

ÚRSKURÐUR
ÁFRÝJUNARNEFNDAR NEYTENDAMÁLA

MÁL NR. 9/2014

Kæra Tölvutek ehf. á ákvörðun Neytendastofu 14. apríl 2014 nr. 22/2014.

1. Þann 28. nóvember 2014 er tekið fyrir mál áfrýjunarnefndar neytendamála nr. 9/2014: Kæra Tölvutek ehf. á ákvörðun Neytendastofu nr. 22/2014 frá 14. apríl 2014. Í málinu úrskurða Hildur Dungal, Egill Heiðar Gíslason og Halldóra Þorsteinsdóttir.
2. Með kæru, dags. 30. apríl 2014, hefur kærandi kært til áfrýjunarnefndar neytendamála ákvörðun Neytendastofu nr. 22/2014 frá 14. apríl 2014. Í ákvörðuninni var komist að þeirri niðurstöðu að kærandi hefði brotið gegn 8. gr., 1. mgr. 9. gr. og 11. gr., sbr. 5. gr., laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu nr. 57/2005 sem og 3. gr. reglna nr. 366/2008 um útsölur og aðra sölu þar sem selt er á lækkuðu verði með því að auglýsa vörur á tilboði sem ekki hefðu verið seldar á lækkuðu verði. Þá var talið að kærandi hefði brotið gegn 20. tölul. 1. gr. reglugerðar nr. 160/2009 um viðskiptahætti, sbr. 5. gr. og 1. mgr. 8. gr. laga nr. 57/2005, með því að auglýsa frían sendingarkostnað. Var kæranda bönnuð birting tilboðsauglýsinga án þess að fram kæmi fyrra verð vöru og án þess að um verðlækkun væri að ræða og gert að greiða stjórnvaldssekt að fjárhæð kr. 500.000 innan þriggja mánaða frá dagsetningu ákvörðunarinnar, með vísan til a- og b- liðar 1. mgr. 22. gr. laga nr. 57/2005.
3. Kæruheimild er í 2. mgr. 4. gr. laga um Neytendastofu og talsmann neytenda nr. 62/2005, sbr. 4. mgr. 4. gr. laga um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu nr. 57/2005.

MÁLAVEXTIR

4. Tildrög máls þessa eru þau að með bréfi Neytendastofu, dags. 23. janúar 2014, var kæranda tilkynnt að stofnuninni hefði borist ábending vegna auglýsingabæklings kæranda. Ábendingin lyti að því að í bæklingnum, sem bærir yfirskriftina „DESEMBER TILBOÐ“ kæmi ekki fram fyrra verð tilboðsvaranna. Vakti Neytendastofa athygli kæranda á ákvæðum 5. gr., 1. mgr. 8. gr., 9. gr. og 11. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu og benti á að í síðastgreinda ákvæðinu kæmi fram að útsölu eða aðra sölu, þar sem selt væri á lækkuðu verði, mætti því aðeins auglýsa eða tilkynna að um raunverulega verðlækkun væri að ræða. Þess skyldi gætt að greinilegt væri með verðmerkingum hvert hið upprunalega verð vörunnar væri. Þá var vísað í 3. gr. reglna nr. 366/2008 um útsölur og aðra sölu þar sem selt er á lækkuðu verði, þar sem fram kemur að þegar auglýst er lækkað verð á vöru eða þjónustu skuli fyrra verð vera það verð sem vara hefur verið seld á áður en til lækkunar kemur. Seljandi

skuli geta sannað að vara eða þjónusta hafi verið seld á því verði sem tilgreint sé sem fyrra verð.

