

ÚRSKURÐUR
ÁFRÝJUNARNEFNDAR NEYTENDAMÁLA

MÁL NR. 5/2020

Kæra Borgarefnalaugarinnar ehf. á ákvörðun Neytendastofu nr. 48/2020 frá 23. október 2020.

1. Þann 6. apríl 2021 er tekið fyrir mál áfrýjunarnefndar neytendamála nr. 5/2020: Kæra Borgarefnalaugarinnar ehf. á ákvörðun Neytendastofu nr. 48/2020 frá 23. október 2020. Í málinu úrskurða Halldóra Þorsteinsdóttir, Áslaug Árnadóttir og Gunnar Páll Baldvinsson.
2. Með kæru, dags. 5. nóvember 2020, hefur kærandi kært til áfrýjunarnefndar neytendamála ákvörðun Neytendastofu frá 23. október 2020 um að fyrirtækið hafi, með því að birta ekki verðupplýsingar á Facebook vefsíðu sinni, brotið gegn f. lið 1. mgr. 10. gr., sbr. 5. gr. og 1. mgr. 8. gr., laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu og með því að veita ekki upplýsingar um leyfi þjónustuveitanda á sömu vefsíðu brotið gegn 7. tölulið 1. mgr. 6. gr. laga nr. 30/2002 um rafræn viðskipti og aðra stafræna þjónustu. Með ákvörðuninni var kæranda gefinn tveggja vikna frestur til að gera viðeigandi úrbætur á vefsíðunni en greiða ella dagsektir að fjárhæð 20.000 krónur á dag þar til farið yrði að ákvörðuninni.
3. Kærandi krefst þess að hin kærða ákvörðun verði felld úr gildi.
4. Kæruheimild er í 2. mgr. 4. gr. laga nr. 62/2005 um Neytendastofu, sbr. 4. mgr. 4. gr. laga nr. 57/2005 og 2. mgr. 19. gr. laga nr. 30/2002.

MÁLAVEXTIR

5. Í júlí 2020 gerði Neytendastofa könnun á því hvort verðskrár yfir þjónustuliði væru sýnilegar á vefsíðum efnalauga og hvort þar væru veittar upplýsingar um þjónustuveitendur í samræmi við ákvæði laga nr. 57/2005 og lög nr. 30/2002. Í bréfi Neytendastofu til kæranda, dags. 17. júlí 2020, var vísað til þess að á Facebook vefsíðu kæranda skorti að birt væri verðskrá og upplýsingar um kennitölu og virðisaukaskattsnúmer fyrirtækisins. Í bréfinu var vísað til f. liðar 1. mgr. 10. gr. laga nr. 57/2005 og 3. og 5. töluliðar 1. mgr. 6. gr. laga nr. 30/2002. Þeim fyrirmælum var beint til kæranda að koma upplýsingum á vefsíðunni í viðunandi horf. Að öðrum kosti mætti búast við að tekin yrði ákvörðun á grundvelli IX. kafla laga nr. 57/2005. Í hinni kærðu ákvörðun kemur fram að kærandi hafi ekki brugðist við bréfi Neytendastofu.
6. Í bréfi Neytendastofu til kæranda, dags. 3. september 2020, voru athugasemdir stofnunarinnar ítrekaðar og bent á að ekki hefði verið orðið við þeim. Auk þeirra athugasemda sem fram komu í fyrra bréfi var að þessu sinni einnig vísað til þess að á vefsíðunni skorti upplýsingar um leyfi þjónustuveitanda. Var í bréfinu vísað til f. liðar 1. mgr. 10. gr., sbr. 5. gr. og 1. mgr. 8. gr., laga

nr. 57/2005 og 3., 5. og 7. töluliða 1. mgr. 6. gr. laga nr. 30/2002. Var þeim tilmælum beint til kæranda að koma upplýsingum á vefsíðunni í viðunandi horf að viðlögðum sektum.

