

ÚRSKURÐUR
ÁFRÝJUNARNEFNDAR NEYTENDAMÁLA

MÁL NR. 12/2015

Kæra Samkaupa hf. á ákvörðun Neytendastofu nr. 33/2015.

1. Þann 31. desember 2015 er tekið fyrir mál áfrýjunarnefndar neytendamála nr. 12/2015: Kæra Samkaupa hf. á ákvörðun Neytendastofu nr. 33/2015 frá 22. september 2015. Í málinu úrskurða Hildur Dungal, Egill Heiðar Gíslason og Halldóra Þorsteinsdóttir.
2. Með kæru, dags. 19. október 2015, hefur kærandi kært til áfrýjunarnefndar neytendamála ákvörðun Neytendastofu nr. 33/2015 frá 22. september 2015 um að kærandi hafi brotið gegn 17. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu sem og 3. og 4. gr. reglna nr. 536/2011 um verðmerkingar og einingarverð við sölu á vörum með óviðunandi verðmerkingum í verslunum fyrirtækisins í Mjódd. Þá hafi fyrirtækið ekki farið að fyrirmælum Neytendastofu þess efnis að koma verðmerkingum sínum í viðunandi horf innan tilskilins tíma. Með hinni kærðu ákvörðun var kæranda gert, með heimild í b. og c. lið 1. mgr. 22. gr. laga nr. 57/2005, að greiða stjórnvaldssekt að fjárhæð 350.000 krónur. Kærandi krefst þess að hin kærða ákvörðun verði felld úr gildi.
3. Kæruheimild er í 2. mgr. 4. gr. laga nr. 62/2005 um Neytendastofu, sbr. 4. mgr. 4. gr. laga um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu nr. 57/2005.

MÁLAVEXTIR

4. Starfsmaður Neytendastofu kom í verslanir kæranda, sem starfa undir heitinu Nettó og staðsettar eru í Hverafold, Mjódd, Fiskislóð og Salavegi, í marsmánuði 2015 í þeim tilgangi að skoða ástand verðmerkinga í verslununum. Verðmerkingar voru skoðaðar með tilliti til 17. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu sem og reglna nr. 536/2011 um verðmerkingar og einingarverð við sölu á vörum. Skoðunin fór þannig fram að starfsmaðurinn kannaði almennt ástand verðmerkinga í versluninni, þ.e. hvort vörur væru verðmerktar, auk þess sem ástand verðmerkingarskanna var skoðað. Þá voru valdar af handahófi 50 vörur og athugað hvort þær væru verðmerktar og hvort hilluverðmerkingar samræmdust verði á kassa.
5. Í verslun Nettó í Mjódd voru athugasemdir gerðar við tíu vörur af þeim 50 sem skoðaðar voru auk þess gerðar voru athugasemdir við að fleiri vörur væru óverðmerktar. Stafsmenn verslananna kvittuðu fyrir komu starfsmanns Neytendastofu og þeim athugasemdum sem gerðar voru. Í lok skoðananna skildi starfsmaður Neytendastofu eftir bréf í verslununum þess efnis að skoðunin hefði farið fram og að Neytendastofa myndi senda fyrirtækinu bréf þar sem gerð yrði nánari grein fyrir ástandi verðmerkinga.

