

NEYTENDASTOFA			
Verkefni nr.	2015/0213	Ábm.	BG
Skjalalykill	4.0.00	Aðrir	
Móttekið	15.06.2015	Fskj.	
Athugas.		Trúnm.	

ÚRSKURÐUR ÁFRÝJUNARNEFNDAR NEYTENDAMÁLA

MÁL NR. 5/2015

Kæra Friðjóns Guðjohnsen á ákvörðun Neytendastofu 30. október 2014.

1. Þann 11. júní 2015 er tekið fyrir mál áfrýjunarnefndar neytendamála nr. 5/2015: Kæra Friðjóns Guðjohnsen á ákvörðun Neytendastofu 30. október 2014. Í málinu úrskurða Hildur Dungal, Egill Heiðar Gíslason og Halldóra Þorsteinsdóttir.
2. Með kæru, dags. 2. mars 2015, hefur kærandi kært til áfrýjunarnefndar neytendamála ákvörðun Neytendastofu frá 30. október 2014. Í hinni kærðu ákvörðun var komist að þeirri niðurstöðu að ekki væri ástæða til aðgerða vegna ábendingar kæranda er varðaði ætlaða öryggisgalla í rafrænum skilríkjalausnum Auðkennis ehf.
3. Málið varðar lög nr. 28/2001 um rafrænar undirskriftir. Samkvæmt 6. mgr. 18. gr. laganna verður ákvörðunum sem Neytendastofa tekur á grundvelli laganna skotið til áfrýjunarnefndar neytendamála sbr. 2. mgr. 4. gr. laga um Neytendastofu nr. 62/2005.

MÁLAVEXTIR

4. Með bréfi kæranda, dags. 15. september 2014, var Neytendastofu bent á ætlaðan öryggisgalla á rafrænum skilríkjalausnum Auðkennis ehf. sem kærandi kvaðst hafa uppgötvað eftir athugun á öryggi þeirra. Í ljós hafi komið að svokallað PIN-númer notenda sé ekki varið með fullnægjandi hætti þegar lausn Auðkennis ehf., sem beri heitið „Rafræn skilríki í farsíma“, sé notuð í snjallsíma. Sé öðrum hugbúnaði komið fyrir í símanum geti sá hugbúnaður miðlað umræddu PIN-númeri til annars kerfis. Gæti „meinfýsinn áráráðili“ nýtt sér þetta til að villa á sér heimildir sem rétthafi auðkennisins. Fylgdi bréfinu fylgiskjal þar sem prófun kæranda var lýst. Kærandi vakti athygli Neytendastofu á því að „öruggur undirskriftabúnaður“, samkvæmt skilgreiningu 2. mgr. 8. gr. laga nr. 28/2001 ætti að tryggja leynd undirskriftagagna undirritanda og að lausn Auðkennis ehf. uppfyllti ekki þennan áskilnað, enda væri vernd PIN-númers notanda ábótavant. Af þessum sökum væri ekki unnt að líta á undirskriftir með þessari lausn sem „fullgildar rafrænar undirskriftir“ í skilningi sömu laga.
5. Í kvörtuninni lýsti kærandi því að hann teldi prófanir sínar gefa sterkar vísbendingar um að gera þyrfti frekari „árásarmiðaðar öryggisprófanir“ á öllum skilríkjalausnum Auðkennis ehf. af aðilum með sérþekkingu á þessu sviði. Ættu rafrænar undirskriftir að hafa sömu þýðingu og undirskriftir á pappír þyrftu kröfur til „öruggs undirskriftarbúnaðar“ í skilningi laganna að vera túlkaðar nógu þröngt til að ekki væri auðvelt að framkalla slíkar undirskriftir án

samþykkis réttmæts undirritanda. Kærandi hefði áhyggjur af því að á markaðnum skyldi vera lausn eins og rafræn skilríki í farsíma, sem gæfi fyrirheit um öryggi en væri haldin alvarlegum öryggisgalla. Þessar áhyggjur væru út frá almennum neytendasjónarmiðum. Gera yrði kröfu um að öll rafræn skilríki fyrir farsíma sem gefin hefðu verið út yrðu afturkölluð tafarlaust. Þá yrði að stöðva frekari útgáfu slíkra skilríkja þangað til tekið hefði verið á umræddum öryggisgalla.

6. Meðfylgjandi bréfi kæranda var fylgiskjal þar sem umræddum öryggisgalla var lýst. Var þar skýrt út hvernig unnt væri að koma fyrir njósnahugbúnaði á snjallsíma annars manns, skila símanum aftur til hans, nota njósnahugbúnaðinn til að komast að PIN-númeri hans, koma aftur höndum yfir símann og geta þá notað rafræna undirskrift eigandans.

