

ÚRSKURÐUR
ÁFRÝJUNARNEFNDAR NEYTENDAMÁLA

MÁL NR. 3/2019

Kæra Djúpavogshrepps á tveimur ákvörðunum Neytendastofu frá 6. júní 2019.

1. Þann 9. ágúst 2019 er tekið fyrir mál áfrýjunarnefndar neytendamála nr. 2/2019: Kæra Djúpavogshrepps á ákvörðunum Neytendastofu frá 6. júní 2019. Í málinu úrskurða Halldóra Þorsteinsdóttir, Áslaug Árnadóttir og Gunnar Páll Baldvinsson.
2. Með kæru, dags. 13. júní 2019, hefur kærandi kært til áfrýjunarnefndar neytendamála þær ákvarðanir Neytendastofu að synja Nökkva Fannari Sigrúnarsyni og Sigurjóni Stefánssyni um undanþágu frá 3. gr. reglna nr. 650/2007 um almennt og sérstakt hæfi vigtarmanna, sbr. 3. mgr. 3. gr. reglnanna.
3. Málið varðar ákvarðanir á grundvelli laga nr. 91/2006 um mælingar, mæligrunna og vigtarmenn. Kæruheimild er 38. gr. a laga nr. 91/2006, sbr. 2. mgr. 4. gr. laga nr. 62/2005 um Neytendastofu.

MÁLAVEXTIR

4. Með bréfi, dags. 20. maí 2019, fór sveitastjóri kæranda þess á leit að Nökkva Fannari Sigrúnarsyni og Sigurjóni Stefánssyni yrði veitt undanþága til hafnarvigtunar með vísan til 3. gr. reglna nr. 650/2007. Tekið var fram að bæði Nökkvi og Sigurjón væru starfsmenn Fiskmarkaðar Djúpavogs. Bent var á að hafnaryfirvöld hefðu á undanförunum árum ítrekað auglýst eftir vigtarmönnum og kostað réttindanám fyrir þá sem eftir því hefðu óskað. Hefði ekki tekist að manna stöður löggiltra vigtarmanna með fullnægjandi hætti. Forstöðumaður áhaldahúss hefði leyst hafnarvörð af en í ljósi stóraukinna umsvifa í sveitarfélaginu væri ljóst að það yrði mjög erfitt í framtíðinni.
5. Með bréfi, dags. 20. maí 2019, óskaði Neytendastofa umsagnar Fiskistofu vegna umsóknarinnar. Fiskistofa veitti umsögn með bréfi, dags. 21. maí 2019. Bent var á að í 2. mgr. 3. gr. reglna nr. 650/2007 kæmu fram almenn neikvæð hæfisskilyrði vigtarmanna og að þar kæmi fram í 6. tölulíð að það væri ósamrýmanlegt störfum löggilts vigtarmanns sem sinnti slíku starfi í aðal- eða aukastarfi að vera jafnframt starfsmaður fiskmarkaðar. Með vísan til þeirra skyldna sem hafnarvigtarmaður hefði samkvæmt lögum og reglum þegar kæmi að vigtun og skráningu sjávarafla teldi Fiskistofa að störf hafnarvigtarmanns og starfsmanns fiskmarkaðar væru með öllu ósamrýmanleg. Þar af leiðandi gæti stofnunin ekki veitt erindinu jákvæða umsögn.
6. Hinar kærðu ákvarðanir voru teknar þann 6. júní 2019. Er þar vísað til framangreindrar afstöðu Fiskistofu og þeirra sjónarmiða sem hún var reist á. Kom fram að Neytendastofa teldi skilyrði til veitingar undanþágu ekki uppfyllt, sbr. 3. og 4. mgr. 3. gr. reglna nr. 650/2007. Var því ekki fallist á beiðni kæranda um undanþágu fyrir umrædda starfsmenn Fiskmarkaðs Djúpavogs.

