýringar og túlkun á 6., 8., og 9. gr. laga nr. 57/2005 og að hvaða leyti þær eigi við um auglýsingar í miðstigi eða aðrar auglýsingar sem ekki séu í efsta stigi. Sé ekki á nokkurn hátt svarað vörnum og málatalibúnaði kæranda hvað þetta varði. Þá sé niðurstaða Neytendastofu, um að banna kæranda að auglýsa með fyrrnefndum hætti og að leggja stjórnvaldssekt á kæranda, ekkert rökstudd, að því undanskildu að vísað sé til viðeigandi lagaákvæða. Kærandi telji framangreindan skort á rökstuðningi ágalla á ákvörðun Neytendastofu sem virða verði honum í hag.
32. Í fjórða lagi hafnar kærandi því að forsendur séu til að banna honum að auglýsa „lægra verð“ og „betra verð“ og leggja stjórnvaldssekt á kæranda í máli þessu. Vísar kærandi í þessu samhengi til áður fram kominna sjónarmiða. Samkvæmt 22. gr. laga nr. 57/2005 sé Neytendastofu heimilt að leggja stjórnvaldssektir á aðila sem brjóti gegn ákvæðum laganna um

viðskiptahætti. Af orðalagi ákvæðisins sé ljóst að um heimildarákvæði sé að ræða og því ekki skylt að beita ákvæðinu. Telji kærandi að þar af leiðandi verði ákvæðinu, í ljósi meðalhófsreglna stjórnisýsluréttar og áðurnefndra sjónarmiða um beitingu laga nr. 57/2005, eingöngu beitt ef um sé að ræða gróf brot gegn lögnum.

33. Kærandi telji meint brot hans á engan hátt gróf eða umfangsmikil. Í því sambandi vísist til fyrri umfjöllunar og sérstaklega til þess að samkeppnisaðilar kæranda hafi allir auglýst með sama hætti. Sömuleiðis vísist til fyrri umfjöllunar um aðra auglýsendur á markaði sem einnig hafi auglýst með sambærilegum hætti. Sé því mjög undarlegt ef kæranda sé einum refsað fyrir hin meintu brot með hárrí fjársekt. Að framangreindu virtu krefjist kærandi þess til vara að sekt hans verði felld niður.
34. Verði ekki fallist á niðurfellingu sektarinnar sé þess krafist að hún verði lækkuð verulega. Í niðurstöðu Neytendastofu sé fjárhæð sektarinnar ekki rökstudd með nokkru móti og teljist það verulegur galli á ákvörðun stofnunarinnar. Sérstaklega skorti á að gerð sé grein fyrir til hvaða sjónarmiða sé litið við ákvörðun sektarinnar. Beri að virða þennan galla á ákvörðuninni kæranda í hag og úr þessu verði ekki bætt á síðari stigum. Telji kærandi því hæfilega sekt, í samræmi við hin meintu brot, mun lægri en hina ákvörðuðu sekt.
35. Kærandi bendir á að í úrskurði áfrýjunarnefndar neytendamála í máli nr. 1/2017 hafi Tölvutek ehf. verið gerð sekt að sömu fjárhæð vegna mun alvarlegri brota, en í málinu hafi félagið brotið gegn fyrra banni Neytendastofu um auglýsingar í efsta stigi um stærð verslunar fyrirtækisins. Með hliðsjón af umræddum úrskurði sé ljóst að hin ákvarðaða sekt í máli þessu sé verulega hærri en eðlilegt megj teljast fyrir meint brot kæranda.
36. Að öllu framangreindu virtu beri að fella hina kærðu ákvörðun úr gildi og breyta á þann hátt að hafnað verði öllum kröfum Tölvuteks ehf. í málinu.
37. Með bréfi, dags. 14. desember 2018, var óskað eftir afstöðu Neytendastofu til kærunnar. Svar barst með greinargerð, dags. 4. janúar 2019. Þar kemur fram að í ákvörðuninni séu færð rök fyrir niðurstöðu málsins auk þess sem sérstaklega hafi verið vísað til þeirra sjónarmiða sem litið hafi verið til við mat á fjárhæð sektarinnar. Með vísan til meðalhófs og jafnræðisreglu stjórnisýslulaga sektí Neytendastofa fyrirtæki sjaldan þegar um fyrsta brot á þeim lögum sem stofnunin hafi eftirlit með sé að ræða. Við ákvörðun um sektir sé m.a. litið til fyrri mála Neytendastofu gagnvart viðkomandi fyrirtæki og hvort það hafi áður verið beitt sektum af hálfu stofnunarinnar. Neytendastofa hafi tekið 11 ákvarðanir, bæði formlega og í bréfi, þar sem viðskiptahættir kæranda hafi talist brot á lögum nr. 57/2005. Í tveimur málum, auk þess máls sem nú sé fyrir áfrýjunarnefndinni, hafi stofnunin beitt sektum, sbr. ákvarðanir nr. 60/2016 og 33/2017. Að öðru leyti vísi Neytendastofa til sjónarmiða sem fram komi í hinni kærðu ákvörðun.