ÁKVÖRÐUN NEYTENDASTOFU OG SAMSKIPTI VIÐ UMBOÐSMANN ALÞINGIS

7. Með bréfi, dags. 30. október 2014, brást Neytendastofa við erindi kæranda. Þar var rakið að um fullgild rafræn skilríki, útgáfu þeirra og eftirlit giltu ákvæði laga nr. 28/2001, sbr. og reglugerð nr. 780/2011 um rafrænar undirskriftir. Framangreind lög og reglur væru innleiðing á tilskipun Evrópusambandsins nr. 93/1999 um rafrænar undirskriftir. Í reglunum væri að finna ítarleg ákvæði um vernd og öryggiskröfur sem gerðar væru til fullgildra rafrænna undirskrifta. Auðkenni ehf. væri eini aðilinn hér á landi sem hefði tilkynnt um starfsemi sína og gæfi út fullgild rafræn skilríki í skilningi laga nr. 28/2001. Í samræmi við ákvæði laganna hefði Neytendastofa yfirfarið öll gögn sem Auðkenni ehf. væri skylt að leggja fram, sbr. 22. gr. reglugerðar nr. 780/2011. Einnig fengi Neytendastofa reglulega upplýsingar frá hinum eftirlitsskylda aðila þegar og ef breytingar yrðu á atriðum sem skylt væri að upplýsa stofnunina um vegna eftirlits hennar. Neytendastofu væri einnig heimilt að krefjast þess að endurskoðun færi fram á kerfi, búnaði og starfsskipulagi vottunaraðila sem gæfu út fullgild vottorð teldi hún að rökstuddur grunur væri fyrir hendi að framangreint atriði fullnægði ekki kröfum laga, reglugerða, tilvísana til staðla og annarra samþykktra kröfuskjala um innihald fullgildra vottorða og öruggan undirskriftarbúnað.
8. Í bréfi Neytendastofu kom fram að í framhaldi af ábendingu kæranda hefði stofnunin sent erindi hans til umsagnar Auðkennis ehf. 15. september 2014 og veitt frest til andsvara í samræmi við 13. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993. Svar hefði borist frá Auðkenni ehf. vegna fyrirspurnarinnar 24. sama mánaðar. Neytendastofa hefði yfirfarið erindi kæranda og svör Auðkennis ehf. Teldi stofnunin að sú áhætta varðandi öryggi sem kærandi hefði bent á tengdist að öllu leyti áhættuþáttum sem alfarið væru á ábyrgð einstaklinga og lægju því utan við þá kerfisáhættu sem lögum nr. 28/2001, reglugerð nr. 780/2011 og öðrum stöðlum væri ætlað að vernda og féllu undir opinbert eftirlit stofnunarinnar. Undir öllum kringumstæðum yrðu einstaklingar að vernda þau einstaklingsbundnu gögn og tæki sem þeir ættu og notuðu við framkvæmd undirritunar og sýna eðlilega aðgæslu við meðferð og notkun slíkra þátta. Teldi Neytendastofa að hverfandi möguleikar væru á að sá ágalli, sem kærandi hefði bent á, yrði nýttur af svo einbeittum brotavilja miðað við fjölda útgefna skilríkja. Engin slík tilvik

væru þekkt, hvorki hér á landi né annars staðar á EES-svæðinu, þar sem sambærilegar reglur giltu um fullgildar rafrænar undirskriftir. Þess bæri að geta að mikil þjóðhagsleg hagkvæmni væri tengd því að stuðla að auknum framgangi fullgildra rafrænna skilríkja til auðkenningar og undirskrifa jafnt í viðskiptalífi sem og gagnvart stjórnvöldum. Framangreint mikilvægi þessarar tækni til undirritunar byggði einmitt á þeirri forsendu, svo og lög og reglur sem settar hefðu verið um fullgildar rafrænar undirskriftir.

9. Í ljósi alls framangreinds teldi Neytendastofa ekki ástæðu til að fara fram á endurskoðun á kerfi eða búnaði Auðkennis ehf., enda ekkert sem benti til þess að áhættuþættir sem bent hefði verið á gæti tengst starfsemi þeirra, kerfi eða búnaði, sem uppfyllti öll skilyrði laga, reglugerða, staðla og staðlaígilda sem um starfsemina gildi. Í bréfinu var einnig rakið að þann 23. október 2014 hefði borist beiðni frá kæranda um að honum yrðu afhent „öll þau gögn sem Neytendastofa hefði um málið, þar með niðurstöðu þess, sé málinu lokið af hálfu Neytendastofu“. Í bréfi Neytendastofu var bent á að samkvæmt 4. mgr. 20. gr. laga nr. 28/2001, sbr. og „lög nr. 50/1996“, væru gögn sem vörðuðu starfsemi vottunaraðila og útgáfu fullgildra rafrænna skilríkja bundin trúnaði af hálfu eftirlitsaðila, þ.e. Neytendastofu. Þó var kæranda látið í té skjalið „Kröfur til öruggs undirskriftarbúnaðar“ sem lýsti þeim kröfum sem gerðar væru til öruggs undirskriftarbúnaðar hjá Auðkenni ehf. Einnig vísaði stofnunin til ákvæða gildandi laga og reglugerða um nánari kröfur sem gerðar væru til starfsemi vottunaraðila og annarra krafna sem gerðar væru í Evrópurétti og íslenskum lögum um umgjörð fullgildra rafrænna undirskrifa. Ekki væri ástæða til frekari aðgerða vegna ábendingar kæranda og væri málinu lokið af hálfu stofnunarinnar.
10. Í kjölfar þessa kvartaði kærandi yfir afgreiðslu Neytendastofu til umboðsmanns Alþingis með ódagsettri kvörtun. Umboðsmaður ritaði Neytendastofu bréf, dags. 30. desember 2014. Þar var meðal annars óskað upplýsinga um í hvaða farveg erindi kæranda hefði verið sett, hvort stjórnsýslumál hafi hafist í kjölfar ábendingar kæranda og hvort kærandi hafi verið aðili þess stjórnsýslumáls. Með bréfi, dags. 23. janúar 2015, brást Neytendastofa við erindi umboðsmanns. Þar kom fram að erindi kæranda hefði í raun verið ábending frá almennum borgara um hugsanlegan öryggisgalla í rafrænum skilríkjalausnum Auðkennis ehf. Í kjölfarið hefði Neytendastofa sent Auðkenni ehf. ábendinguna til umsagnar og hafið skoðun á efni erindisins. Um hefði verið að ræða fyrstu skref í formlegri málsmeðferð Neytendastofu gagnvart Auðkenni ehf. sem kærandi hefði ekki átt neina aðild að.
11. Mat á því hvort „einstaklingur eða almennur borgari“ ætti aðild að stjórnsýslumáli gagnvart eftirlitsskyldum aðilum væri ávallt sjálfstætt og gert með hliðsjón af meginreglum stjórnsýsluréttarins. Meta þyrfti hverju sinni hagsmuni og tengsl aðila við málefnið. Í því fælist m.a. að kannað væri hvort hlutaðeigandi einstaklingur ætti beina eða sérstaka hagsmuni af málinu. Væri um enga lögvarða hagsmuni einstaklingsins að ræða yrði hann ekki aðili málsins. Ljóst hafi verið þegar í upphafi ábendingar kæranda að um ekkert slíkt væri að ræða, enda hefði hann sjálfur vísað til almennra neytendasjónarmiða og allsherjarreglu og eftirlits