RÖKSTUÐNINGUR KÆRANDA OG ATHUGASEMDIR NEYTENDASTOFU

7. Í kæru, dags. 13. júní 2019, er þess krafist að áfrýjunarnefndin veiti undanþágu frá hæfisreglum 3. gr. reglna nr. 650/2007 um vigtarmenn. Áréttaði kærandi þar það sem fram kom í upphaflegri beiðni til Neytendastofu, dags. 20. maí 2019.
8. Með bréfi, dags. 26. júní 2019, óskaði áfrýjunarnefndin eftir afstöðu Neytendastofu til kærunnar. Svar barst með greinargerð, dags. 10. júlí. 2019. Þar er rakið að í athugasemdum í frumvarpi til laga nr. 91/2006 um 27. gr. laganna sé undirstrikað að mikilvægt sé að löggiltir vigtarmenn séu sjálfstæðir og óháðir í sínum störfum svo sem gildi til dæmis um vigtarmenn á hafnarvogum og fiskmörkuðum. Þess konar fyrirkomulag styrki að í framtíðinni verði löggiltir vigtarmenn ekki starfsmenn þeirra sem hagsmuna hafi að gæta af niðurstöðu vigtunar.
9. Þá er í greinargerðinni bent á að engin gögn hafi borist um að sannanlega hafi reynst örðugt að fá til starfa löggiltan vigtarmann sem uppfylli þau almennu neikvæðu skilyrði sem kveðið sé á um í 2. mgr. 3. gr. reglnanna. Ekki hafi verið færðar fram sönnur á að sveitarfélagið hafi leitað eftir aðila sem uppfylli öll skilyrði 2. mgr. Með vísan til þess að um sé að ræða undanþágu frá almennum neikvæðum hæfisskilyrðum beri málsaðila að færa sönnur á því að framangreind skilyrði séu uppfyllt.
10. Neytendastofa bendir loks á að Neytendastofu sé falið að leita álits hjá Fiskistofu á grundvelli sérþekkingar stjórnvaldsins um vigtun á sjávarafli. Í umsögn Fiskistofu sé veitt neikvæð umsögn, enda séu störf hafnarvigtarmanns og starfsmanns fiskmarkaðar með öllu ósamrýmanleg. Vegna sérþekkingar og umsjár Fiskistofu á aflaskráningu telji Neytendastofa ekki unnt að líta fram hjá umsögninni. Því telji Neytendastofa ljóst að skilyrði 2. mgr. 3. gr. reglna nr. 65/2007 séu ekki uppfyllt.

NIÐURSTAÐA

11. Með hinni kærðu ákvörðun var kæranda synjað um undanþágu fyrir tvo nafngreinda einstaklinga frá almennum neikvæðum hæfisskilyrðum vigtarmanna samkvæmt 3. gr. reglna nr. 650/2007 um almennt og sérstakt hæfi löggiltra vigtarmanna. Kærandi krefst þess að umræddum einstaklingum verði veitt slík undanþága.
12. Í lögum nr. 91/2006 um mælingar, mæligrunna og vigtarmenn er í VII. kafla fjallað um löggilta vigtarmenn. Í þeim kafla er í 23. gr. að finna skilyrði til löggildingar vigtarmanns. Samkvæmt 1. mgr. geta þeir fengið slíka löggildingu sem eru búsettir hér á landi, eru fullra tuttugu ára, eru sjálfráða og fjárráða og hafa sótt námskeið til löggildingar vigtarmanna og staðist próf. Samkvæmt 2. mgr. skulu vigtarmenn hafa löggildingu Neytendastofu sem gefur út skírteini þeim til handa um að þeir megi taka að sér störf sem löggiltum vigtarmönnum eru einum falin samkvæmt ákvæðum í lögum eða reglum settum samkvæmt þeim. Ákvæði í umræddum kafla

laganna lúta meðal annars að prófnefnd, námskeiði og prófi er varða löggildingu vigtarmanna, fullgildum vottorðum sem löggildir vigtarmenn gefa út og starfsskyldum vigtarmanna.