38. Með bréfi, dags. 28. janúar 2019, var kæranda gefinn kostur á að taka afstöðu til greinargerðar Neytendastofu. Kærandi kom á framfæri athugasemdum með bréfi, dags. 18. febrúar 2019 og áréttaði þar að meginstefnu til fyrri sjónarmið.
39. Með bréfi, dags. 1. mars 2019 var Tölvuteki ehf. gefinn kostur á að taka afstöðu til kærunnar og greinargerðar Neytendastofu. Ekkert svar barst frá fyrirtækinu.

## NIÐURSTADA

40. Í máli þessu leitar kærandi endurskoðunar á þeirri ákvörðun Neytendastofu að hann hafi með birtingu fullyrðinganna „lægra verð“ og „betra verð“ brotið gegn ákvæðum 4. mgr. 6. gr., d. lið 1. mgr. 9. gr. og 1. mgr. 8. gr., sbr. 5. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu. Með ákvörðuninni var kæranda bannað að viðhafa umrædda viðskiptahætti á grundvelli 2. mgr. 21. gr. b. laga nr. 57/2005. Með vísan til sama lagaákvæðis var þeim fyrirmælum beint til kæranda að fjarlægja auglýsingar sem innihéldu fullyrðingarnar af samfélagsmiðlum. Þá var kæranda gert að greiða stjórnvaldssekt að fjárhæð 1.000.000 krónur á grundvelli a. liðar 1. mgr. 22. gr. laga nr. 57/2005. Kærandi krefst þess að hin kærða ákvörðun verði felld úr gildi, og að honum verði ekki gerð sekt en að því frágengnu að sektin verði lækkuð.
41. Eins og að framan er rakið komst Neytendastofa að þeirri niðurstöðu í hinni kærðu ákvörðun að fullyrðingar kæranda um „betra verð“ og „lægra verð“ brytu í bága við framangreind lagaákvæði, enda hefði kærandi ekki veitt nægilegar upplýsingar í auglýsingunum til þess að hinn almenni neytandi gæti áttáð sig á því til hvers væri verið að vísa með fullyrðingunum. Enn fremur hefði kærandi ekki lagt fram nein gögn til að færa sönnur á umræddar fullyrðingar. Væru þær því ósannaðar.
42. Kærandi byggir kröfu sína um ógildingu hinnar kærðu ákvörðunar einkum á því að umræddar tilvísanir í auglýsingum hans hafi víða skírskotun og megi skilja á margvíslegan hátt. Nefnir kærandi að skilja megi fullyrðinguna sem svo að hann bjóði betri og lægri verð en ótilgreindir keppinautar kæranda en einnig sem svo að um sé að ræða betri eða lægri verð hjá kæranda sjálfum miðað við þau kjör sem hann hafi boðið áður. Að því er varðar sannleiksgildi umræddra fullyrðinga telur kærandi að hann hafi fært sönnur fyrir þeim, enda sé tiltekið í nánast öllum hinu kærðu auglýsingum að um sé að ræða skólatilboð eða annars konar sérstök tilboð.
43. Í 4. mgr. 6. gr. laga nr. 57/2005 segir orðrétt: „Fullyrðingar sem fram koma í auglýsingum eða með öðrum hætti þarf fyrirtæki að geta fært sönnur á“. Þótt ákvæðið hafi fyrst verið lögfest með lögum nr. 50/2008 fól það ekki í sér efnisleg nýmæli þar sem bannið við villandi upplýsingum, sem rekja má allt til 1. gr. laga nr. 84/1933 um varnir gegn óréttmætum verzlunarháttum, hafði lengi verið túlkað á þann hátt að fyrirtæki þyrftu að geta fært sönnur á fullyrðingar sínar í auglýsingum. Þannig var í skýringum við ákvæðið í frumvarpi því er varð að lögum nr. 50/2008 tekið fram að með því væri lögfest áralöng framkvæmd. Ákvæðið er skýrt um að það er fyrirtækja að sanna þær fullyrðingar sem þau setja fram í auglýsingum, þar á meðal fullyrðingar