7. Dagana 8. og 10. september 2020 munu hafa átt sér stað símtöl milli forsvarmanns kæranda og Neytendastofu þar sem af hálfu stofnunarinnar voru veittar frekari leiðbeiningar um málið en af hálfu kæranda mun sú skoðun hafa verið látin í ljós að Neytendastofu bæri að draga erindi sitt til baka. Umrædd afstaða kæranda var síðan sett fram í formi bréfs, dags. 10. september 2020. Þar kemur fram að umrædd vefsíða sé notuð sem almenn kynningar- og samskiptasíða og þar sé stundum greint frá tilfallandi tilboðum og öðrum verðupplýsingum. Almennt séu vefsíður fyrirtækja og stofnana á Facebook notaðar á annan hátt en almennar vefsíður. Afar óalgengt sé að verðskrár komi fram á vefsíðum fyrirtækja og stofnana. Kærandi hafnaði því að lög nr. 30/2002 ættu við um starfsemi fyrirtækisins og Facebook vefsíðu þess. Þá hafnaði kærandi því að fyrirtækinu væri skylt að sýna verðskrá á Facebook vefsíðunni, enda væri síðan ekki sölustaður í skilningi reglnanna og lög og reglur kveði aðeins á um að skylt sé að birta verðskrá þar sem þjónusta sé veitt. Í bréfinu var af hálfu kæranda rökstutt af hverju þær lagareglur sem vísað væri til af hálfu Neytendastofu ættu ekki við um háttsemi kæranda.
8. Neytendastofa brást við bréfi kæranda með bréfi, dags. 24. september 2020, þar sem fram kom að stofnunin gæti ekki fallist á sjónarmið kæranda. Þann 23. október 2020 tók Neytendastofa síðan hina kærðu ákvörðun.

ÁKVÖRÐUN NEYTENDASTOFU

9. Í niðurstöðukafla hinnar kærðu ákvörðunar eru rakin viðeigandi ákvæði laga nr. 57/2005 og 30/2002. Kemur fram að kærandi hafi hafnað því að ákvæðin eigi við um upplýsingagjöf á Facebook vefsíðu fyrirtækisins. Í ákvörðuninni er bent á að samkvæmt f. lið 1. mgr. 10. gr. laga nr. 57/2005 skuli fyrirtæki sem hyggist auglýsa eða beita öðrum slíkum viðskiptaaðferðum vegna tiltekinnar vöru eða þjónustu, eftir því sem við eigi og að teknu tilliti til auglýsingamiðilsins sem nýttur sé, veita upplýsingar um hið endanlega verð. Meginreglan sé sú að allar upplýsingar sem skipti neytendur verulegu máli skuli koma fram. Þrátt fyrir að vefsíða kæranda sem um ræði sé ekki hefðbundin telji Neytendastofa að hún sé með þeim hætti að auðvelt sé að gefa upp verð á helstu þjónustuliðum efnalaugar. Neytendastofa telji því að 10. gr. laganna eigi við í málinu.
10. Í hinni kærðu ákvörðun kemur einnig fram að samkvæmt 1. mgr. 1. gr. laga nr. 30/2002 gildi lögin um rafræn viðskipti og rafræna þjónustu. Lögin taki til allra þeirra sem veita rafræna þjónustu í gegnum fasta atvinnustöð hérlendis. Það sé mat Neytendastofu að atvinnurekendur sem hafi fasta atvinnustöð hérlendis og veiti upplýsingar um þjónustu sína í gegnum vefsíðu falli undir lög nr. 30/2002. Samkvæmt framansögðu beri kæranda að fara eftir ákvæðum laganna.

11. Með vísan til þessa komst Neytendastofa að þeirri niðurstöðu að kærandi hefði brotið gegn ákvæðum f. liðar 1. mgr. 10. gr., sbr. 5. og 1. mgr. 8. gr. laga nr. 57/2005 og 7. tölulið 1. mgr. 6. gr. laga nr. 30/2002 með ófullnægjandi upplýsingagjöf um verð og þjónustuveitanda á Facebook vefsíðu sinni. Með vísan til 2. mgr. 21. gr. c. laga nr. 57/2005 var mælt fyrir um að kærandi skyldi koma verðupplýsingum og upplýsingum um þjónustuveitanda á Facebook vefsíðu sinni í rétt horf innan tveggja vikna frá dagsetningu ákvörðunarinnar en sæta ella dagsektum í samræmi við 23. gr. laga nr. 57/2005 að fjárhæð 20.000 krónur á dag þar til farið hefði verið að ákvörðuninni.