Neytendastofu samkvæmt lögum nr. 28/2001. Þá kom fram að skýrt væri að ábendingin varðaði í reynd meðferð almennings á eigin símtækjum sem valin væru til að varðveita rafræn skilríki sem gefin væru út af Auðkenni ehf. Hafi nánari rannsókn málsins hjá Neytendastofu leitt til þeirrar niðurstöðu að umrædd ábending hefði ekki verið þess eðlis að hún gæfi tilefni til sérstakra aðgerða eða úttekta hjá hinum eftirlitsskylda aðila eða annarra aðgerða af hálfu stofnunarinnar.

12. Vegna fyrirspurnar umboðsmanns Alþingis um aðild neytenda að málum hjá Neytendastofu var í svari stofnunarinnar meðal annars rakið að í reglugerð nr. 780/2011 væri að finna ákvæði er varðaði rétt neytenda í viðskiptum við útgefendur rafrænna skilríkja. Skyldi svonefndur vottunaraðili veita viðskiptavinum sem gerðu samning um útgáfu fullgilds vottorðs, skriflega og með varanlegum hætti upplýsingar í samræmi við 15. gr. laga nr. 28/2001. Vottunaraðili sem byði upp á meðferð kvartana og úrlausn deilumála utan dómstóla skyldi birta málsmeðferðarreglur á aðgengilegan hátt. Í reglunum væri því í reynd að finna eins konar tilmæli til vottunaraðila, þ.e.a.s. Auðkennis ehf. í þessu tilviki, til að setja á stofn sérstakt úrræði til meðferðar á kvörtunum frá neytendum. Einnig væri vísað til þess að yrði það gert skyldu málsmeðferðarreglur bornar undir samþykki Neytendastofu. Við yfirferð og staðfestingu á slíkum reglum myndi Neytendastofa leggja til grundvallar ákvæði í tilmælum framkvæmdastjórnar ESB nr. 98/257/EBE um þær meginreglur sem gildi um aðila sem annist lausn deilumála á sviði neytendamála utan dómstóla, sem m.a. séu birtar á nánar tilteknum heimasíðum. Umrædd tilskipun geri öllum fyrirtækjum sem starfa að viðskiptum við neytendur á Evrópska efnahagssvæðinu skylt að setja upp og eiga aðild að úrskurðarnefndum, eða sambærilegri málsmeðferð, þar sem neytendur geti skotið ágreiningsmálum vegna viðskipta og samninga sem þeir hafi gert við seljendur á vörum eða þjónustu til að leita úrlausnar í deilumáli á hraðvirkan, ódýran og vandaðan hátt. Tilskipunin og innleiðing hennar muni án vafa styrkja verulega réttarstöðu neytenda í viðskiptum hér á landi gagnvart fyrirtækjum þegar þeir vilji leita lausnar á málum sem varða einkaréttarlega hagsmuni þeirra. Mikilvægt sé að slík úrræði séu fyrir hendi enda mikilvægt að Neytendastofa geti vísað neytendum áfram með ábendingar og umkvartanir sem varði einkaréttarleg málefni þeirra til meðferðar hjá slíkum úrskurðarnefndum.
13. Með bréfi til umboðsmanns Alþingis, dags. 4. febrúar 2015, gerði kærandi athugasemdir við umsögn Neytendastofu. Var þar meðal annars vakin athygli á að kærandi væri handhafi þeirra rafrænu skilríkja er kvörtun hans varðaði. Umboðsmaður lauk máli kæranda með bréfi, dags. 26. febrúar 2015, með vísan til a liðar 2. mgr. 10. gr. laga nr. 85/1997. Benti umboðsmaður á að athugun hans á úrskurðum áfrýjunarnefndar neytendamála hefði leitt í ljós að nefndin hefði í sumum tilvikum talið sig bæra til að fjalla um kærur í málum þar sem neytandi hefði beint kvörtun til Neytendastofu og stofnunarinnar ekki talið tilefni til aðgerða. Að þessu virtu og með hliðsjón af ákvæðum 3. mgr. 6. gr. laga nr. 85/1997 teldi umboðsmaður rétt að kærandi skyti máli sínu til áfrýjunarnefndarinnar áður en það kæmi til frekari umfjöllunar hjá umboðsmanni.