6. Með bréfi Neytendastofu til kæranda, dags. 30. apríl 2015, greindi stofnunin frá niðurstöðum skoðananna í verslununum og þeim ákvæðum sem í gildi væru um verðmerkingar. Þá var þeim eindregnu fyrirmælum beint til félagsins að koma verðmerkingum í viðunandi horf.
7. Þann 4. júní 2015 var framkvæmd önnur skoðun hjá verslun Nettó í Mjódd sem fór fram með sama hætti og fyrri skoðun. Niðurstöður skoðunarinnar voru þær að enn voru gerðar athugasemdir við 13 óverðmerktar vörur og eina ranglega merкта af þeim 50 vörum sem valdar voru af handahófi. Auk þess voru gerðar athugasemdir við ástand verðmerkinga á sælgæti og gosi við kassa, sokkum í körfu, gosstæðu á gólfi og hreinsiefni.
8. Með bréfi Neytendastofu til kæranda, dags. 25. júní 2015, greindi stofnunin fyrirtækinu frá niðurstöðu skoðunarinnar í verslun Nettó Mjódd, auk þess sem gerð var grein fyrir þeim ákvæðum sem gilda um verðmerkingar. Í bréfinu kom fram að stofnunin teldi fyrirtækið ekki hafa gert viðeigandi lagfæringar á ástandi verðmerkinga í versluninni. Var fyrirtækinu gefinn kostur á að koma að skýringum eða athugasemdum áður en tekin yrði ákvörðun um framhald málsins á grundvelli IX. kafla laga nr. 57/2005.
9. Neytendastofu barst bréf frá kæranda, dags. 13. júlí 2015, þar sem fram kemur að kærandi telji þörf á að koma á framfæri athugasemdum og skýringum við erindi Neytendastofu. Rétt sé að benda á að kærandi hafi gert það að forgangsatriði á síðustu misserum að bæta verklag á verðmerkingum í öllum verslunum Nettó. Þannig hafi verið tekið upp það verklag að einn starfsmaður í hverri verslun sé ábyrgur fyrir að vörur séu rétt merktar, enda sé kæranda mikið í mun að tryggja gæði í verðmerkingum. Í því augnamiði hafi verðmerkingar jafnframt verið skilgreindar sem eitt af tíu mikilvægustu verkefnum kæranda og það brýnt fyrir öllum starfsmönnum verslana hans. Þá séu framkvæmdar úttektir af hálfu fyrirtækisins í öllum verslunum tvisvar á ári til að meta ástand verðmerkinga.
10. Hvað varði athuganir á verðmerkingum sem framkvæmdar hafi verið að hálfu Neytendastofu í mars og júní 2015 telji kærandi ljóst að þær gefi ekki rétta mynd af verðmerkingum í versluninni og samræmi milli verðmerkinga og kassaverðs. Við framkvæmd verðathugana sinna hafi starfsmaður Neytendastofu notast við handskanna starfsmanna verslunarinnar en slíkir skannar séu m.a. notaðir til að panta vörur. Ekki sé unnt að ábyrgjast að verðið í skannanum sé það sama og á kassa, sem sé endanlegt verð til neytenda og andlag athugunar Neytendastofu. Lögð sé áhersla á það af hálfu kæranda að í fyrri athugun Neytendastofu á ástandi verðmerkinga í verslun Nettó í Mjódd hafi flestar athugasemdir varðað ósamræmi á verði milli hillu og kassa í versluninni eða í níu tilvikum. Kærandi telji að líta beri með öllu framhjá slíkum athugasemdum með vísan til framangreindra röksemda.
11. Þá bendi kærandi á að einkum áberandi hafi verið í síðari heimsókninni að starfsmaður Neytendastofu hafi einungis kannað valdan hluta verslunarinnar. Þannig hafi skoðun starfsmannsins að mestu leyti farið fram í mjólkurkæli og við kassa verslunarinnar en starfsmaðurinn hafi ekki skoðað t.a.m. kjötvörur eða frystivörur. Af því einu megi sjá að það úrtak vara sem kannað hafi verið endurspegli ekki verðmerkingar í versluninni. Jafnframt sé á það bent

að þegar athugun starfsmanns Neytendastofu hafi farið fram á verðmerkingum við afgreiðslukassa hafi endurröðun vara staðið yfir og því hafi hillur að hluta verið óverðmerktar. Öllum þeim sem gengu framhjá hafi mátt vera ljóst að þarna var verið að færa til vörur, þ.e. skipta út heilsuvörum fyrir sælgæti og breyta verðmerkingum.