RÖKSTUÐNINGUR KÆRANDA OG ATHUGASEMDIR NEYTENDASTOFU

12. Í kæru, dags. 5. nóvember 2020, er þess krafist að hin kærða ákvörðun verði felld úr gildi. Málavextir eru raktir í kærinni. Er þar meðal annars bent á að kærandi hafi í kjölfar þess að fyrirtækinu barst fyrra bréf Neytendastofu, dags. 3. september 2020, bætt upplýsingagjöf sína með því að tilgreina á Facebook vefsíðu sinni hvoru tveggja kennitölu og virðisaukaskattsnúmer. Það sé því rangt að kærandi hafi ekki brugðist við athugasemdum stofnunarinnar.
13. Að því er varðar niðurstöðu hinnar kærðu ákvörðunar um brot gegn f. lið 1. mgr. 10. gr. laga nr. 57/2005 bendir kærandi á að ákvæðið eigi við þegar fyrirtæki hyggist auglýsa eða beita öðrum slíkum viðskiptaðferðum vegna tiltekinnar vöru eða þjónustu, eftir því sem við eigi og að teknu tilliti til auglýsingamiðilsins sem nýttur sé. Kærandi telur að Facebook vefsíða sé ekki miðill þar sem eigi við að sýna verðskrá eða verðupplýsingar. Engin þjónusta sé veitt á síðunni, þar sé ekki hægt að fá, panta eða greiða fyrir þjónustu. Kærandi bendir á að skráning fyrirtækisins á Facebook svipi til skráningar á heimasíðuna www.ja.is. Væri Neytendastofa samkvæm sjálfri sér ætti stofnunin að krefjast þess að á þeirri heimasíðu væri að finna verðskrá kæranda sem og annarra fyrirtækja. Í öllu falli þurfi stofnunin að rökstyðja betur af hverju skráning kæranda á Facebook kalli á að verðskrá sé þar birt en ekki sambærilegar skráningar, svo sem á www.ja.is eða öðrum samfélagsmiðlum. Kærandi bendir í þessu samhengi einnig á að umrædd vefsíða sé notuð til tjáningar fyrirtækisins og starfsmanna þess. Afskipti stjórnvalda af notkun á slíkum miðlum eigi að vera afar takmörkuð og styðjast við málefnaleg sjónarmið auk þess sem stíga þurfi afar varlega til jarðar þegar stjórnvöld hafi afskipti af notkun á slíkum miðlum. Óljóst sé hvað felist í kröfu Neytendastofu um að birtar séu „verðupplýsingar“ á vefsíðu fyrirtækisins. Kærandi áréttar að verðskrá fyrirtækisins sé birt á starfsstöð fyrirtækisins eins og lög og reglur geri ráð fyrir. Eðli málsins samkvæmt komi allir viðskiptavinir fyrirtækisins til þess á starfsstöðina, enda verði þjónusta þess ekki veitt úr fjarlægð. Það sé því ónauðsynlegt að krefjast þess að verðskráin sé sýnileg á Facebook vefsíðu kæranda.
14. Að því er varðar niðurstöðu hinnar kærðu ákvörðunar um brot gegn 7. tölulið 1. mgr. 6. gr. laga nr. 30/2002 telur kærandi að umrædd lög taki ekki til starfsemi kæranda. Kærandi bendir á að samkvæmt 1. mgr. 1. gr. laganna gildi þau um rafræn viðskipti og aðra rafræna þjónustu. Samkvæmt 1. og 2. tölulið 1. mgr. 2. gr. sé rafræn þjónusta sú þjónusta sem almennt sé veitt

gegn greiðslu, úr fjarlægð, með rafrænum hætti að beiðni þjónustuþega. Þjónustuveitandi sé samkvæmt lögnum einstaklingur eða lögpersóna sem láti í té rafræna þjónustu. Kærandi telur að ómögulegt sé að líta svo á að lögin taki til Facebook vefsíðu kæranda. Á síðunni sé engin þjónusta veitt, ekki sé hægt að panta þjónustu eða greiða fyrir þjónustu. Á síðunni sé aðeins að finna upplýsingar um fyrirtækið. Kærandi veiti ekki rafræna þjónustu eins og slík þjónusta sé skilgreind í lögum. Kærandi bendir á að lög nr. 30/2002 eigi rætur að rekja til tilskipunar Evrópusambandsins um rafræn viðskipti þar sem áhersla sé lögð á að þeir sem nýti sér upplýsingatækniþjónustu geti m.a. gengið að upplýsingum vísam um þann sem veiti slíka þjónustu. Hvergi sé hægt að lesa úr frumvarpinu þann ásetning að allir atvinnurekendur sem hafi fasta starfsstöð hérlendis séu þjónustuveitendur rafrænnar þjónustu.