RÖKSTUÐNINGUR KÆRANDA OG ATHUGASEMDIR NEYTENDASTOFU

14. Í kæru, dags. 2. mars 2015, kemur fram að ákvörðun Neytendastofu um að aðhafast ekki frekar vegna erindis kæranda sé kærð. Af kærinni, og tilvísun hennar til þeirrar kröfugerðar sem fram kemur í kvörtun kæranda til umboðsmanns Alþingis, verður ráðið að kærandi krefjist þess að Neytendastofu verði gert að endurskoða afstöðu sína til erindis kæranda og eftir atvikum stöðva notkun þeirrar lausnar Auðkennis ehf. er erindið varðar og láti fara fram óháða endurskoðun á öryggisþáttum hennar. Kærandi bendir á að Neytendastofa hafi í ákvörðun sinni litið framhjá því að hann hefði rafræn skilríki þeirrar gerðar sem erindi hans laut að. Hann hafi því hagsmuni af því að venjuleg notkun lausnarinnar dragi ekki verulega úr rafrænu öryggi hans. Því til viðbótar hafi kærandi sem almennur neytandi hagsmuni af því að vera upplýstur um hvaða venjuleg notkun lausnarinnar geti verið varasöm út frá öryggissjónarmiðum.
15. Með bréfi, dags. 10. mars 2015, óskaði áfrýjunarnefnd neytendamála eftir umsögn Neytendastofu um kærana. Neytendastofa svaraði með greinargerð, dags. 27. sama mánaðar, þar sem þess er krafist að kærinni verði vísað frá „og málsmeðferð stofnunarinnar vegna ábendingar [kæranda] staðfest og þar með staðfest sú ákvörðun Neytendastofu að ekki hafi verið ástæða til aðgerða gagnvart hinum eftirlitsskylda aðila“. Í greinargerðinni eru málsatvik rakin. Þá kemur fram að málið varði ábendingu almenns borgara til Neytendastofu um hugsanlegan öryggisgalla í rafrænum skilríkjalausnum Auðkennis ehf. Starfsemi þess fyrirtækis falli undir opinbert eftirlit Neytendastofu samkvæmt lögum nr. 28/2001. Þá eru rakin almenn sjónarmið um aðild að stjórnsýslumálum gagnvart eftirlitsskyldum aðilum. Staða kæranda hafi verið fyllilega ljós þar sem kærandi hafi ekki haft stöðu málsaðila. Ljóst hafi verið af ábendingu kæranda að málið varðaði á engan hátt tiltekin viðskipti hans og Auðkennis ehf. og að mati Neytendastofu hafi ekki verið nein þau atriði sem leitt gátu til þess að umkvörtun og ábending kæranda vegna almennra neytendasjónarmiða yrðu þess valdandi að hann hefði orðið aðili að rannsókn stofnunarinnar á hugsanlegum öryggisgöllum í rafrænum skilríkjalausnum hjá aðila sem undirorpin sé lögbundnu eftirlitshlutverki Neytendastofu. Nánari skoðun Neytendastofu á erindi kæranda hafi leitt í ljós að meintur öryggisgalli varðaði á engan hátt kerfi, búnað eða starfsskipulag hins eftirlitsskylda vottunaraðila. Framlögð dæmi af hálfu kæranda hafi í raun verið verklýsing „á því hvernig óprúttinn aðili gæti misnotað rafrænu skilríkin til að villa á sér heimildir“. Gera verði þá kröfu að handhafar skilríkja sýni fullnægjandi aðgæslu með sama hætti og gildi um notkun annars konar rafrænna lausna, s.s. PIN-númer eða annars konar skilríkjalausnir.
16. Í greinargerð Neytendastofu kemur fram að þótt kærandi „sé einn af tugþúsundum Íslendinga“ sem hafi aflað sér rafræns skilríkis, og sé þar með handhafi rafræns skilríkis af því tagi sem gefið sé út af vottunaraðila sem falli undir eftirlit Neytendastofu samkvæmt lögum nr. 28/2001, veiti það honum ekki stöðu málsaðila varðandi þá tegund ábendingar sem mál þetta fjalli um. Það sé skýlaus krafa stjórnsýsluréttar að til þess að unnt sé að veita einstaklingi

stöðu aðila máls verði skilyrði um að hann hafi „lögvarða hagsmuni“ að vera uppfyllt. Augljóst sé í málinu að það skilyrði sé ekki uppfyllt eins og reyndar sé ljóst af niðurstöðu umboðsmanns Alþingis í máli kæranda. Í bréfinu hafi umboðsmaður fallist alfarið á þær skýringar Neytendastofu að engin ástæða hafi verið til þess að leiðbeina kæranda í því bréfi um kærurétt til áfrýjunarnefndar neytendamála, enda hafi engin stjórnvaldsákvörðun verið tekin gagnvart kæranda. Auk þess sé ljóst að ákvæði stjórnslulaga taki aldrei til verklagsreglna innan stjórnslunnar.

17. Í lögum nr. 28/2001 séu skýr ákvæði um í hvaða farveg kvartanir einstakra handhafa slíkra skilríkja fara. Í 1. mgr. 15. gr. laganna, sbr. 18. gr. reglugerðar nr. 780/2011, sé kveðið á um að áður en vottunaraðili geri samning um útgáfu fullgilds vottorðs skuli hann upplýsa undirritanda skriflega og með varanlegum hætti um meðal annars meðferð kvartana og úrlausn deilumála. Neytendastofa telji að kærandi geti fundið umkvörtun sinni farveg í gegnum þá málsmeðferð sem útgefanda fullgilds vottorðs sé skylt að hafa til meðferðar á kvörtunum og úrlausn deilumála við einstaka undirritendur, s.s. varðandi upplýsingagjöf um samningsskilmála til neytenda o.fl.
18. Málsmeðferð stofnunarinnar í tilefni af ábendingu kæranda hafi að öllu leyti verið í samræmi við gildandi lög, þ.m.t. stjórnslulög og almennar óskráðar reglur stjórnsluréttarins. Í umræddum reglum felist m.a. að stjórnvöldum, þ. á m. Neytendastofu, sé falið endanlegt mat á vissum atriðum, t.d. hvort almennir borgarar eigi lögvarða hagsmuni af máli sem þar séu til umfjöllunar og meðferðar. Ábending kæranda hafi verið þannig að hann hafi enga aðild átt að rannsókn eða eftirfylgni Neytendastofu varðandi ætlaðan öryggisgalla á rafrænum skilríkjalausnum Auðkennis ehf. Varðandi efni ábendingarinnar í þessu samhengi vísi Neytendastofa til þess að hún hafi varðað „almenna notkun almennings og ábendingin varðaði í reynd meðferð almennings á eigin símtækjum sem valin eru til að varðveita rafræn skilríki sem gefin eru út af Auðkenni ehf.“ Þá hafi nánari rannsókn málsins leitt til þeirrar niðurstöðu að umrædd ábending væri ekki þess eðlis að hún gæfi tilefni til sérstakra aðgerða eða úttekta hjá hinum eftirlitsskylda aðila eða annarra aðgerða af hálfu stofnunarinnar.
19. Ljóst sé að Neytendastofa hafi ekki tekið neina ákvörðun í máli kæranda sem honum hafi verið unnt að skjóta til áfrýjunarnefndar neytendamála. Bent sé á að í 6. mgr. 18. gr. laga nr. 28/2001 sé það skilyrði sett fyrir áfrýjun mála til áfrýjunarnefndar neytendamála að um sé að ræða ákvörðun sem í þessu tilviki hefði þá átt að vera beint að kæranda. Það skilyrði sé ekki fyrir hendi og telji Neytendastofa því ekki sé frekari ástæða til þess að freista þess að fá þessu máli vísað til meðferðar að nýju hjá stofnuninni. Vegna þessa ítreki Neytendastofa kröfu sína um að málinu verði vísað frá og þar með staðfest niðurstaða stofnunarinnar að ekki hafi verið ástæða til aðgerða gagnvart Auðkenni ehf. Þá geti áfrýjunarnefndin leiðbeint kvartanda um að leggja mál sitt í þann farveg sem c-liður 1. mgr. 15. gr. laga nr. 28/2001 geri ráð fyrir varðandi einkaréttarlegar kröfur neytenda sem varða samning hans og vottunaraðila,