5. Í tölvubréfi kæranda til Neytendastofu, dags. 2. febrúar 2014, kemur fram að umræddur bæklingur sé ekki útsölubæklingur og með honum hafi ekki verið fjallað um vörur á lækkuðu verði. Þarna hafi verið fjöldi nýrra vara enda um jólabækling fyrirtækisins að ræða. Ekkert í bæklingnum gæfi til kynna að um útsölu, afslátt eða lækkað verð væri að ræða þó svo að fjöldi vara í bæklingnum væri á lækkuðu verði. Fyrirsögnin „DESEMBER TILBOÐ“ væri fyrst og fremst til að skilgreina að þarna væru jólavörurnar komnar saman í einum bæklingi en það mætti þó vel færa rök fyrir því að fyrirsögnin ætti við um þá nýjung sem fyrirtækið kynnti og hefði ekki kynnt áður að senda allar vörur frítt til jóla. Á forsíðu bæklingins hefði staðið „Sendum frítt, allar vörur til jóla“ ásamt vaxtalaus tilboði á öllum vörum. Fyrirspurn Neytendastofu snúi að útsölu eða annarri sölu þar sem selt sé á lækkuðu verði. Það eigi ekki við í þessu tilviki.
6. Í bréfi kæranda kemur síðan fram að tilboð geti í senn verið hæsta verð eða lægsta verð og því sé aldrei sjálfgefið að tilboð sé afsláttur frá einhverju hærra verði. Einnig séu til kynningartilboð sem gefi þá til kynna að vara sé kynnt á góðu verði og hafi þó ekki verið til sölu áður. Þegar kærandi sé með útsölu kynni hann það sérstaklega sem „útsala“ og sé þá með kynntan afslátt á hverri vöru sem geti verið í prósentum eða upphæðum. Kærandi hafi þó sannarlega verið með „tilboð í desember“ þar sem hann hafi sent allar vörur frítt og boðið vaxtalaus lán á öllum vörum. Kærandi þakki þó fyrir ábendinguna og muni fara yfir hvar og hvernig orðið hefði verið notað.
7. Í bréfi Neytendastofu til kæranda, dags. 24. febrúar 2014, var vísað til fyrrgreindra athugasemda kæranda og þess að fyrirsögnin „DESEMBER TILBOÐ“ gæti átt við þá nýjung kæranda að senda frítt allar vörur til jóla, sem kynnt hafi verið á forsíðunni ásamt vaxtalaus tilboði á öllum vörum. Í 2. mgr. 8. gr. laga nr. 57/2005 komi fram að ráðherra kveði í reglugerð á um þá viðskiptahætti sem teljist undir öllum kringumstæðum óréttmætir. Á grundvelli þeirrar heimildar hafi verið sett reglugerð nr. 160/2009, en í 20. tölul. 1. gr. hennar segi að það teljist undir öllum kringumstæðum óréttmætir viðskiptahættir að lýsa vöru með orðunum ókeypis, frítt, án endurgjalds eða á móta orðalagi ef neytandinn þurfi að greiða eitthvað annað en óhjákvæmilegan kostnað við að senda svar við viðskiptaháttum þessum og sækja eða greiða fyrir afhendingu hlutarins. Neytendastofa óski eftir skýringum eða athugasemdum kæranda vegna fullyrðingarinnar „Sendum frítt allar vörur til jóla“.
8. Svar barst með tölvubréfi kæranda, dags. 4. mars 2014. Þar kemur fram að umrædd fullyrðing hafi vísað til þeirrar staðreyndar að kærandi sendi allar vörur frítt til allra sem pöntuðu hjá honum og að enginn aukakostnaður hafi verið af þessu fyrir viðskiptavinum enda hafi hann ekkert þurft að greiða. Kærandi hafi sannanlega sent allar vörur frítt til viðskiptavina og án nokkurra sendingar- eða afgreiðslugjalda. Vörur hafi ýmist verið sendar með Landflutningum eða Póstinum og hafi allur kostnaður vegna þessa verið gjaldfærður á kæranda.

ÁKVÖRÐUN NEYTENDASTOFU

9. Hinn 14. apríl 2014 tók Neytendastofa hina kærðu ákvörðun nr. 22/2014. Þar er komist að þeirri niðurstöðu að kærandi hafi brotið gegn 5. gr., 1. og 2. mgr. 8. gr., d-lið 1. mgr. 9. gr. og 11. gr. laga nr. 57/2005 og 3. gr. reglna nr. 366/2008 um útsölu og aðra sölu þar sem selt er á lækkuðu verði, með því að auglýsa vörur á tilboði sem ekki hafi verið seldar á lækkuðu verði. Þá hafi kærandi brotið gegn 20. tölul. 1. gr. reglugerðar nr. 160/2009 um viðskiptahætti sem teljast undir öllum kringumstæðum óréttmætir, sbr. 5. gr. og 1. mgr. 8. gr. laga nr. 57/2005 með því að auglýsa frían sendingarkostnað. Var stjórnvaldssekt að fjárhæð 500.000 krónur lögð á kæranda með vísan til a liðar 1. mgr. 22. gr. laga nr. 57/2005.
10. Í niðurstöðukafla ákvörðunarinnar er fyrst tekið fram að samkvæmt 11. gr. laga nr. 57/2005 megi aðeins auglýsa vöru á útsölu eða annarri sölu, þar sem selt sé á lækkuðu verði, ef um raunverulega verðlækkun sé að ræða og að upprunalegt verð vörunnar komi fram. Samkvæmt 1. gr. reglna nr. 366/2008, sem settar séu með stoð í 17. og 18. gr. fyrrgreindra laga, taki reglurnar til útsölu eða annarrar sölu, s.s. tilboða, afsláttar og annarra slíkra aðferða sem feli í sér að venjulegt verð á vöru eða þjónustu sé lækkað í tiltekinn tíma. Skýrt komi fram í 3. gr. reglnanna að þegar auglýst sé lækkað verð á vöru eða þjónustu skuli fyrra verð vera það sem varan hafi verið seld á áður en til lækkunar kom. Tilboð merki því tímabundna verðlækkun vöru og þurfi fyrra verð vörunnar að koma fram samkvæmt reglunum.
11. Með reglum nr. 366/2008 hafi önnur sala í skilningi 11. gr. verið skilgreind sem m.a. tilboð. Ljóst sé að fyrirsögn bæklinga kæranda hafi verið „DESEMBER TILBOÐ“ og í bæklingnum standi m.a. við einstakar vörur „Ótrúlegt tilboð til jóla“, „Ótrúlegt jólatilboð“, „Á tilboði til jóla“ og „Ótrúlegt tilboð“. Hvergi hafi fyrra verð komið fram enda hafi kærandi sagt í tölvubréfi sínu að ætlunin hafi ekki verið að auglýsa vörur á lækkuðu verði. Í bréfi kæranda komi fram að það megi þó færa rök fyrir því að fyrirsögn bæklinga eigi við um þá nýjung fyrirtækisins að senda allar vörur frítt til jóla. Hafi upplýsingar um það komið fram á forsíðunni ásamt vaxtalaus tilboði á öllum vörum. Þá hafi komið fram að 0% vextir væru á allar vörur vaxtalaus í 12 mánuði.
12. Í ákvörðuninni kemur næst fram að fyrirsögn bæklinga hafi að mati Neytendastofu gefið neytendum skýrlega til kynna að allar vörur bæklinga væru á tilboði auk þess sem sérstaklega hefði verið tekið fram við einstaka vörur hans að þær væru á tilboði. Af fyrrgreindum ákvæðum leiði að tilboð sé þegar vara sé seld á lækkuðu verði í takmarkaðan tíma. Jafnvel þótt boð um 0% vexti og frían sendingarkostnað gætu talist tilboð nægðu slík boð ekki til þess að réttlæta auglýsingu vara í bæklingi sem bæri heitið „DESEMBER TILBOÐ“, þar sem hvergi kæmi skýrlega fram fyrra verð tilboðsvara.