15. Í kæru er síðan vikið að skýrleika hinnar kærðu ákvörðunar. Kærandi telur að ekki sé skýrt hvað átt sé við í hinni kærðu ákvörðun um að fyrirtækið hafi ekki birt „verðupplýsingar“ á umræddri vefsíðu. Í samtölum við starfsmann Neytendastofu hafi komið fram að ekki væri beinlínis krafist þess að sýna alla verðskrána heldur aðeins helstu atriði. Í ákvörðuninni sé ekki vísað til verðskrár heldur aðeins verðupplýsinga en það hugtak ekki útskýrt frekar. Kærandi bendir einnig á að tvær vefsíður séu skráðar á nafni kæranda og sé óljóst að hvorri þeirra hin kærða ákvörðun lúti. Kærandi telur að íþyngjandi stjórnvaldsákvæðanir þurfi að vera skýrar og ótvíræðar og beri því að fella hina kærðu ákvörðun úr gildi.
16. Með bréfi áfrýjunarnefndar neytendamála, dags. 23. nóvember 2020, var óskað eftir afstöðu Neytendastofu til kærunnar. Svar barst með greinargerð, dags. 10. desember 2020. Þar er þess krafist að hin kærða ákvörðun verði staðfest með vísan til forsendna hennar. Neytendastofa vísar til þess að í athugasemdum í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 30/2002 sé nánar fjallað um hugtakið „rafræn þjónusta“. Þar komi meðal annars fram að þó svo að um sé að ræða þjónustu sem almennt sé veitt gegn greiðslu, geti hún einnig átt við um þjónustu sem ekki sé veitt gegn endurgjaldi án þjónustuþega. Af þessu megi ráða að hugtakið „rafræn þjónusta“ útiloki ekki þjónustu sem veitt sé án endurgjalds eða þegar greiðsla vegna þjónustu sé reidd fram síðar, t.a.m. í persónu. Í ljósi þessa verði að túlka hugtakið „rafræn þjónusta“ rúmt. Á Facebook vefsíðu kæranda sé að finna margvíslegar upplýsingar um þjónustu fyrirtækisins. Þar megi meðal annars finna tilboð á hreinsunum sem og gjafaleik þar sem hægt sé að vinna gjafabréf að fjárhæð 15.000 krónur ef færslu sé deilt eða vinur „merktur“. Ljóst sé að með þessu hafi það verið markmið kæranda að auglýsa og kynna þjónustu sína með eins víðtækum hætti og hægt sé á vinsælasta samfélagsmiðli þjóðarinnar. Með vísan til þessa sé það mat Neytendastofu að lög nr. 30/2002 eigi við um starfsemi kæranda og því beri fyrirtækinu að fara eftir ákvæðum laganna.
17. Að því er varðar f. lið 1. mgr. 10. gr. laga nr. 57/2005 bendir Neytendastofa í fyrsta lagi á að ráða megi af orðalagi ákvæðisins að það eigi ekki aðeins við um auglýsingar í hefðbundnum skilningi þess orðs heldur einnig um aðra slíka viðskiptahætti. Þá vísar stofnunin til þess að í athugasemdum um ákvæðið í frumvarpi til laga nr. 57/2005 sé meðal annars vísað til þess að

það eigi við þegar um sé að ræða „kynningu“ á vöru eða þjónustu til neytenda. Með tilliti til þessa sé það ljóst að það hafi verið vilji löggjafans að umrædd skylda til verðmerkingar næði ekki einungis til auglýsinga í hefðbundnum skilningi heldur einnig til annarra slíkra viðskiptahátta, s.s. kynningu á þjónustu. Verði því að túlka ákvæðið rúmt þannig að það geti átt við um ýmsa viðskiptahætti, t.a.m. kynningu á þjónustu á netinu.

18. Í greinargerðinni kemur fram að Neytendastofa telji ljóst að með orðunum „vegna tiltekinnar vöru eða þjónustu“ sé átt við um þá þjónustu sem efnalaugar alla jafna bjóði upp á. Ekki eigi því að fara á milli mála hvaða þjónustu sé átt við þegar um efnalaugar sé að ræða. Neytendastofa vísar síðan til þess að í athugasemdum í frumvarpi til laga nr. 57/2005 sé fjallað um það hvað felist í áskilnaði ákvæðisins um að tekið skuli tillit til auglýsingamiðilsins sem nýttur sé. Samkvæmt athugasemdunum sé meginreglan sú að allar upplýsingar sem virkilega skipti máli fyrir neytendur skuli koma fram í auglýsingunni. Þegar auglýst sé í útvarpi eða sjónvarpi og jafnvel á prenti sé ekki raunhæft að koma að þeim upplýsingum sem taldar séu upp í ákvæðinu og sé því lagt til að heimilt sé að taka tillit til þess miðils sem notaður sé. Viðkomandi fyrirtækjum beri hins vegar að gæta að því að þessir miðlar séu ekki notaðir þannig að villandi sé fyrir neytendur. Með tilliti til þessa sé það ljóst að það hafi verið vilji löggjafans að skylda til verðmerkinga væri meginregla og allar undantekningar bæri að túlka þröngt og ættu helst við í þeim tilvikum þar sem ekki væri raunhæft að birta verðupplýsingar. Ljóst sé að slíkt geti ekki átt við um Facebook vefsíður, enda sé hægðarleikur einn að birta þar verðupplýsingar. Hvað varði athugasemdir kæranda um að óljóst sé hvað felist í hugtakinu „verðupplýsingar“ telur Neytendastofa að það eigi ekki að fara á milli mála. Ljóst sé að verðskrá sé dæmi um verðupplýsingar. Það sé ekki hlutverk Neytendastofu að fyrirskipa án undangenginnar málsmeðferðar hvernig þjónustuveitendur eigi að verðmerkja sína þjónustu, hvort sem það sé gert með verðskrá eða á annan máta. Einnig telji stofnunin að kæranda hafi verið bent á að hægt væri að uppfylla kröfuna með því að birta verðskrá yfir helstu þjónustuliði efnalaugarinnar.
19. Að því er varðar tilvísun kæranda til vefsíðunnar www.ja.is tekur Neytendastofa fram að líta verði til eðli þjónustunnar sem fyrirtæki bjóði upp á. Umrædd vefsíða líkist gömlu símaskránni. Leiðarniðurstöður heimasíðunnar veiti takmarkaðar upplýsingar um einstaklinga og fyrirtæki. Því sé ekki um að ræða eiginlega auglýsingu eða sambærilega viðskiptahætti. Um sé að ræða gott dæmi um auglýsingamiðil sem hægt sé að taka tillit í skilningi 1. mgr. 10. gr. laga nr. 57/2005.
20. Hvað varði athugasemdir kæranda um að óljóst sé til hvorrar Facebook vefsíðunnar Neytendastofa hafi vísað til í ákvörðun sinni bendir stofnunin á að við meðferð málsins hafi kærandi uppfært vefsíðuna að teknu tilliti til hluta athugasemda Neytendastofu. Hafi kæranda því verið ljóst við meðferð málsins hvaða síðu stofnunin hafi verið að vísa til.
21. Að öðru leyti var í greinargerðinni vísað til hinnar kærðu ákvörðunar.