þ.m.t. varðandi upplýsingar sem honum sé skylt að veita varðandi skilmála og takmarkanir á notkun fullgilds vottorðs o.fl. telji hún ástæðu til þess.

20. Með bréfi, dags. 31. mars 2015, var kæranda gefinn kostur á að gera athugasemdir við greinargerð Neytendastofu. Það gerði hann innan tilskilins frests með ódagsettu bréfi. Þar er tekið fram að kærandi telji kröfu Neytendastofu mótsagnarkennda enda virðist sem stofnunin krefjist þess í einni og sömu kröfunni að málinu verði vísað frá en á sama tíma að hin kærða ákvörðun verði staðfest. Þá geri kærandi athugasemdir við greinargerð Neytendastofu að því leyti sem hún varði hinn ætlaða öryggisgalla. Hafna sé þeirri staðhæfingu Neytendastofu að umræddur galli varði á engan hátt kerfi, búnað eða starfsskipulag Auðkennis ehf., enda beinist kvörtunin að hugbúnaði sem Auðkenni ehf. láti í té. Samkvæmt 3. tölulið 1. mgr. 3. gr. laga nr. 28/2001 þurfi öruggan undirskriftarbúnað og séu kröfur til slíks útbúnaðar settar fram í 8. gr. laganna. Lausn auðkennis uppfylli ekki áskilnað þessara lagaákvæða. Tilvísun Neytendastofu til þess að „handhafar skilríkja sýni fullnægjandi aðgæslu með sama hætti og gildir um notkun annars konar rafrænna lausna“ sé óljós, enda engin hliðstæð lausn rafrænna skilríkja á íslenskum markaði, og ósanngjörn, þar sem almenningur hafi ekki nauðsynlega þekkingu til að átta sig á þeirri áhættu sem felist í notkun lausnarinnar. Bendi kærandi á að snjallsímar séu í almennri notkun og að slíkum sínum sé reglulega stolið.
21. Þá telji kærandi að ekkert bendi til að Neytendastofa hafi fengið sérfræðinga á sviði tölvuöryggismála til að kanna erindi sitt og að rannsókn stofnunarinnar hafi því verið ófullnægjandi. Kærandi eigi hagsmuni að gæta af úrlausn málsins, enda sé hann handhafi rafrænna skilríkja frá Auðkenni ehf. Kvörtun hans hafi ekki einvörðungu verið sett fram út frá almennum neytendasjónarmiðum. Þá sé skilningi Neytendastofu á lokabréfi umboðsmanns Alþingis hafnað svo og því að þau úrræði, sem kveðið sé á um í lögum nr. 28/2001 og lúta að skyldum vottunaraðila gagnvart undirritendum, hafi áhrif á skyldu Neytendastofu til að bregðast við kvörtun kæranda. Stofnunin hafi samkvæmt lögum rétt og skyldu til þess að krefja vottunaraðila um að haga starfsemi sinni í samræmi við lög. Loks bendi kærandi á að honum hafi ekki verið látin í té öll þau gögn sem Neytendastofa hafi aflað vegna málsins. Þá sé vakin athygli áfrýjunarnefndarinnar á að henni hafi ekki heldur verið látin í té ýmis gögn sem umboðsmanni hafi verið afhent vegna kvörtunar kæranda til embættis hans.

NIÐURSTAÐA

22. Í máli þessu leitar kærandi endurskoðunar á ákvörðun Neytendastofu 30. október 2014 þar sem komist var að þeirri niðurstöðu að ekki væri ástæða til aðgerða vegna erindis kæranda vegna ætlaðs öryggisgalla í undirskriftarbúnaði sem fyrirtækið Auðkenni ehf. býður upp á sem vottunaraðili í skilningi laga nr. 28/2001 um rafrænar undirskriftir. Kærandi áltur kæruehimild vera í 6. mgr. 18. gr. laga nr. 28/2001 en skilja verður afstöðu Neytendastofu sem svo að stofnunin telji að vísa beri kærurni frá kærunefndinni þar sem hin kærða ákvörðun sé ekki kæraneleg samkvæmt ákvæðinu. Kæra barst áfrýjunarnefndinni að liðnum þeim fresti sem kveðið er á um í 3. mgr. 4. gr. laga nr. 62/2005. Á hinn bóginn er til þess að líta að í hinni

kærðu ákvörðun var kæranda ekki leiðbeint um heimild til að skjóta ákvörðuninni til áfrýjunarnefndarinnar og verður kærinni því ekki vísað frá nefndinni, sbr. 1. tölulið 1. mgr. 28. gr. stjórnslulaga nr. 37/1993.