13. Í svari kæranda hafi komið fram að ekkert í bæklingnum hafi gefið til kynna að um útsölu, afslátt eða lækkað verð hafi verið að ræða þó svo að fjöldi vara hafi verið á lækkuðu verði. Engin gögn hafi hins vegar verið lögð fram sem sýni fram á verðlækkun eða þann fjölda vara sem seldar hafi verið á lækkuðu verði. Kæranda beri skylda til þess að birta fyrra verð samhliða tilboðsverði svo neytendur geti auðveldlega gert sér grein fyrir þeirri verðlækkun sem sé til staðar. Kæranda hafi jafnframt ekki verið heimilt að birta vörur sem tilboðsvörur sem ekki væru á lækkuðu verði.
14. Að mati Neytendastofu brjóti sú háttsemi, að auglýsa vörur á tilboði án þess að birta fyrra verð varanna og auglýsa vörur sem tilboðsvörur sem ekki séu seldar á lækkuðu verði, í bága við góða viðskiptahætti. Þá sé háttsemin til þess fallin að raska fjárhagslegri hegðun neytenda. Þar sem kærandi hafi birt vörur í bæklingi sem borið hafi heitið „DESEMBER TILBOÐ“, sem ekki hafi verið á lækkuðu verði, hafi kærandi brotið gegn 5. gr. 1. mgr. 8. gr., d-lið 9. gr. og 11. gr. laga nr. 57/2005, auk 3. gr. reglna nr. 366/2008. Þá hafi kærandi brotið gegn 20. tölul. 1. gr. reglugerðar nr. 160/2009, sbr. 5. gr. og 1. mgr. 8. gr. laga nr. 57/2005 með fullyrðingunni „Sendum frítt allar vörur til jóla“, enda sé óumdeilt að neytendur hafi þurft að festa kaup á vöru hjá kæranda svo hægt væri að fá „frían“ heimsendingarkostnað. Í ákvörðuninni er að síðustu vikið að efni a. liðar 1. mgr. 22. gr. laga nr. 57/2005 um beitingu stjórnvaldssekta og stjórnvaldssekt lögð á kæranda að fjárhæð 500.000 kr.