12. Kærandi telji hvorki í samræmi við meðalhófsreglu né rannsóknarreglu stjórnsýslulaga að leggja ástand verðmerkinga á þeim stöðum verslunarinnar sem hafi augljóslega verið undir slíkum breytingum til grundvallar íþyngjandi stjórnvaldsákvörðun, en slíkar athugasemdir séu stærstur hluti þeirra athugasemda sem vísað sé til í bréfi Neytendastofu frá 25. júní 2015. Í þessu sambandi sé sérstaklega bent á að verslun Nettó í Mjódd sé opin allan sólarhringinn alla daga og því þurfi breytingar líkt og þessar að eiga sér stað þó svo að verslunin sé opin. Þó sé undirstrikað að starfsmenn verslunarinnar gæti að því í hvívetna að slíkar breytingar hafi sem minnst áhrif á neytendur og reyni að hraða þeim eins og unnt sé.
13. Loks séu gerðar alvarlegar athugasemdir við að skoðun Neytendastofu hafi lotið að vörum sem viðskiptavinir verslunarinnar hafi augljóslega fært á milli staða. Það sé einungis tilfallandi og ómögulegt fyrir starfsmenn verslunarinnar að koma í veg fyrir. Þannig hafi tvö grænmetisbox staðið inn í ostakæli verslunarinnar þar sem þau hafi augljóslega ekki átt heima, en þegar starfsmann Neytendastofu hafi borið hafi starfsmenn verslunarinnar ekki komið auga á þau og fært á sinn stað í versluninni. Þrátt fyrir skýringar starfsmanns verslunarinnar hafi verið gerðar athugasemdir við þetta sem óverðmerkta vöru af hálfu Neytendastofu. Kærandi telji að það að tiltaka þessar vörur á skoðunarblaði Neytendastofu, sem geti verið grundvöllur íþyngjandi stjórnvaldsákvörðunar, brot á meðalhófsreglu stjórnsýslulaga. Með vísan til framangreinds fari kærandi fram á að málinu verði lokið án ákvörðunar.
14. Kærandi telji þá aðferðafræði sem notast sé við athugun á verðmerkingum ekki samræmast vönduðum stjórnsýsluháttum, meðalhófsreglu og rannsóknarreglu stjórnsýslulaga, sem tryggja eigi að stjórnvaldsákvörðanir séu bæði löglegar og réttar. Fari hins vegar svo að tekin verði ákvörðun í málinu telji kærandi samt sem áður að hafa beri í huga framangreindar athugasemdir enda telji kærandi sem fyrr greini að úttekt Neytendastofu gefi á engan hátt rétta mynd af verðmerkingum í versluninni. Þá skuli jafnframt á það bent að vörunúmer í kerfum kæranda telji hátt í 40.000 samtals og því nánast ómögulegt að koma í veg fyrir einstaka frávik. Kærandi séu fús að veita stofnuninni allar frekari upplýsingar sem hún kunnir að óska eftir vegna meðferðar málsins en áskilji sér rétt til að færa fram frekari rök og leggja fram gögn máli sínu til stuðnings gefist tilefni til.

ÁKVÖRÐUN NEYTENDASTOFU

15. Í niðurstöðukafla hinnar kærðu ákvörðunar kemur fram að kærandi, rekstraraðili Nettó, hafi ekki sinnt fyrirmælum Neytendastofu um að koma verðmerkingum í verslun sinni í Mjódd í viðunandi horf innan tilskilins tíma. Í málinu hafi niðurstöður síðari skoðunar í verslun Nettó Mjódd verið þær að ástandi verðmerkinga væri enn ábótavant. Það telji Neytendastofa óviðunandi og brjóti gegn ákvæðum laga nr. 57/2005 og verðmerkingarreglna. Að því er varði athugasemdir kæranda

bendi Neytendastofa á að engar athugasemdir hafi verið gerðar við framkvæmd skoðunar starfsmanns Neytendastofu á skoðunarblöðum sem hafi enn fremur verið undirrituð af starfsmanni verslunar til staðfestingar skoðun. Engin gögn hafi verið lögð fram af hálfu kæranda sem gefi til kynna að skoðun Neytendastofu hafi verið röng. Úrtak skoðunar Neytendastofu á vörum sé handahófskennt og hafi það að mati stofnunarinnar enga þýðingu að tilteknir hlutar verslunar endurspegli ekki verðmerkingar í öðrum hlutum hennar. Í þessu samhengi verði að benda á að skyldan til að verðmerkja vörur í verslun sé fortakslaus.