23. Í lögum nr. 28/2001 er fjallað um rafrænar undirskriftir sem samkvæmt lögnum eru gögn „í rafrænu formi sem fylgja eða tengjast rökrænt öðrum rafrænum gögnum og eru notuð til að sannprófa frá hverjum hin síðarnefndu gögn starfa“. Telst fullgild rafræn undirskrift vera „[ú]tfærð rafræn undirskrift sem er studd fullgildu vottorði og gerð með öruggum undirskriftarbúnaði“. Með slíkri undirskrift getur svokallaður undirritandi, komið fram fyrir eigin hönd eða fyrir hönd annars einstaklings eða lögpersónu, líkt og þegar hefðbundnar undirskriftir eru notaðar. Gefur vottunaraðili út slík vottorð og veitir aðra þjónustu í tengslum við rafrænar undirskriftir. Í því skyni að framkvæma eða mynda rafræna undirskrift skal samkvæmt lögnum nota undirskriftarbúnað, sem mun vera hugbúnaður eða vélbúnaður sem notaður er til að mynda rafræna undirskrift með hjálp undirskriftargagna, sem eru nánar skilgreind í lögnum.
24. Af gögnum málsins verður ráðið að fyrirtækið Auðkenni ehf. hafi útbúið undirskriftarbúnað í framangreindum skilningi sem virki þannig að undirritandi setji upp hugbúnað fyrirtækisins á snjallsíma sem sé í umráðum undirritandans. Hann geti þá notað svonefnt PIN-númer til að undirrita gjörninga rafrænt. Munu slíkar undirritanir vera framkvæmdar þannig að undirritandi noti undirskriftina til að skrá sig inn á þar til gerð vefsvæði hjá meðal annars ýmsum fjármálastofnunum, fyrirtækjum, lífeyrissjóðum og ríkisstofnunum þar sem unnt er að ráðstafa hagsmunum undirritanda gagnvart viðkomandi aðilum.
25. Í 8. gr. laga nr. 28/2001 koma fram þær kröfur sem gerðar eru til öruggs undirskriftarbúnaðar og þar með undirskriftarbúnaðar Auðkennis ehf. er mál þetta lýtur að. Þar kemur meðal annars fram að öruggur undirskriftarbúnaður skuli samkvæmt b lið 1. mgr. 8. gr. tryggja að undirskriftargögnin verði „með hliðsjón af eðlilegum öryggiskröfum ekki brotin upp“ og samkvæmt c lið sömu lagagreinar „varin með fullnægjandi hætti gegn notkun annarra en undirritanda“. Þá er kveðið á um í 2. mgr. 8. gr. að öruggur undirskriftarbúnaður skuli tryggja leynd undirskriftargagnanna með fullnægjandi hætti og að rafræn undirskrift sé varin gegn fölsun. Í V. kafla laganna er síðan nánar fjallað um þær kröfur sem gerðar eru til vottunaraðila sem gefa út fullgild vottorð.
26. Samkvæmt 1. mgr. 18. gr. laga nr. 28/2001 skal Neytendastofa hafa eftirlit með því að starfsemi vottunaraðila sem gefa út fullgild vottorð sé í samræmi við ákvæði laganna og reglna settra á grundvelli þeirra. Í þessu skyni getur Neytendastofa meðal annars bannað starfsemi og aðstæður sem stríða gegn ákvæðum laganna, sett skilyrði fyrir áframhaldandi starfsemi, og krafist þess að fram fari endurskoðun á kerfi, búnaði og starfsskipulagi vottunaraðila. Þá getur stofnunin svipt vottunaraðila heimild til að kalla vottorð sem hann gefur út fullgild vottorð ef hann hefur gróflega eða ítrekað brotið gegn ákvæðum laganna. Í 6. mgr. 18. gr. laganna segir síðan að ákvörðunum Neytendastofu á grundvelli laganna verði

skotið til áfrýjunarnefndar neytendamála, sem starfi á grundvelli 4. gr. laga um Neytendastofu.

27. Eins og að framan greinir leiddi erindi kæranda til þess að Neytendastofa hóf athugun á framangreindum undirskriftarbúnaði Auðkennis ehf. Óumdeilt er að með þessari athugun hóf stofnunin stjórnslumál gagnvart fyrirtækinu, enda ljóst að athugun Neytendastofu gat leitt til þess að tekin yrði stjórnvaldsákvörðun á grundvelli þeirra heimilda sem stofnunin hefur gagnvart vottunaraðilum svo sem að framan greinir. Með hinni kærðu ákvörðun batt Neytendastofa enda á umrædd stjórnslumál og var hún því stjórnvaldsákvörðun í skilningi 2. mgr. 1. gr. stjórnslulaga nr. 37/1993. Neytendastofa álitur að kærandi hafi ekki verið aðili að umræddu stjórnslumáli. Hafi kærandi þar af leiðandi hvorki notið réttinda sem kveðið er á um í stjórnslulögum við meðferð málsins né haft heimild til að kæra umrædda ákvörðun til áfrýjunarnefndarinnar.
28. Í 2. mgr. 4. gr. laga nr. 62/2005 um Neytendastofu er fjallað um stjórnvaldsákvörðanir sem skjóta má til áfrýjunarnefndar neytendamála. Með vísan til c liðar ákvæðisins og 6. mgr. 18. gr. laga nr. 28/2001 er heimilt að skjóta „ákvörðunum sem Neytendastofa tekur á grundvelli“ laganna til áfrýjunarnefndarinnar sbr. orðalag síðarnefnda ákvæðisins. Umræddri kærheimild laga nr. 28/2001 var bætt inn í lögum með lögum nr. 34/2007. Með þeim lögum var ýmsum lögum á verkefnasviði Neytendastofu breytt og kveðið á um á ákvörðunum sem stofnunin tæki á grundvelli umræddra laga mætti skjóta til áfrýjunarnefndarinnar. Sumt bendir til að gert hafi verið ráð fyrir að umræddar kærheimildir myndu fyrst og fremst nýtast þeim fyrirtækjum sem Neytendastofa hefði eftirlit með. Nefna má í því sambandi að í almennum athugasemdum frumvarps til laga nr. 34/2007 var bent á mikilvægi þess að unnt sé að skjóta ákvörðunum Neytendastofu til æðra stjórnvalds „en ákvarðanir Neytendastofu geta verið íþyngjandi fyrir hlutaðeigandi aðila“. Þá segir í 8. mgr. fyrrgreinds ákvæðis að vilji „vottunaraðili ekki una úrskurði áfrýjunarnefndarinnar“ geti hann höfðað mál til ógildingar fyrir dómstólum innan tiltekins frests.
29. Á hinn bóginn er ljóst af umræðum sem fram fóru um frumvarpið á Alþingi að viðskiptaráðherra, sem mælti fyrir frumvarpinu, lagði áherslu á að umræddar kærheimildir gætu nýst neytendum. Þannig sagði ráðherra í framsöguræðu sinni að breytingin væri lögð til þar sem mikilvægt væri að unnt væri að skjóta ákvörðunum Neytendastofu til æðra stjórnvalds. Tók hann fram að margar ákvarðanir Neytendastofu varði einstaklinga sem neytendur og því væri mikilvægt að þeir hefðu aðgang að ódýrri, skilvirkri og einfaldri leið til að fá ákvarðanir stofnunarinnar endurskoðaðar. Síðar í umræðunni áréttaði ráðherra að með frumvarpinu væri verið að „styrkja mjög heimildir og möguleika neytenda til þess að skjóta málum til úrskurðarnefndarinnar og fá þar tiltölulega skjótan málefnalegan úrskurð á mál sín eða vafaefni“. Sagði hann og að frumvarpið gerði ráð fyrir því að auka heimildir neytenda að verulegum mun. Verður ekki annað ráðið af ummælum ráðherrans en að hann hafi talið að