sem erfitt er að sanna, enda eiga þau ekki að setja fram fullyrðingar sem þau eru ekki í aðstöðu til að færa sönnur á. Það er þannig ekki samkeppnisaðila eða Neytendastofu að afsanna þær fullyrðingar sem settar eru fram, heldur felst í grunnskyldu ákvæðisins að fyrirtæki geti sannað þær fullyrðingar sem það setur fram, sbr. m.a. úrskurði áfrýjunarnefndar neytendamála 11. apríl 2012 (8/2012), 28. júlí 2014 (17/2014) og 22. febrúar 2018 (6/2017). Við mat á því hvaða fullyrðing telst felast í fyrrgreindum auglýsingum kæranda verður sem endranær að horfa til þess hvaða skilning dæmigerður neytandi mátti leggja í þær.

44. Þá eru óréttmætir viðskiptahættir bannaðir samkvæmt 5. gr. laga nr. 57/2005 en nánar er útfært í köflum III.-V. hvers konar háttsemi telst til slíkra viðskiptahátta. Í 1. mgr. 8. gr. er kveðið á um að viðskiptahættir séu óréttmætir ef þeir brjóta í bága við góða viðskiptahætti gagnvart neytendum og raska verulega eða eru líklegir til að raska verulega fjárhagslegri hegðun neytenda. Í 1. mgr. 9. gr. kemur fram að viðskiptahættir séu villandi ef þeir eru líklegir til að blekkja neytendur eða eru með þeim hætti að neytendum séu veittar rangar upplýsingar í þeim tilgangi að hafa áhrif á ákvörðun þeirra um viðskiptahætti. Samkvæmt d. lið ákvæðisins er hér m.a. átt við um rangar upplýsingar er lúta að verði vöru eða þjónustu eða aðferð við útreikning á verði og hvort um sértilboð eða annað verðhagræði sé að ræða og hvort það sé háð skilyrðum.
45. Hin kærða ákvörðun lýtur að því að kærandi hafi ekki fært sönnur á þær fullyrðingar sem fram komu í auglýsingum hans, sbr. 4. mgr. 6. gr. laga nr. 57/2005. Þótt kærandi telji að skilja megi auglýsingar hans sem svo að hann hafi á umræddum tíma boðið betri eða lægri verð en ótilgreindir keppinautar hans hefur hann hvorki við meðferð málsins hjá Neytendastofu né fyrir áfrýjunarnefndinni útskýrt eða rökstutt hvernig verðlagning í verslunum hans geti talist „betri“ eða „lægri“ í þeim skilningi. Engin gögn liggja þannig fyrir sem sýnt geta fram á að slík fullyrðing eigi við rök að styðjast.
46. Kærandi telur á hinn bóginn að hann hafi fært sönnur fyrir því að þær tölvur sem hann auglýsti hafi verið á betra eða lægra verði en áður bauðst hjá honum sjálfum, eða með öðrum orðum að um hafi verið að ræða sérstök tilboð. Þrátt fyrir þetta hefur kærandi engin gögn lagt fram um að kærandi hafi í raun lækkað verð sín frá því sem áður gildi í starfsemi hans samhliða því sem hann auglýsti tölvur til sölu á „betra“ eða „lægra“ verði.
47. Með vísan til alls framangreinds verður staðfest sú niðurstaða hinnar kærðu ákvörðunar að kærandi hafi brotið gegn 4. mgr. 6. gr. laga nr. 57/2005 með hinum umdeildu fullyrðingum um „betra verð“ og „lægra verð“ og þar af leiðandi að einnig hafi verið brotið gegn d. lið 1. mgr. 9. gr., sbr. 5. og 8. gr. sömu laga. Skiptir þá í því samhengi engu máli þótt keppinautar kæranda eða önnur fyrirtæki á neytendamarkaði kunni að hafa haft uppi sambærilega viðskiptahætti.
48. Kærandi telur að ógilda eigi hina kærðu ákvörðun þar sem rökstuðningi hinnar kærðu ákvörðunar hafi verið áfátt, enda hafi þar lítið sem ekkert verið fjallað um skýringu og túlkun viðeigandi ákvæða laga nr. 57/2005 í tilvikum þar sem reynir á fullyrðingar þar sem notast er við lýsingarorð í miðstigi. Áfrýjunarnefndin skilur umræddan hluta hinna kærðu ákvörðunar