22. Með bréfi áfrýjunarnefndar neytendamála, dags. 20. desember 2020, var kæranda gefinn kostur á að taka afstöðu til greinargerðar Neytendastofu. Svar barst með bréfi, dags. 11. janúar 2021.
23. Kærandi gerir athugasemd við að í greinargerð Neytendastofu sé vísað til málsins sem kvörtunar af hálfu kæranda, enda sé eðli málsins annað. Þá hafnar kærandi túlkun Neytendastofu á ákvæði 1. mgr. 10. gr. laga nr. 57/2005. Kærandi fjallar einnig um þau ummæli í athugasemdum í frumvarpi til laga nr. 30/2002 sem vísað sé til í greinargerð Neytendastofu. Ummælin varði það hvort gjaldfrjáls þjónusta kunni að falla undir skilgreininguna á „rafrænni þjónustu“ en ekki um það skilyrði laganna að rafræn þjónusta sé veitt úr fjarlægð. Kærandi bendir á að síðar í athugasemdunum sé einmitt fjallað um það skilyrði hugtaksins. Hvergi sé þar opnað fyrir það að unnt sé að víkja frá skilyrðinu um að rafræn þjónusta sé veitt úr fjarlægð. Í dæmaskyni sé í greinargerðinni talin upp ákveðin þjónusta sem sögð sé ekki falla undir hugtakið rafræn þjónusta, enda ekki um þjónustu sem veitt sé úr fjarlægð að ræða. Sú túlkun Neytendastofu að þau eigi við alla atvinnurekendur sem hafa fasta starfsstöð hérlendis nái einnig yfir ferðaskrifstofur og annað sem samkvæmt athugasemdunum er talið upp sem dæmi um þjónustu sem ekki teljist rafræn. Afstaða Neytendastofu sé því í andstöðu við athugasemdir í frumvarpi til laga nr. 57/2005.
24. Kærandi bendir á að það sé augljóst að lög nr. 30/2002 eigi við um rafræna þjónustu sem veitt sé úr fjarlægð. Lögin hafi beinlínis verið sett vegna upplýsingatæknilegrar þjónustu sem þá hafði nýlega rutt sér rúms. Slík upplýsingatæknileg þjónusta sé alltaf veitt úr fjarlægð, yfirleitt gegn gjaldi en þó ekki alltaf. Þegar komi að slíkri þjónustu sé mikilvægt að neytendur og aðrir notendur þjónustunnar fái upplýsingar um hver það sé sem veiti þjónustuna, enda liggi slíkt ekki alltaf fyrir. Þá séu einnig rök fyrir því að setja skilyrði um að verðskrá þjónustuveitandans liggi fyrir, enda hafi notendur þjónustunnar ekki önnur tækifæri til að kynna sér hana.
25. Kærandi telur að það sé ekki hægt að lesa það úr lögum nr. 30/2002 eða lögskýringargögnum að vilji löggjafans hafi verið sá að lögin ættu að taka til allra atvinnurekenda sem hafa starfsstöð hérlendis og veita upplýsingar um þjónustu sína í gegnum vefsíðu líkt og Neytendastofa hafi haldið fram. Neytendastofa byggir á því að atvinnurekendur sem hafa fasta atvinnustöð hérlendis og veiti upplýsingar um þjónustu sína í gegnum vefsíðu falli undir lög nr. 30/2002. Kærandi telur vafa leika á því hvað teljist vera vefsíða í þessum skilningi Neytendastofu. Þá telji hann óljóst hvað átt sé við með því að upplýsingar um þjónustu séu veittar í gegnum vefsíðu. Kærandi telur að það geti fallið undir lögin ef atvinnurekendur veiti upplýsingar um einhverja tiltekna þjónustu sem veitt sé í gegnum vefsíðu en á hinn bóginn ekki ef þjónustan sé ekki veitt í gegnum vefsíðuna heldur sé vefsíðan aðeins notuð til að vekja athygli á þjónustunni. Kærandi telur að túlkun Neytendastofu standist ekki.
26. Kærandi hafnar síðan tilvísunum Neytendastofu til gjafaleiks á Facebook vefsíðu kæranda. Engin gögn liggi fyrir um slíkan leik eða hvaða þýðingu hann eigi að hafa í málinu. Ekki verði séð hvernig kynning á órafrænni þjónustu kæranda leiði til þess að kæranda beri að fara að lögum nr. 30/2002. Neytendastofa hafi ekki útskýrt hvaða rafrænu þjónustu kærandi veiti. Ljóst