16. Eftir fyrri skoðun Neytendastofu hafi þeim fyrirmælum verið beint til kæranda að koma verðmerkingum í viðunandi horf. Það hafi ekki verið gert heldur umtalsverður fjöldi athugasemda enn verið gerður við verðmerkingar í versluninum í síðari skoðun. Því telji Neytendastofa nauðsynlegt að beita þeim úrræðum sem lög nr. 57/2005 heimili. Með vísan til alls þess sem fram sé komið telji Neytendastofa að leggja verði á sekt í samræmi við heimildir laga. Að teknu tilliti til umfangs brotsins, fyrri sektarákvarðana stofnunarinnar og að teknu tilliti til jafnræðis- og meðalhófsreglu stjórnarsýslulaga sé rétt að leggja á kæranda stjórnvaldssekt að fjárhæð 350.000 kr. vegna verslunar kæranda í Mjódd.

RÖKSTUÐNINGUR KÆRANDA OG ATHUGASEMDIR NEYTENDASTOFU

17. Í kæru, dags. 19. október 2015, er þess krafist að hin kærða ákvörðun verði felld úr gildi. Vísað er til þess að málsmeðferð Neytendastofu hafi brotið gegn rannsóknarreglu 10. gr. stjórnarsýslulaga og meðalhófsreglu 12. gr. sömu laga. Við framkvæmd verðathuganna sinna hafi starfsmaður Neytendastofu notast við handskanna starfsmanna verslunarinnar, en slíkir skannar séu m.a. notaðir til að panta vörur. Venjulega séu þessir handskannar uppfærðir að morgni dags, þ.e. tengdir við kassakerfi verslunar og uppfærðir í samræmi við þau verð og vörunúmer sem þar komi fram. Það sé þó ekki alltaf gert og geti verð því verið nokkurra daga gömul í handskönnum. Hvern einasta dag eigi sér stað töluverðar verðbreytingar á verði vara sem seldar séu í versluninni. Svo dæmi séu tekin hafi orðið breytingar á u.þ.b. 100 vörunúmerum hinn 1. júní 2015, u.þ.b. 50 vörunúmerum hinn 2. júní, u.þ.b. 120 vörunúmerum hinn 3. júní og u.þ.b. 50 vörunúmerum hinn 4. júní sl., þegar síðari skoðun starfsmanns Neytendastofu á ástandi vörunúmeringa fór fram. Gefi þetta góða mynd af þeim breytingum á vöruverði sem eigi sér stað í versluninni. Því sé alveg ljóst að frávik séu á verði í handskanna og verði á kassa, sem sé endanlegt verð til neytenda og það verð sem skuli samræmast hilluverði.
18. Kærandi telji afar brýnt að þegar Neytendastofa framkvæmi skoðun sína skuli stofnunin tryggja að búið sé að uppfæra skannann með hliðsjón af kassakerfi eða taki annars vörur af handahófi í körfu og fari með á kassa verslunarinnar þar sem verð uppfærast sjálfkrafa. Hvorugt hafi verið gert í þessu tilviki. Báðar athuganir stofnunarinnar hafi farið fram með handskanna, en hann hafi ekki verið uppfærður við komu starfsmannsins í verslunina og óvíst sé hvort hann hafi verið uppfærður að morgni dagsins. Síðari skoðunin hafi átt sér stað síðdegis, um klukkan 16, en kærandi hafi ekki upplýsingar um hvenær dags fyrri skoðunin hafi átt sér stað.