þetta fælist í öllum þeim kæruheimildum sem fólust í lögum og þar með þeirri er nú kemur fram í 6. mgr. 18. gr. laga nr. 28/2001.

30. Í ljósi þessa verður að mati áfrýjunarnefndar neytendamála að skýra umrædda kæruheimild sem svo að þeir neytendur, sem njóti verndar samkvæmt lögum nr. 28/2001 og beri fram erindi til Neytendastofu vegna ætlaðra annmarka á framkvæmd laganna, eigi kæruheimild vegna ákvarðana sem teknar séu um slík erindi. Kærandi er notandi undirskriftarbúnaðar Auðkennis ehf., telst undirritandi í skilningi laganna og bar fram kvörtun til Neytendastofu sem laut að því að umrædd þjónusta fullnægði ekki þeim kröfum sem lögin gera og þá einkum og sér í lagi 8. gr. þeirra. Án tillits til þess hvort kærandi naut aðildar fyrir Neytendastofu verður, með hliðsjón af framangreindri skýringu 6. mgr. 18. gr. laga nr. 28/2001, að játa honum heimild til að kæra ákvörðun stofnunarinnar til áfrýjunarnefndarinnar. Verður kröfu Neytendastofu um frávísun málsins frá áfrýjunarnefndinni því hafnað. Vegna tilvísana Neytendastofu til þeirrar upplýsingaskyldu sem hvílir á Auðkenni ehf., um að upplýsa viðskiptavinum sína um hvernig meðferð kvartana og úrlausn deilumála skuli háttað, sbr. c. lið 15. gr. laga nr. 28/2001, áréttar áfrýjunarnefndin að þótt fyrirtækið kundi að viðhafa formlega meðferð vegna úrlausnar kvartana frá viðskiptavinum, og sé skylt að lögum að upplýsa þá um tilvist slíkra úrræða, hefur það ekki áhrif á lögbundnar skyldur stjórnvalda gagnvart neytendum.
31. Kemur þá til skoðunar hvort líta beri svo á að kærandi hafi notið stöðu aðila máls við meðferð málsins hjá Neytendastofu. Í því sambandi skal á það bent að ekki er sjálfgefið að tengsl séu á milli kæruaðildar og aðildar að máli á fyrsta stjórnslustigi. Í stjórnslurétti hefur verið álitnið að meginreglan sé sú að sá sem eigi kæruaðild að máli á grundvelli almennra óskráðra meginregla stjórnsluréttarins eigi einnig aðild að málinu á fyrsta stjórnslustigi, en að slík ályktun verði ekki dregin af ákvæðum sérlaga um kæruaðild. Sérstök ákvæði um aðild að kærumálum séu oft byggð á öðrum sjónarmiðum en hinar almennu meginreglur stjórnsluréttarins og leiði oft til vikkunar á kæruaðild án þess að ætlunin sé að hin rúma aðild eigi við á fyrsta stjórnslustigi. Hefur þannig verið álitnið að þegar svo standi á leiði slík ákvæði einvörðungu til aðildar að kærumálinu, sé kæruéttur nýttur, en ekki til aðildar að málinu á fyrsta stjórnslustigi. Varðandi aðild þar þurfi sem endranær að líta til viðurkenndra sjónarmiða stjórnsluréttarins, sé ekki sérstaklega kveðið á um það í lögum hvernig aðild skuli háttað.
32. Hvorki í lögum nr. 62/2005 um Neytendastofu né lögum nr. 28/2001 um rafrænar undirskriftir er vikið að aðild mála hjá Neytendastofu. Samkvæmt viðurkenndum sjónarmiðum stjórnsluréttarins gildir sú almenna regla að við afmörkun á því hver geti talist aðili máls hefur úrslitabýðingu hvort hlutaðeigandi eigi beinna, verulegra, sérstakra og lögvarinna hagsmuna að gæta. Hefur í því sambandi verið gengið út frá því að meta þurfi heildstætt hversu verulegir hagsmunirnir séu og hversu náði þeir tengist úrlausn málsins. Þannig er á því byggt að þegar mjög margir eða nánast allir eiga sambærilegra hagsmuna að gæta af úrlausn máls eru hagsmunirnir flokkaðir sem almennir og því ekki til þess fallnir að skapa aðilastöðu í

máli. Þá hefur því verið slegið föstu, sbr. t.d. dóm Hæstaréttar Íslands frá 19. júní 2003 í máli nr. 83/2003, að þeir sem beri fram kærur eða kvartanir verði yfirleitt taldir aðilar að stjórnslumáli, enda eigi þeir slíkra hagsmuna að gæta við úrlausn máls. Hefur þetta verið orðað svo í fræðiskrifum á sviði stjórnsluréttar að meginreglan sé sú að slíkar kærur einar og sér skapi viðkomandi ekki aðilastöðu við meðferð máls, heldur verði að líta til viðurkenndra sjónarmiða stjórnsluréttarins.