sé að kærandi veiti þjónustu sem felist í hreinsun á fatnaði og öðru og sé sú þjónusta ekki rafræn, enda ekki veitt úr fjarlægð. Ávallt þurfi að koma með fötin á starfsstöð kæranda áður en þau séu hreinsuð. Þar sé verðskrá kæranda sýnileg. Engin þjónusta sé veitt á Facebook vefsíðu kæranda. Þá sé ekki hægt að panta þjónustu kæranda á Facebook vefsíðu kæranda. Kærandi telji að fyrirtækið sé ekki þjónustuveitandi í skilningi laga nr. 30/2002.

27. Kærandi áréttar síðan að því sé hafnað að f. liður 1. mgr. 10. gr. laga nr. 57/2005 eigi við. Neytendastofa haldi því fram að það hafi verið vilji löggjafans að skylda ákvæðisins næði ekki einungis til auglýsinga í hefðbundnum skilningi heldur einnig til annarra slíkra viðskiptahátta, s.s. kynningu á þjónustu. Telji stofnunin því að túlka beri ákvæðið rúmt. Kærandi hafnar því að vilji löggjafans hafi staðið til þess að skráning fyrirtækis á samfélagsmiðli feli sjálfkrafa í sér skyldu til að birta verðupplýsingar á sama miðli. Markmið og vilji löggjafans hafi fyrst og fremst verið sá að auglýsingar væru ekki villandi fyrir neytendur. Skráning kæranda á vefsíðu á samfélagsmiðlinum Facebook sé ekki villandi frekar en skráning á heimasíðunni www.ja.is eða í símaskrá.
28. Kærandi áréttar að það hafi ekki verið markmið fyrirtækisins að villa um fyrir neytendum. Allar auglýsingar og kynningar fyrirtækisins sýni það verð sem áskilið sé fyrir þá þjónustu sem sé auglýst. Ef auglýst sé tilboð á einhverri þjónustu komi alltaf fram verð á þeirri þjónustu, enda sé verðið eitt aðalatriðið í slíku tilboði.
29. Kærandi telur ekki ljóst hvað Neytendastofa eigi við í greinargerð sinni þegar vísað er til þess að líta verði til eðlis þjónustunnar sem fyrirtækið bjóði upp á þegar inntak skyldunnar sem kveðið sé á um í f. lið 1. mgr. 10. gr. laga nr. 57/2005 sé metið. Kærandi telur að Neytendastofa hafi ekki skýrt með fullnægjandi hætti hvers vegna gera skuli greinarmun á þjónustu Facebook annars vegar og www.ja.is hins vegar. Kærandi telur að það ráði ekki úrslitum hvort mögulegt sé að sýna verðskrá á Facebook vefsíðu. Neytendur gætu misskilið verðskrána og haldið að hægt væri að panta þjónustuna þar með tilheyrandi vandkvæðum við að leiðrétta þann misskilning. Einnig þyrfti að halda verðskránni uppfærðri á mörgum stöðum og gæta að því að útlit verðskrárinnar væri í samræmi við annað útlit á síðunni og passi þar inn í. Þá sé hagræðið af notkun fyrirtækisins á Facebook samskiptamiðlunum farið fyrir lítið.
30. Kærandi álitur að það sé fyrirtækisins að ákveða hvort birta skuli verðskrána á samfélagsmiðlinum en ekki Neytendastofu án þess að fyrir liggi skýr lagastoð. Að öðru leyti er í bréfi kæranda að finna sjónarmið sem áður komu fram í kæru.