13. Í 27. gr. laga nr. 91/2006 er fjallað um sönnunargildi vottorða löggilt vigtarmanns. Í 1. mgr. segir að fullgilt vottorð löggilts vigtarmanns sé sönnun um þyngd þess sem vegið var og hvað var vegið. Í stjórnvaldsfyrirmælum skal vera unnt að tilgreina að ákveðin störf skuli unnin af löggiltum vigtarmönnum. Í 2. mgr. 27. gr. er síðan mælt fyrir um að Neytendastofa setji nánari reglur að fenginni umsögn fagráðs, sbr. 35. gr. laganna, um almennt og sérstakt hæfi löggiltra vigtarmanna, þ.m.t. hvaða störf séu ósamrýmanleg störfum löggiltra vigtarmanna o.fl.
14. Í athugasemdum um 2. mgr. 27. gr. í frumvarpi til laga nr. 91/2006 er rakið að þótt hæfisreglur stjórnsýslulaga nr. 37/1993 taki ekki til löggiltra vigtarmanna sé eðli starfa þeirra um sumt líkt lögbókandagerð þar sem um sé að ræða staðfestingu sýslunarmanns á niðurstöðu hlutlægrar mælingar á þyngd þess sem vegið var og tilgreiningu á því sem vegið var. Mikilvægt sé að löggiltir vigtarmenn séu sjálfstæðir og óháðir í störfum sínum svo sem gildi til dæmis um vigtarmenn á hafnarvogum og fiskmörkuðum. Nauðsynlegt sé að slíkt fyrirkomulag styrkist þannig að löggiltir vigtarmenn verði í framtíðinni ekki starfsmenn þeirra sem hagsmuna hafa að gæta af niðurstöðu vigtunar. Tekið er fram í athugasemdunum að Fiskistofa hafi lagt mikla áherslu á að hafnarvigtarmenn séu ávallt hlutlausir aðilar og hafi engin tengsl við aðila í sjávarútvegi sem séu til þess fallin að draga megi hlutleysi þeirra í efa. Þannig hafi Fiskistofa túlkað það svo að hafnarvigtarmenn geti ekki jafnframt starfað hjá fiskvinnslu, útgerð eða fiskmarkaði. Þá sé tilefni til að benda á að fiskmarkaðir á Íslandi séu ekki í öllum tilvikum jafn hlutlausir og ætla megi í fyrstu þar sem í einhverjum tilvikum séu það sömu aðilar sem stýri fiskmarkaði og fiskvinnslu eða útgerð. Af þessum sökum sé talið rétt að fela Neytendastofu að setja reglur um almennt og sérstakt hæfi vigtarmanna þar sem m.a. verði tiltekið hvaða störf séu ósamrýmanleg störfum löggiltra vigtarmanna.
15. Með útgáfu reglna nr. 650/2007 fylgdi Neytendastofa framangreindum fyrirmælum 2. mgr. 27. gr. um að stofnunin setti reglur um almennt og sérstakt hæfi löggiltra vigtarmanna. Í 3. gr. reglnanna er að finna almenn neikvæð hæfisskilyrði vigtarmanna. Segir þar í 1. mgr. að löggiltur vigtarmaður skuli ekki taka við starfi þegar fyrirsjáanlegt er að hann muni oft verða vanhæfur til meðferðar einstakra mála á grundvelli hinna sérstöku hæfisreglna. Þá eru í 2. mgr. tiltekin störf sem talin eru ósamrýmanleg störfum löggilts vigtarmanns sem starfar sem hafnarvigtarmaður í aðal- eða aukastarfi. Skiptir hér mestu að samkvæmt 6. tölulið 2. mgr. 3. gr. er það talið ósamrýmanlegt störfum löggilts vigtarmanns sem starfar sem hafnarvigtarmaður í aðal- eða aukastarfi að vera jafnframt starfsmaður fiskmarkaðar.
16. Með auglýsingu nr. 20/2008 gerði Neytendastofa þá viðbót við framangreinda 3. gr. reglna nr. 650/2008 að í 3. mgr. var mælt fyrir um undantekningu frá framangreindu almennu neikvæðu hæfisskilyrði 2. mgr. 3. gr. Samkvæmt hinni nýju 3. mgr. er nú mælt fyrir um að þrátt fyrir ákvæði 2. mgr. sé Neytendastofu heimilt að beiðni hlutaðeigandi hafnarstjórnar og að fenginni umsögn Fiskistofu að veita aðila undanþágu, til 18 mánaða í senn, til hafnarvigtunar. Skilyrði

til veitingar undanþágunnar eru annars vegar að fámenni í viðkomandi byggðarlagi valdi því að örðugt sé að fá til starfa löggiltan vigtarmann sem uppfylli öll skilyrði 2. mgr. og hins vegar að sveitarfélag sýni fram á að leitað hafi verið eftir aðila til starfa sem uppfylli öll skilyrði 2. mgr. Þá var með auglýsingu nr. 20/2008 mælt fyrir um það viðbótarskilyrði undanþáguheimildarinnar, sbr. 4. mgr. 3. gr. reglnanna, að sveitarstjórn skyldi gera grein fyrir því hvernig brugðist yrði við er hafnarvigtarmaður væri vanhæfur til vigtunar, sbr. 5. gr. reglnanna þar sem fram koma sérstök hæfisskilyrði löggiltra vigtarmanna.