19. Kærandi telji það hvorki samræmast rannsóknarreglu né meðalhófsreglu að byggja íþyngjandi sektarákvörðun á skoðun sem framkvæmd hafi verið á þennan hátt. Telji kærandi sig hafa sýnt fram á að verulegur vafi sé uppi um það að verðupplýsingar á skoðunarblöðum Neytendastofu hafi verið réttar. Kærandi telji að sérstök ástæða hafi verið fyrir Neytendastofu að afla frekari upplýsinga um verðmerkingar áður en hún tók hina kærðu ákvörðun sem var íþyngjandi. Ekki verði hjá því komist að fella ákvörðunina úr gildi af framangreindum ástæðum.
20. Kærandi leggi sérstaka áherslu á að í fyrri athugun Neytendastofu á ástandi verðmerkinga í verslun Nettó Mjódd hinn 24. mars 2015 hafi flestar athugasemdir varðað ósamræmi á verði milli hillu og handskanna, sem þó sé vísað til á athugasemdablaði sem verðs á kassa, eða í níu af tíu tilvikum. Hvað varði athugasemdir við óverðmerktar vörur á athugasemdablaði Neytendastofu bendi kærandi á að þegar athugun starfsmanns Neytendastofu hafi farið fram á verðmerkingum við afgreiðslukassa hafi staðið yfir endurröðun á vörum og því hafi hillur að hluta verið óverðmerktar. Öllum þeim sem gengið hafi framhjá hafi mátt vera ljóst að þarna væri verið að færa til vörur, þ.e. skipta út heilsuvörum fyrir sælgæti og breyta verðmerkingum. Auk þess hafi þessi tiltekni afgreiðslukassi verið lokaður. Þar sem um hafi verið að ræða kassavörur sem einnig hafi mátt finna við aðra afgreiðslukassa hefðu viðskiptavinir ekkert erindi átt á afgreiðslukassann sem var lokaður. Kærandi vísi um þetta til yfirlýsingar verslunarstjóra sem fylgi kærinni.
21. Kærandi telji það ekki samræmast fyrrnefndum reglum stjórnarsýslulaga að leggja ástand verðmerkinga, á þeim stöðum verslunarinnar sem voru augljóslega undir slíkum breytingum, til grundvallar íþyngjandi stjórnvaldsákvörðun. Í þessu samhengi sé bent á að verslun Nettó Mjódd sé opin alla daga, allan sólahringinn, svo breytingar sem þessari þurfi að eiga sér stað þó svo að verslunin sé opin. Þó sé undirstrikað að starfsmenn verslunarinnar gæti að því í hvívetna að slíkar breytingar hafi sem minnst áhrif á neytendur og reyni að hraða þeim eins og unnt sé. Athugasemdir vegna vara við þennan tiltekna afgreiðslukassa hafi verið stærstur hluti þeirra athugasemda sem gerðar hafi verið af hálfu stofnunarinnar 4. júní sl.
22. Að auki séu gerðar alvarlegar athugasemdir við að skoðun Neytendastofu 4. júní 2015 hafi lotið að vörum sem viðskiptavinir verslunarinnar hafi augljóslega fært á milli staða. Þannig hafi tvö grænmetisbox staðið í ostakæli verslunarinnar þar sem þau hafi augljóslega ekki átt heima, en þegar starfsmann Neytendastofu hafi borið að garði hafi starfsmenn verslunarinnar ekki komið auga á þau til þess að geta fært þau á sinn stað. Þrátt fyrir þær skýringar verslunarstjóra verslunarinnar sem gefnar voru starfsmanni Neytendastofu hafi Neytendastofa gert athugasemdir við boxin sem óverðmerktar vörur. Telji kærandi að það að tiltaka þessar vörur á skoðunarblaði Neytendastofu sem brot á rannsóknar- og meðalhófsreglu stjórnarsýslulaga.
23. Kærandi geri einnig athugasemdir við það sem fram komi í forsendum Neytendastofu, að úrtak skoðunar Neytendastofu á vörunum hafi verið handahófskennt. Kærandi geti ekki fallist á það og bendi á að einkar augljóst sé af athugasemdablaði vegna síðari heimsóknar starfsmanns Neytendastofu að hann hafi einungis kannað valda hluta verslunarinnar. Þannig sé ljóst af athugasemdablaðinu að skoðun hafi að mestu farið fram í mjólkurkæli og við kassa

verslunarinnar, en í úrtaki starfsmannsins hafi ekki verið neinar kjötvörur eða frystivörur sem þó séu stór hluti af vöruúrvali í verslunum kæranda.