NIÐURSTAÐA

31. Í máli þessu leitar kærandi endurskoðunar á ákvörðun Neytendastofu um að fyrirtækið hafi, með því að birta ekki verðupplýsingar á Facebook vefsíðu sinni, brotið gegn f. lið 1. mgr. 10. gr., sbr. 5. gr. og 1. mgr. 8. gr., laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu og með því að veita ekki upplýsingar um leyfi þjónustuveitanda á sömu

vefsíðu brotið gegn 7. tölulið 1. mgr. 6. gr. laga nr. 30/2002 um rafræn viðskipti og aðra stafræna þjónustu. Með ákvörðuninni var kæranda gefinn tveggja vikna frestur til að gera viðeigandi úrbætur á vefsíðunni en greiða ella dagsektir að fjárhæð 20.000 krónur á dag þar til farið yrði að ákvörðuninni.

32. Samkvæmt 1. mgr. 1. gr. laga nr. 57/2005 taka lögin til hvers konar atvinnustarfsemi, svo sem framleiðslu, verslunar og þjónustu, án tillits til þess hvort hún er rekin af einstaklingum, félögum, opinberum aðilum eða öðrum. Í 5. gr. er mælt fyrir um að óréttmætir viðskiptahættir séu bannaðir. Bann þetta gildir áður en, á meðan og eftir að viðskipti með vöru fara fram eða þjónusta er veitt. Í ákvæðinu er vísað til þess að í III.-V. kafla laganna sé nánar tilgreint hvað teljist óréttmætir viðskiptahættir. Í III. kafla laganna er í 8. gr. mælt fyrir um að viðskiptahættir séu óréttmætir ef þeir brjóti í bága við góða viðskiptahætti gagnvart neytendum og raski verulega eða séu líklegir til að raska verulega fjárhagslegri hegðun neytenda. Viðskiptahættir sem brjóti í bága við ákvæði kaflans séu alltaf óréttmætir.
33. Í III. kafla laga nr. 57/2005 er í 10. gr. fjallað um kröfur sem gerðar verða til auglýsinga og sambærilegra viðskiptaaðferða. Með hinni kærðu ákvörðun var meðal annars komist að þeirri niðurstöðu að kærandi hefði brotið gegn f. lið 10. gr. laganna með því að birta ekki verðupplýsingar á Facebook vefsíðu sinni. Í ákvæðinu er mælt fyrir um að hyggist fyrirtæki auglýsa eða beita öðrum slíkum viðskiptaaðferðum vegna tiltekinnar vöru eða þjónustu skuli fyrirtækið, eftir því sem við eigi og að teknu tilliti til auglýsingamiðilsins sem nýttur sé, veita upplýsingar um endanlegt verð, þ.m.t. virðisaukaskatt og önnur opinber gjöld.
34. Fyrir liggur að kærandi starfrækir vefsíðu á samskiptamiðlinum Facebook. Eins og að framan greinir á upplýsingaskylda fyrirtækja samkvæmt f. lið 10. gr. laga nr. 57/2005 við um auglýsingar eða aðrar slíkar viðskiptaaðferðir vegna tiltekinnar vöru eða þjónustu. Verður því ekki talið að fyrirtækjum verði almennt gert að birta verðskrá vegna sölustarfsemi sinnar vegna þess eins að þau kjósa að starfrækja vefsíðu nema í þeim tilvikum þar sem tiltekin vara eða þjónusta er auglýst eða kynnt með öðrum slíkum viðskiptaaðferðum. Í hinni kærðu ákvörðun er ekki vísað til tilviks þar sem kærandi auglýsti tiltekna vöru eða þjónustu til sölu á umræddri vefsíðu. Þá hafa ekki verið lögð fram gögn um slík tilvik. Af þessari ástæðu liggur ekki fyrir í málinu að brotið hafi verið gegn f. lið 10. gr. laga nr. 57/2005 eða öðrum ákvæðum laga nr. 57/2005 sem vísað er til í hinni kærðu ákvörðun.
35. Í hinni kærðu ákvörðun var einnig byggt á því að kærandi hefði brotið gegn 1. mgr. 6. gr. laga nr. 30/2002 um rafræn viðskipti og aðra rafræna þjónustu með því að hafa ekki tilgreint tilteknar upplýsingar á Facebook vefsíðu fyrirtækisins. Samkvæmt 1. mgr. 1. gr. laganna gilda lögin um rafræn viðskipti og aðra rafræna þjónustu. Í 1. tölulið 2. gr. er rafræn þjónusta skilgreind sem þjónusta sem almennt er veitt gegn greiðslu, úr fjarlægð, með rafrænum hætti að beiðni þjónustuþega. Í hinni kærðu ákvörðun er á því byggt að atvinnurekendur sem hafi fasta atvinnustöð á Íslandi og veiti upplýsingar um þjónustu sína í gegnum vefsíðu falli undir þessa skilgreiningu. Í greinargerð sinni vegna meðferðar máls þessa fyrir áfrýjunarnefndinni hefur