RÖKSTUÐNINGUR KÆRANDA OG ATHUGASEMDIR NEYTENDASTOFU

15. Með kæru, dags. 30. apríl 2014, kemur fram að kærandi sé einn stærsti dreifingar- og söluaðili á tölvum og tölvubúnaði til einstaklinga og smærri fyrirtækja hér á landi með verslanir í Reykjavík og á Akureyri. Hann gefi reglulega út bæklinga til dreifingar þar sem kynntar séu tilteknar vörur sem verslanir fyrirtækisins hafi upp á að bjóða. Uppsetningu bæklingsins sé hagað með nokkuð hefðbundnum hætti þar sem sýndar séu myndir af þeim vörum sem séu til sölu og fyrir neðan myndirnar megi finna tækniupplýsingar og verð varanna. Í desember 2013 hafi kærandi gefið út bækling með fyrirsögninni „DESEMBER TILBOÐ“, en tilgangur hans hafi m.a. verið að kynna úrval á nýjum vörum fyrirtækisins ásamt verði. Þá hafi komið fram á forsíðu bæklingsins að boðið væri upp á fría heimsendingu á öllum vörum til jóla ásamt vaxtalausum greiðslum.
16. Kærandi geti með engu móti unað hinni kærðu ákvörðun Neytendastofu enda telji hann að stofnunin hafi lagt rangan skilning í hugtakið „tilboð“ í ákvörðuninni. Þannig segi t.a.m. á bls. 4 í ákvörðuninni: „Tilboð merkir því tímabundna verðlækkun vöru og þarf fyrra verð vörunnar að koma fram samkvæmt reglunum“. Kærandi telji þessa skilgreiningu á þessu grundvallarhugtaki samningaréttarins vera ranga, en gera verði skýran greinarmun á hugtakinu „tilboði“ annars vegar og „útsölu“ hins vegar. Hið síðarnefnda hafi hvergi komið fyrir í bæklingi kæranda. Í riti Páls Sigurðssonar prófessors, Samningarétti, segi m.a. um hugtakið tilboð: „Mörg loforð eru þess eðlis, að þau öðlast ekki endanlegt skuldbindingargildi fyrir loforðsgjafa fyrr en gagnaðili hefur samþykkt þau. Loforð, sem þarf að samþykkja, er

nefnt tilboð og eftir að þess háttar loforð hefur verið samþykkt, er kominn samningur milli viðkomandi aðilja.“

17. Þá sé hugtakið tilboð skilgreint með eftirfarandi hætti í Lögfræðiorðabók: „Viljayfirlýsing sem er með þeim hætti að samþykki gagnaðila er nægilegt til að samningur teljist kominn á.“ Með öðrum orðum felist í hugtakinu tilboð einungis loforð eða viljayfirlýsing þess sem hyggist selja. Í hugtaksskilgreiningunni sé hvergi að finna þá forsendu að nauðsynlegt sé að verðið sem liggja að baki tilboðinu þurfi að vera „tímabundin verðlækkun vöru“ líkt og Neytendastofa gangi út frá. Þá eigi þessi skilningur stofnunarinnar á umræddu hugtaki ekki stoð í lögum nr. 57/2005, athugasemdum með frumvarpi til laganna eða reglum nr. 366/2008. Skilgreining á hugtakinu „útsala“ virðist á hinn bóginn eiga betur við skilning Neytendastofu en umrætt hugtak sé skilgreint með eftirfarandi hætti í Lögfræðiorðabók: „Sala vöru á lækkuðu verði“. Virðist Neytendastofa því slá saman framangreindum hugtökum enda vísi stofnunin til 11. gr. laga nr. 57/2005, sem fjalli um útsölu, þrátt fyrir að í bæklingi kæranda sé hvergi minnst á útsölu. Að mati kæranda beri að átelja þetta harðlega enda verði að gera þá kröfu að stjórnvald á borð við Neytendastofu geri skýran greinarmun á því hvað teljist vera „tilboð“ og „útsala“. Þetta eigi sérstaklega við í tilviki kæranda enda sé ákvörðun Neytendastofu verulega íþyngjandi í garð kæranda og honum gerð stjórnvaldssekt vegna þessa misskilnings stofnunarinnar.
18. Kærandi leggi áherslu á að í bæklingi hans hafi hvergi verið að finna auglýsingu um lækkað verð, sbr. 2. gr. reglna nr. 366/2008. Af þeim sökum sé fráleit sú tilvísun Neytendastofu að kæranda hafi borið skylda til að tilgreina fyrra verð vörunnar. Þá mótmæli kærandi harðlega að bæklingur hans hafi falið í sér „óréttmæta viðskiptahætti“, sbr. 5. og 8. gr. laga nr. 57/2005. Í bæklingnum hafi enda engin tilraun verið gerð til að afvegaleiða viðskiptavinum fyrirtekisins með því að heita verðlækkun eða afsláttum. Í bæklingi kæranda hafi aðeins eitt verð verið gefið upp undir hverri vöru og hefði það verð markað tilboðið til hugsanlegra viðskiptavina kæranda. Ennfremur mótmæli kærandi harðlega tilvísun Neytendastofu til d. liðar 1. mgr. 9. gr. laga nr. 57/2005. Í bæklingnum sé ekki að finna rangar upplýsingar. Öll verðin sem hafi verið í bæklingnum hafi boðist hugsanlegum viðskiptavinum í verslunum kæranda. Í bæklingnum hafi ekki verið að finna loforð um „sértilboð“ eða „verðhagræði“ og þá hafi umrædd verð ekki verið háð nokkrum skilyrðum.
19. Þá geti kærandi með engu móti unað þeirri niðurstöðu Neytendastofu að fullyrðingin „Sendum frítt allar vörur til jóla“ hafi brotið gegn 20. tölul. 1. gr. reglugerðar nr. 160/2009, sbr. 5. og 1. mgr. 8. gr. laga nr. 57/2005. Kærandi hafi sannanlega boðið upp á það í desember að senda allar vörur heim að dyrum viðskiptavina sinna væri á annað borð óskað eftir því. Þessi viðbótarþjónusta kæranda hafi verið viðskiptavinum algerlega að kostnaðarlausu og ekki skilað sér við ákvörðun á verðlagi þeirra vara sem sendar hefðu verið enda sama verð í boði fyrir þá sem versluðu í verslunum kæranda og þá sem fengu vörur sendar heim. Með öðrum orðum hafi ekki verið uppi tvö mismunandi verð, annars vegar fyrir þá sem sóttu