17. Með hinni kærðu ákvörðun var kæranda synjað um undanþágu samkvæmt framangreindri 3. mgr. 3. gr. reglna nr. 650/2007 frá þeim almennu neikvæðu hæfisskilyrðum sem fram koma í 2. mgr. 3. gr. Vísaði Neytendastofa til þess að það væri ósamrýmanlegt skyldum löggiltra vigtarmanna að starfsmenn fiskmarkaða sinntu slíkum störfum. Í þessu fólst að Neytendastofa leysti ekki úr umsókn kæranda á grundvelli skilyrða undanþáguheimildar 3. mgr. 3. gr. sem kærandi byggði á heldur í raun með vísan til reglna 2. mgr. 3. gr. sem sótt var um undanþágu frá á grundvelli fyrrnefndu málsgreinarinnar. Afgreiðsla Neytendastofu á beiðni kæranda var því ekki í samræmi við reglur stofnunarinnar sjálfar, enda var ekki tekin afstaða til skilyrða þeirrar undanþáguheimildar sem kærandi vísaði til. Þótt áfrýjunarnefndin útiloki ekki á þessu stigi að önnur málefnaleg sjónarmið en þau sem tiltekin eru í 3. og 4. mgr. 3. gr. kunni almennt séð að geta staðið í vegi fyrir veitingu undanþágu samkvæmt 3. mgr. getur slík synjun ekki verið reist á 2. mgr. 3. gr. reglnanna. Beiðni um undanþágu frá kröfum 2. mgr. 3. gr. reglnanna, sem reist er á skýrri undanþáguheimild í 3. mgr. greinarinnar, verður ekki synjað með vísan þess að sömu kröfum sé ekki fullnægt.
18. Hér háttar svo til að meðferð Neytendastofu á umsókn kæranda var ekki í samræmi við reglur 650/2007, sbr. auglýsingu nr. 20/2008 sem stofnunin hefur sjálf sett. Umræddar reglur eru gefnar út á grundvelli 2. mgr. 27. gr. laga nr. 91/2006 þar sem mælt er fyrir um setningu þeirra. Verður að líta svo á að með þeim lagafyrirmælum hafi löggjafinn meðal annars ætlast til þess að settar yrðu almennar og fyrirsjáanlegur reglur um almennt og sérstakt hæfi löggiltra vigtarmanna sem Neytendastofa fylgdi sjálf í störfum sínum svo gætt yrði jafnræðis og réttaröryggis borgaranna. Var Neytendastofa af þeim sökum bundin af þeim reglum sem stofnunin hafði sjálf sett sér og gat ekki litið framhjá undanþáguákvæði 3. mgr. 3. gr. reglna nr. 650/2007 svo sem gert var við meðferð málsins. Skiptir í því samhengi engu máli þótt Fiskistofa virðist telja að ekki skuli veita undanþágur frá 2. mgr. 3. gr. reglnanna, en í því sambandi er einnig til þess að líta að í umsögn Fiskistofu er í engu vikið að undanþáguheimildinni eða skilyrðum fyrir henni.
19. Með vísan til þessa var ekki leyst úr umsókn kæranda á réttum lagagrundvelli og verður því ekki hjá því komist að ógilda hinar kærðu ákvarðanir og vísa málunum til nýrrar meðferðar Neytendastofu, enda áfrýjunarnefndin ekki bær til að taka afstöðu til þess hvort skilyrði 3. og 4. mgr. 3. gr. reglna nr. 650/2007 séu uppfyllt án undanfarandi afgreiðslu Neytendastofu þar að lútandi.

20. Gagnvart áfrýjunarnefndinni hefur Neytendastofa í fyrsta sinn tekið afstöðu til þess hvort beiðni kæranda uppfylli skilyrði 3. mgr. 3. gr. reglna nr. 650/2007. Vísar stofnunin til þess að kærandi hafi ekki lagt fram gögn sem sýni fram á að þeim skilyrðum sé fullnægt. Kærandi hafi hvorki lagt fram gögn sem sýni að sannanlega hafi reynst örðugt að fá til starfa löggiltan vigtarmann né að leitað hafi verið eftir aðila sem uppfylli umrædd skilyrði. Beri því að staðfesta hinar kærðu ákvarðanir.
21. Umsókn kæranda um undanþágu samkvæmt 3. mgr. 3. gr. reglna nr. 650/2007 laut að því að aðili stjórnslumáls óskaði eftir að tekin yrði ívilnandi stjórnvaldsákvörðun og hvíldi því sú skylda á kæranda að sýna fram á að skilyrðum ákvæðisins væri fullnægt. Hafi framangreind afstaða Neytendastofu legið fyrir þegar mál kæranda var til meðferðar bar stofnuninni á grundvelli þeirrar leiðbeiningarskyldu sem á henni hvílir samkvæmt 7. gr. stjórnslulaga nr. 37/1993 að benda kæranda á að hann hefði ekki lagt fram fullnægjandi gögn til stuðnings umsókn sinni og gefa honum kost á að bæta þar úr. Þá bar stofnuninni að vísa til þessarar afstöðu sinnar þegar tekin var ákvörðun í máli kæranda. Allt að einu mun frekari rannsókn málsins og leiðbeiningar til kæranda þar að lútandi ekki fara fram á vettvangi kærumeðferðar fyrir áfrýjunarnefndinni, enda nefndinni sem stjórnvaldi á kærustigi ætlað að endurskoða kærðar ákvarðanir og málsmeðferð Neytendastofu.
22. Með vísan til alls framangreinds verða hina kærðu ákvarðanir felldar úr gildi og lagt fyrir Neytendastofu að taka málið til nýrrar meðferðar.

ÚRSKURÐARORÐ:

Hinar kærðu ákvarðanir eru felldar úr gildi og lagt fyrir Neytendastofu að taka málið til nýrrar meðferðar.

Halldóra Þorsteinsdóttir

Áslaug Árnadóttir

Gunnar Páll Baldvinsson