sem svo að Neytendastofa líti svo á að sönnun fullyrðingar sem sett er fram á þann hátt sé eðli máls samkvæmt öðruvísi en þegar fullyrðing innihaldi lýsingarorð í efsta stigi, enda efnislegt inntak fullyrðinganna þá mismunandi. Rökstuðningur hinnar kærðu ákvörðunar er ekki háður þessari augljósu ábendingu og verður að skilja í ljósi ítrekaðs málflutnings kæranda og samkeppnisaðila hans um muninn á lýsingarorðum í miðstigi og efsta stigi. Þá verður ekki talið að ábendingin geri rökstuðning ákvörðunarinnar svo óljósan að kærandi hafi ekki mátt gera sér grein fyrir niðurstöðu hinnar kærðu ákvörðunar. Verður hin kærða ákvörðun því ekki ógilt á þessum grundvelli.

49. Svo sem fram er komið af hálfu Neytendastofu og ekki hefur verið mótmælt af kæranda hefur Neytendastofa ítrekað haft afskipti af kæranda vegna viðskiptahátta hans og tvívegis beitt fyrirtækið sektum. Með vísan til þessa er ekki tilefni til að fella úr gildi eða lækka þá stjórnvaldssekt sem kæranda var gerð með hinni kærðu ákvörðun.
50. Kærandi byggir á frelsi sínu samkvæmt 73. gr. stjórnskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Ótvírætt er að umræddar auglýsingar njóta verndar ákvæðisins og því verður hin kærða ákvörðun, sem felur í sér eftirfarandi takmörkun á tjáningarfrelsi kæranda, að uppfylla skilyrði 3. mgr. 73. gr. stjórnarskrárinnar. Að mati nefndarinnar verður að telja ótvírætt að hin kærða ákvörðun uppfylli þau skilyrði sem þar eru greind. Ákvörðunin hvílir á lögum og telst að mati nefndarinnar uppfylla skilyrðið um nauðsyn í þágu réttinda annarra, sbr. 3. mgr. 73. gr. stjórnarskrárinnar og 2. mgr. 10. gr. mannréttindasáttmála Evrópu. Er í þessu sambandi bent á að með ákvörðun Neytendastofu var svokölluð viðskiptaleg tjáning kæranda takmörkuð. Bæði í dómafrankvæmd Hæstaréttar Íslands og mannréttindadómstóls Evrópu hefur verið gengið út frá því að rýmra svigrúm sé til mats á nauðsyn takmörkunar slíkrar tjáningar.
51. Er og ljóst að lög nr. 57/2005 hvíla að verulegu leyti á samevrópskum reglum um bann við óréttmætum viðskiptaháttum, sem fela m.a. í sér margvíslegar takmarkanir á auglýsingum er hafa verið taldar standast tjáningarfrelsisákvæði stjórnarskrárinnar og mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. m.a. úrskurð áfrýjunarnefndar neytendamála 21. september 2012 (17/2012). Hér athugast jafnframt að sú takmörkun sem um ræðir lýtur ekki að banni við því að auglýsa vörur kæranda, eða því almennt að auglýsa með þeim hætti sem kærandi gerði, heldur felur einungis í sér tilteknar lágmarkskröfur til slíkra auglýsinga, m.a. um að kærandi auglýsi ekki með þeim hætti nema sönnur séu færðar á umræddar fullyrðingar. Í ljósi framangreinds er það mat nefndarinnar að Neytendastofa hafi ekki farið út fyrir þau mörk sem stofnuninni eru sett með ofangreindum ákvæðum. Þá verður í ljósi framangreinds að líta svo á, m.a. að teknu tilliti til þess sem áður greinir um ítrekuð brot kæranda, að meðalhófs hafi verið gætt við álagningu umræddrar stjórnvaldssektar.
52. Með vísan til alls framangreinds verður hin kærða ákvörðun staðfest.

**ÚRSKURÐARORÐ:**

Hin kærða ákvörðun staðfest

Halldóra Þorsteinsdóttir

Áslaug Árnadóttir

Gunnar Páll Baldvinsson