vöruna sjálfir og hins vegar þá sem fengu vöruna heimsenda. Reikningur vegna heimsendingarinnar hafi verið gjaldfærður á kæranda og því séu forsendur Neytendastofu að þessu leyti óskiljanlegar. Þetta eigi sérstaklega við um eftirfarandi setningu í ákvörðuninni: „Óumdeilt er að neytendur þurfa að festa kaup á vöru hjá Tölvutek svo hægt sé að fá frían sendingarkostnað.“ Vandséð sé hvernig heimsending geti á annað borð verið frí ef marka megi framangreindar forsendur. Eðli málsins samkvæmt þurfi að kaupa hluti í verslunum svo unnt sé að senda hlutinn. Aðalatriðið sé að verð vara hafi ekki tekið breytingum eftir því hvort varan var keypt í verslunum kæranda eða heimsend. Af þeim sökum geti fullyrðing í bæklingi um fría heimsendingu aldrei brotið í bága við framangreind ákvæði.

20. Með vísan til framangreinds krefjist kærandi ógildingar hinnar kærðu ákvörðunar enda virðist Neytendastofa m.a. hafa lagt rangan skilning í rótgróin lögfræðileg hugtök á borð við „tilboð“. Fari svo ólíklega að áfrýjunarnefnd neytendamála telji að með fyrirsögn bæklingis kæranda hafi kærandi veitt hugsanlegum viðskiptavinum væntingar um verðlækkun sé á því byggt, hvað sem öðru líði, að kærandi hafi sannarlega verið að bjóða upp á lægri verð vegna heimsendingarinnar og vaxtalausum afborgunum.
21. Með bréfi, dags. 7. maí 2014, óskaði áfrýjunarnefnd neytendamála eftir umsögn Neytendastofu um kærana. Neytendastofa svaraði með greinargerð, dags. 21. maí 2014, þar sem þess er krafist að hin kærða ákvörðun verði staðfest með vísan til forsendna hennar. Þar er tekið fram að samkvæmt 11. gr. laga nr. 57/2005 megi aðeins auglýsa vöru á útsölu eða annarri sölu, ef um raunverulega verðlækkun sé að ræða og upprunalegt verð vörunnar komi greinilega fram. Í 17. og 18. gr. laga nr. 57/2005 sé Neytendastofu veitt heimild til að setja nánari ákvæði um verðmerkingar og gefa fyrirtækjum fyrirmæli um að gera ráðstafanir til að auðvelda viðskiptavinum að meta verð og gæði. Í því skyni hafi Neytendastofa gefið út reglur nr. 366/2008 um útsölur eða aðra sölu þar sem selt sé á lækkuðu verði.
22. Í 1. gr. reglnanna sé skilgreint hvað falli undir aðra sölu þar sem selt sé á lækkuðu verði, en þar komi fram að reglurnar taki til útsölu eða annarrar sölu, s.s. tilboða, afsláttar og annarra slíkra aðferða sem feli í sér að venjulegt verð á vöru eða þjónustu sé lækkað í tiltekinn tíma. Skýrt komi fram í 3. gr. reglnanna að þegar auglýst sé lækkað verð á vöru eða þjónustu skuli fyrra verð vera það verð sem varan hefði verið seld á áður en til lækkunar hefði komið. Tilboð merki því tímabundna verðlækkun vöru og þurfi fyrra verð vörunnar að koma fram samkvæmt reglunum.
23. Í skýringum kæranda komi fram að bæklingur sem borið hefði heitið „DESEMBER TILBOÐ“ hafi hvorki verið útsölubæklingur né stillt upp sem verðlækkun. Í honum hafi verið auglýstar fjöldi vara og ekkert í bæklingnum hafi gefið til kynna að um útsölu, afslátt eða lækkað verð hafi verið að ræða þó svo að fjöldi vara í bæklingnum hafi verið á lækkuðu verði. Eins og framan greini komi fram í 11. gr. laga nr. 57/2005 að aðeins megi auglýsa vöru á útsölu eða annarri sölu ef um raunverulega verðlækkun sé að ræða. Með reglum nr. 366/2008 hafi önnur sala verið skilgreind sem m.a. tilboð. Auglýsing á tilboði í bæklingi, einkum með

orðalaginu „Ótrúlegt tilboð til jóla“, „Ótrúlegt jólatilboð“ og „Á tilboði til jóla“, sé til þess fallin að vekja hjá neytendum væntingar um lækkað verð. Þá sé til þess að taka að í Lögfræðiorðabók með skýringum, sem ritstýrt hafi verið af dr. Páli Sigurðssyni og gefin út árið 2008, væri orðið „tilboðsvara“ skýrt sem vara sem fáist gegn tilboðsverði og orðið „tilboðsverð“ sem verð á verslunarvöru sem sé lægra en venjulega, tímabundið.