stofnunin rökstutt þessa afstöðu sína með tilvísun til athugasemda í frumvarpi til laga nr. 30/2002 þar sem fram komi að hugtakið rafræn þjónusta geti átt við um þjónustu sem ekki sé veitt gegn endurgjaldi frá þjónustuþega.

36. Af framangreindu verður ráðið að lagt hafi verið til grundvallar hinni kærðu ákvörðun að auglýsing kæranda á starfsemi sinni, með skráningu vefsíðu á samfélagsmiðlinum Facebook, hafi falið í sér rafræna þjónustu við þá neytendur sem heimsóttu síðuna. Samkvæmt 1. tölulið 2. gr. laga nr. 30/2002 er rafræn þjónusta almennt veitt gegn greiðslu. Ljóst er af gögnum málsins að neytendur greiddu kæranda ekki fyrir að fá þær upplýsingar um starfsemi hans sem fram komu á Facebook vefsíðunni. Kemur því til skoðunar hvort sú háttsemi kæranda, að láta neytendum í té upplýsingar um starfsemi sína, geti talist rafræn þjónusta þótt neytendur greiddu kæranda ekki fyrir upplýsingarnar.
37. Í athugasemdum í frumvarpi til laganna er vikið að umræddu skilyrði sem felst í 1. tölulið 2. gr. laga nr. 30/2002. Fram kemur að svokölluð beinlínutengd sala falli undir hugtakið. Hins vegar geti þjónusta sem ekki sé veitt gegn endurgjaldi frá þjónustuþega fallið undir hugtakið ef hún feli í sér atvinnustarfsemi. Þjónusta sem feli í sér upplýsingagjöf sem fjármögnuð sé með auglýsingum geti þannig fallið undir hugtakið. Einnig geti þjónusta sem felst í leit að gögnum eða aðgengi að þeim talist til rafrænnar þjónustu, þótt sá sem biðji um leitina eða aðgengið greiði ekki fyrir þjónustuna. Samkvæmt þessu geti eftirtalið talist til rafrænnar þjónustu, enda feli hún í sér atvinnustarfsemi: Upplýsingaþjónusta á netinu, aðgangþjónusta á netinu, flutningur gagna um netið, hýsing gagna, SMS-skilaboð, WAP-þjónusta og leitarþjónusta á netinu. Þá falli „sala og auglýsingar á netinu“ undir hugtakið.
38. Af framangreindum ummælum í frumvarpi til laga nr. 30/2002 má ráða að sá fyrirvari sem gerður er í orðalagi ákvæðisins, er lýtur að því að þjónustan sé „almennt“ veitt gegn greiðslu, lúti fyrst og fremst að því að þjónustuveitandi rafrænnar þjónustu kunni að hafa ávinning af veitingu þjónustunnar með öðrum hætti en með greiðslu frá þeim sem nýtir þjónustuna. Kann þetta að eiga við þegar þjónustuveitandi selur auglýsingar á vefsíðu þar sem þjónustan er veitt. Í því tilviki sem hér er til skoðunar gerði kærandi ekki annað en að auglýsa eigin starfsemi gagnvart neytendum. Verður ekki séð að kærandi hafi annan ávinning af slíkri auglýsingastarfsemi en að hvetja neytendur til að kaupa þjónustu kæranda. Ljóst má vera að sú þjónusta, sem kærandi selur neytendum í efnalaug sinni, telst ekki rafræn þjónusta, enda liggur ekki annað fyrir en að hún sé keypt af neytendum á starfsstöð kæranda. Af þessum sökum verður ekki talið að upplýsingamiðlun kæranda á Facebook vefsíðu fyrirtækisins hafi falið í sér rafræna þjónustu gagnvart neytendum í skilningi laga nr. 30/2002. Átti upplýsingaskylda samkvæmt 6. gr. laganna því ekki við um vefsíðuna eins og byggt var á í hinni kærðu ákvörðun.
39. Með vísan til alls framangreinds er hin kærða ákvörðun felld úr gildi.

ÚRSKURÐARORÐ:

Hin kærða ákvörðun er felld úr gildi.

Halldóra Þorsteinsdóttir

Áslaug Árnadóttir

Gunnar Páll Baldvinsson