33. Áfrýjunarnefnd neytendamála hefur viðurkennt að neytendur sem leita til Neytendastofu vegna ætlaðra brota á lögum á málefnasviði Neytendastofu, og varða viðskipti sem viðkomandi neytendur hafa tekið þátt í, kunni að teljast aðilar að málum hjá Neytendastofu sem stofnunin hefur í tilefni af málaleituninni, sbr. t.d. úrskurð nefndarinnar í máli nr. 6/2007. Þá hefur nefndin viðurkennt kæruaðild neytenda við slíkar aðstæður án þess að þess hafi verið getið að kæruheimildir væru rýmri en samkvæmt almennum reglum stjórnsluréttarins, sbr. t.d. úrskurði nefndarinnar í málum nr. 3/2008, 16/2010, 18/2010, 9/2011 og 1/2012. Byggja framangreindir úrskurðir sýnilega á sambærilegum sjónarmiðum og fram koma í framsöguræðu viðskiptaráðherra vegna laga nr. 34/2007 um breytingu á lögum á starfssviði Neytendastofu er lúta að því að neytendur hafi hagsmuni að því að fá tiltekna úrlausn á erindum sínum er varði viðskipti sem þeir hafa átt.
34. Eins og fram er komið var kærandi notandi rafrænna skilríkja sem Auðkenni ehf. veitir. en undirskriftarbúnað fyrirtækisins má nota til að veita rafrænar undirskriftir. Verður ekki annað ráðið en að kærandi sé viðskiptavinur Auðkennis ehf. og laut erindi hans til Neytendastofu að því að sú þjónusta sem Auðkenni ehf. veitti honum væri eins trygg og áskilið væri samkvæmt lögum nr. 28/2001. Neytendastofu er samkvæmt framangreindu falið að hafa eftirlit með því að fyrirtækið uppfylli umræddar kröfur. Með vísan til þessa og þeirra sjónarmiða sem hér koma fram að framan verður fallist á það með kæranda að Neytendastofu hafi borið að líta á hann sem aðila þess stjórnslumáls sem stofnunin hóf gagnvart Auðkenni ehf.
35. Á meðan málið var til meðferðar fyrir Neytendastofu óskaði kærandi eftir að fá að kynna sér þau gögn sem stofnunin hefði aflað vegna þess. Af hinni kærðu ákvörðun verður ráðið að Neytendastofa hafi farið með beiðnina á grundvelli upplýsingalaga nr. 140/2012, þótt í ákvörðun stofnunarinnar hafi reyndar verið vísað til eldri laga nr. 50/1996, en stofnunin leit svo á að kærandi ætti ekki aðild að málinu. Þar sem kærandi var aðili málsins naut hann réttar til aðgangs að gögnum málsins samkvæmt 1. mgr. 15. gr. stjórnslulaga en sá réttur er ríkari en réttur almennings samkvæmt upplýsingalögum. Áfrýjunarnefndin hefur ekki forsendur til að leggja mat á hvort kærandi hafi á þeim grundvelli átt rétt á aðgangi að hinum umbeðnu gögnum í heild eða að hluta, enda hafa nefndinni ekki verið lúta í té umrædd gögn. Ljóst er á hinn bóginn að mat Neytendastofu á rétti kæranda að þessu leyti fór ekki fram á réttum lagagrundvelli. Þá kann að vera að tilefni hafi verið til að afla afstöðu kæranda til umsagnar Auðkennis ehf., en sem fyrr hefur áfrýjunarnefndin ekki forsendur til að fullyrða um að svo hafi verið. Í öllu falli er ljóst að við meðferð málsins hjá Neytendastofu gat kærandi ekki gætt

hagsmuna sinna eins og hann átti rétt á. Er ekki útilokað að lögmæt meðferð málsins hefði leitt til annarrar niðurstöðu og breytt aðstöðu kæranda til að láta reyna á afstöðu Neytendastofu fyrir áfrýjunarnefndinni.

36. Með vísan til alls framangreinds verður ekki hjá því komist að fella hina kærðu ákvörðun úr gildi og leggja fyrir Neytendastofu að taka málið til nýrrar meðferðar. Áfrýjunarnefndin áréttar að hún hefur ekki tekið efnislega afstöðu til erindis kæranda en vegna ítrekaðra tilvísana í greinargerð Neytendastofu þess efnis að erindi kæranda hafi ekki lotið að „kerfi, búnaði eða starfsskipulagi“ Auðkennis ehf. og varði í reynd „meðferð almennings á eigin símtækjum“ skal á það bent að erindi kæranda varðar sýnilega hvort sá undirskriftarbúnaður sem Auðkenni ehf. bjóði upp á fullnægi kröfum 1. mgr. 8. gr. laga nr. 28/2001 en Neytendastofu er falið að hafa eftirlit með starfsemi fyrirtækisins þar að lútandi.

ÚRSKURÐARORÐ:

Hin kærða ákvörðun er felld úr gildi og lagt fyrir Neytendastofu að taka erindi kæranda til nýrrar meðferðar.


Hildur Dungal


Egill Heiðar Gíslason


Halldóra Þorsteinsdóttir