24. Kærandi telji að það megi þó færa rök fyrir því að fyrirsögn bæklingins hafi átt við um þá nýjung kæranda að senda allar vörur frítt til jóla. Hafi upplýsingar um það komið fram á forsíðunni ásamt vaxtalausum tilboði á öllum vörum. Bæklingurinn beri nafnið „DESEMBER TILBOÐ“, sem að mati Neytendastofu gefi neytendum skýrlega til kynna að allar vörur bæklingins séu á tilboði auk þess sem sérstaklega sé tekið fram við einstaka vörur að þær séu á tilboði. Líkt og að framan greini sé tilboð þegar vara sé seld á lækkuðu verði í takmarkaðan tíma. Jafnvel þótt boð um 0% vexti og frían sendingarkostnað sé tilboð nægi þau tilboð ekki til þess að leyfilegt sé að auglýsa vörur í bæklingi sem beri nafnið „DESEMBER TILBOÐ“ þar sem hvergi komi skýrlega fram fyrra verð tilboðsvara.
25. Í svari kæranda hafi komið fram að ekkert í bæklingnum gefi til kynna að um útsölu, afslátt eða lækkað verð sé að ræða þó svo að fjöldi vara í honum hafi verið á lækkuðu verði. Engin gögn hafi verið lögð fram sem sýni fram á verðlækkun eða þann fjölda vara sem seldar hafi verið á lækkuðu verði. Kæranda beri skylda til að birta fyrra verð vara samhliða tilboðsverði svo neytendur geti auðveldlega gert sér grein fyrir þeirri verðlækkun sem sé til staðar. Kæranda sé jafnframt ekki heimilt að birta vörur sem tilboðsvörur sem ekki séu seldar á lækkuðu verði.
26. Að mati Neytendastofu brjóti sú háttsemi að auglýsa vörur á tilboði án þess að birta fyrra verð varanna og að auglýsa vörur sem tilboðsvörur sem ekki séu seldar á lækkuðu verði í bága við góða viðskiptahætti og sé til þess fallin að raska fjárhagslegri hegðun neytenda. Þar sem kærandi hafi birt vörur í bæklingi sem borið hefði heitið „DESEMBER TILBOÐ“, sem ekki voru á lækkuðu verði, án þess að tilgreina fyrra verð vara sem voru á lækkuðu verði hafi kærandi brotið gegn ákvæðum laga nr. 57/2005 auk 3. gr. reglna nr. 366/2008. Af hálfu Neytendastofu hafi einnig verið gerðar athugasemdir við notkun orðsins „frítt“ í bæklingnum.
27. Í 20. tölulið 1. gr. reglugerðar nr. 160/2009 komi m.a. fram að það teljist undir öllum kringumstæðum óréttmætir viðskiptahættir að lýsa vöru með orðinu frítt ef neytandi þurfi að greiða eitthvað annað en óhjákvæmilegan kostnað við að senda svar við viðskiptaháttum og sækja eða greiða fyrir afhendingu hlutarins. Óumdeilt sé að neytendur þurfi að festa kaup á vöru hjá kæranda svo hægt sé að fá „frían“ sendingarkostnað. Að mati Neytendastofu brjóti fullyrðingin „Sendum frítt allar vörur til jóla“ gegn umræddum tölulið reglnanna auk ákvæða laga nr. 57/2005. Að teknu tilliti til brotsins sem og að teknu tilliti til jafnræðis- og meðalhófsreglu stjórnisýslulaga telji Neytendastofa sektinni stillt í hóf.

28. Með bréfi áfrýjunarnefndar neytendamála, dags. 27. maí 2014, var kæranda kynnt greinargerð Neytendastofu og boðið að koma að athugasemdum sínum eða frekari skýringum við hana. Ekkert svar barst frá kæranda. Með bréfi, dags. 30. júlí 2014, sendi áfrýjunarnefnd neytendamála tilkynningu á grundvelli 3. mgr. 9. gr. stjórnáráðslulaga nr. 37/1993 um að afgreiðsla málsins myndi tefjast vegna vegna anna nefndarinnar. Búast mætti við úrskurði í septembermánuði.

NIÐURSTAÐA

29. Í máli þessu leitar kærandi endurskoðunar á ákvörðun Neytendastofu þar sem komist var að þeirri niðurstöðu að kærandi hefði brotið gegn 1. mgr. 8. gr., d-lið 1. mgr. 9. gr. og 11. gr., sbr. 5. gr., laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu, sem og ákvæðum 3. gr. reglna nr. 366/2008 um útsölur og aðra sölu þar sem selt er á lækkuðu verði, með því að auglýsa vörur á tilboði sem ekki hefðu verið seldar á lækkuðu verði. Þá var talið að kærandi hefði brotið gegn 20. tölul. 1. gr. reglugerðar nr. 160/2009 um viðskiptahætti sem teljast undir öllum kringumstæðum óréttmætir, sbr. 5. gr. og 1. mgr. 8. gr. laga nr. 57/2005, með því að auglýsa frían sendingarkostnað. Var kæranda bönnuð birting slíkra auglýsinga og stjórnvaldssekt að fjárhæð 500.000 krónur lögð á hann með vísan til til a- liðar 1. mgr. 22. gr. laga nr. 57/2005.

30. Í 1. mgr. 8. gr. laga nr. 57/2005 kemur fram 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. Þá kemur fram að viðskiptahættir sem brjóti í bága við ákvæði III. kafla laganna séu alltaf óréttmætir. Ákvæði 9. og 11. gr. eru hluti af III. kafla. laganna. Samkvæmt 1. mgr. 9. gr. eru viðskiptahættir villandi ef þeir eru líklegir til að blekkja neytendur eða eru með þeim hætti að neytendum eru veittar rangar upplýsingar í þeim tilgangi að hafa áhrif á ákvörðun þeirra um viðskipti. Samkvæmt d-lið 1. mgr. 9. gr. er hér m.a. átt við rangar upplýsingar um verð vöru eða þjónustu eða aðferð við útreikning á verði og hvort um sértíloboð eða annað verðhagræði sé að ræða og hvort það sé háð skilyrðum. Í 11. gr. segir síðan: „Útsölu eða aðra sölu, þar sem selt er á lækkuðu verði, má því aðeins auglýsa eða tilkynna að um raunverulega verðlækkun sé að ræða. Þess skal gætt að greinilegt sé með verðmerkingum hvert hið upprunalega verð vörunnar var.“ Í 1. mgr. 3. gr. reglna nr. 366/2008 um útsölur og aðra sölu þar sem selt er á lækkuðu verði, sem Neytendastofa setti á grundvelli laganna, segir að þegar auglýst sé lækkað verð á vöru eða þjónustu skuli fyrra verð vera það sem varan var seld á áður en til lækkunar kom. Í 2. mgr. 3. gr. segir síðan að seljandi skuli geta sannað að vara eða þjónusta hafi verið seld á því verði sem tilgreint er sem fyrra verð. Þá segir í 1. gr. reglnanna að reglurnar taki til útsölu eða annarrar sölu, s.s. tilboða, afsláttar og annarra slíkra aðferða sem fela í sér að venjulegt verð á vöru eða þjónustu sé lækkað í tiltekinn tíma.

31. Líkt og greinir í hinni kærðu ákvörðun stóð fyrir sögnin „DESEMBER TILBOÐ“ stórum stöfum framan á þeim bæklingi, sem um er deilt í málinu. Inni í bæklingnum var síðan að

finna valdar vörur kæranda og voru þær allar merktar með verði. Stóð við nokkrar varanna „Ótrúlegt tilboð til jóla“, „Ótrúlegt jólatilboð“ og „Á tilboði til jóla“. Kærandi byggir á því bæklingurinn hafi ekki verið útsölubæklingur og að ætlunin hafi aldrei verið að gefa til kynna að afsláttur hafi verið veittur. Orðið tilboð feli enda ekki í sér yfirlýsingu um verðlækkun eða útsölu heldur einungis að seljandi bjóði nánar tilgreinda vöru á ákveðnu verði. Á þennan skilning kæranda verður ekki fallist. Umræddur bæklingur, og fyrrsögnin sem skrifuð var stórum stöfum með áberandi hætti efst á forsíðu hans, verður ekki skilinn öðruvísi en svo að með honum hafi kærandi verið að auglýsa verðlækkun í desember og að hinn almenni neytandi hafi þannig mátt treysta því að út þann mánuð væru vörur á lægra verði en áður. Setningin „DESEMBER TILBOÐ“, eins og framsetningu hennar var háttað á umræddum bæklingi, hlaut enda að mati áfrýjunarnefndarinnar að gefa til kynna lækkun á vöruverði og gefa þau skilaboð að í þeim mánuði yrðu boðin sérstök verð sem ekki væru fánleg á öðrum tímum. Voru fyrrgreindar fullyrðingar inni í bæklingnum, m.a. um „ótrúlegt jólatilboð“, enn frekar til þess að auka á hin villandi skilaboð.

32. Kærandi byggir m.a. á því að orðinu tilboði verði ekki jafnað til útsölu. Lögfræðileg merking orðsins sé önnur og alls ekki þannig að hún feli í sér skilaboð um verðlækkun. Í þessu sambandi er m.a. bent á 1. gr. fyrrgreindra reglna um útsölu, þar sem kemur fram að reglurnar taki til útsölu eða annarrar sölu og sérstaklega nefnt sem dæmi um hið síðarnefnda tilboð, afsláttur og aðrar aðferðir sem fela í sér að venjulegt verð á vöru eða þjónustu er lækkað í tiltekinn tíma. Af reglunum, sem settar eru á grundvelli laga nr. 57/2005, verður þannig ekki annað ráðið en að beinlínis sé gert ráð fyrir að orðið „tilboð“ sé notað í tengslum við auglýsingu á útsölu eða verðlækkun. Þá er að mati nefndarinnar óhætt að leggja til grundvallar að almennt sé skilningur hins dæmigerða neytanda á orðinu „tilboð“ í bæklingi sem þessum, þar sem seljandi vöru notast við orðið í hefðbundnum auglýsingabæklingi og framsetningin gefur skýrlega til kynna að um er að ræða auglýsingu á söluvörum fyrirtækisins, hljóti að vera sá að um sé að ræða verðlækkun. Fær tilvísun kæranda til annarar eða þrengri túlkunar orðsins í samningarétti engu breytt í þeim efnum. Þar sem ekkert liggur fyrir um að kærandi hafi boðið sérstök tilboð í verslun sinni á greindum tíma og þar sem ekki verður ráðið að kærandi hafi getið fyrra verðs í þeim tilvikum sem um tilboð kann að hafa verið að ræða, fól umræddur bæklingur að þessu leyti í sér brot gegn 9. og 11. gr. laga nr. 57/2005. Af því leiðir jafnframt að um brot gegn 5. og 8. gr. laganna var að ræða.
33. Kemur þá til skoðunar hvort fullyrðing kæranda um fría heimsendingu hafi brotið gegn 20. tölulið 1. gr. reglna nr 160/2009 um viðskiptahætti sem teljast undir öllum kringumstæðum óréttmætir. Í umræddum tölulið er kveðið á um að óheimilt sé að lýsa vöru með orðunum „ókeypis“, „frítt“, „án endurgjalds“ eða ámóta orðalagi ef neytandinn þurfi að greiða eitthvað annað en óhjákvæmilegan kostnað við að senda svar við viðskiptaháttum þessum og sækja eða greiða fyrir afhendingu hlutarins. Að mati áfrýjunarnefndar neytendamála verður ekki tekið undir það mat Neytendastofu að það fari gegn greindum tölulið að bjóða fría heimsendingu á vörum. Er þess m.a. að geta í því sambandi að töluliðurinn á samkvæmt orðanna hljóðan

aðeins við um „vöru“ en ekki þjónustu. Af honum verður þannig ekki dregin ályktun um hvort eða með hvaða hætti heimilt sé að auglýsa þjónustu á borð við heimsendingu eða aðra þjónustu tengdum kaupum á vöru. Þá verður því að öðru leyti ekki fundin stoð í lögum nr. 57/2005 eða ákvæðum fyrrgreindra reglna að ekki megi auglýsa fría viðbótarþjónustu í tengslum við kaup á vöru. Í slíkri auglýsingu felast enda engin skilaboð um að sú vara, sem neytandi vilji fá heimsenda, sé frí eða að líklegt sé að neytandi hafi vegna hennar viðskipti sem hann hefði ella ekki gert. Fullyrðing um fría heimsendingu hefur þannig að mati áfrýjunarnefndarinnar engin önnur áhrif en að upplýsa neytendur um að þeir geti fengið vörur sem þeir festi kaup á sendar frítt heim. Að því gefnu að heimsendingin sé raunverulega frí felur háttsemin því ekki í sér brot á lögum nr. 57/2005 eða áðurgreindum reglum. Hvað sem þessu líður leiðir af framangreindu að bæklingur kæranda fól í sér brot gegn ákvæðum laga nr. 57/2005 að því leyti sem gefið var til kynna að tilboð væri í verslunum kæranda. Við þær aðstæður var Neytendastofu heimilt að leggja á kæranda stjórnvaldssekt á grundvelli a-liðar 1. mgr. 22. gr. laga nr. 57/2005. Verður að telja fjárhæð sektarinnar í hóf stillt með tilliti til þeirra marka sem sett eru fram í 2. mgr. 22. gr. laga nr. 57/2005.

34. Samkvæmt öllu ber að staðfesta hina kærðu ákvörðun.

ÚRSKURÐARORÐ:

Hin kærða ákvörðun er staðfest.

Hildur Dungal

Egill Heiðar Gíslason

Halldóra Þorsteinsdóttir