24. Kærandi telji enga þýðingu hafa þótt verslunarstjóri verslunarinnar í Mjódd hafi ritað undir athugasemdablað stofnunarinnar án þess að tiltaka framangreindar athugasemdir, enda hafi verslunarstjórinn gert starfsmanni Neytendastofu grein fyrir athugasemdunum munnlega svo sem meðfylgjandi yfirlýsing beri með sér. Beri í því samhengi að undirstrika að þegar Neytendastofa framkvæmi sínar skoðanir hafi starfsmenn verslana ekki heimild til að fylgja viðkomandi starfsmanni eftir. Því beri einungis að líta á kvittun starfsmanns á athugasemdablað Neytendastofu sem staðfestingu þess að skoðun hafi farið fram en ekki samþykki á efni hennar. Kærandi bendi jafnframt á að auk þess sem rannsóknarskylda hvíli á stjórnvaldinu hvíli jafnframt á því sérstök leiðbeiningarskylda. Því hafi starfsmanni Neytendastofu annað hvort borið að rita þær munnlegu athugasemdir á athugasemdablað stofnunarinnar eða vekja athygli verslunarstjórans á því að með undirritun sinni væri verslunarstjórinn að afsala sér rétti til frekari athugasemda.
25. Með bréfi, dags. 22. október 2015, óskaði áfrýjunarnefnd neytendamála eftir athugasemdum Neytendastofu vegna kærunnar. Svar barst með greinargerð, dags. 5. nóvember 2015. Þar kemur fram að engar athugasemdir hafi verið gerðar við framkvæmd skoðunar starfsmanns Neytendastofu á athugasemdablöðum sem enn fremur hafi verið undirrituð af starfsmanni verslunarinnar til staðfestingar á niðurstöðum þeirra. Þar komi ekkert fram um að hætta væri á misræmi í verðmerkingum vegna notkunar handskanna starfsmanna. Þegar starfsmaður Neytendastofu hafi komið inn í verslunina hafi hann kynnt sig og gert grein fyrir ástæðu þess að hann væri í versluninni. Það sé vinnuregla að óska eftir því hvort unnt sé að fá handskanna til þess að kanna samræmi milli hillu og kassaverðs og hafi það verið gert við skoðanir hjá kæranda. Notkun handskanna við athugun Neytendastofu sé almenn og í samræmi við venjubundna framkvæmd við verðmerkingareftirlit stofnunarinnar.
26. Kærandi hafi hvorki gert athugasemdir við að verð í verðskönnum gæti verið rangt þegar starfsmanni Neytendastofu var afhentur skanninn né þegar kæranda voru kynntar niðurstöður skoðunarinnar. Þá hafi engin gögn verið lögð fram um misræmi milli skanna og verðs í afgreiðslukössum. Eftir skoðun Neytendastofu hafi kærandi með skýrum og forsvaranlegum hætti verið upplýstur um þau lög og reglur sem gildi um verðmerkingar á vörum og þjónustu. Áður en til ákvörðunar Neytendastofu hafi komið hafi kæranda verið gefinn kostur á að koma verðmerkingum sínum í viðunandi horf. Þegar fyrir hafi legið að slíkt hefði ekki verið gert hafi verið fyllilega innan marka meðalhófsreglu að grípa til stjórnvaldssekta til að ná fram markmiðum ákvæða um fullnægjandi verðmerkingar, enda hefðu vægari úrræði þegar verið reynd eftir fyrri athugunina.
27. Vegna tilvísana kæranda til þess að þegar athugun Neytendastofu hafi farið fram hafi staðið yfir endurröðun í versluninni bendi Neytendastofa á að það breyti því ekki að ástand verðmerkinga hafi brotið gegn lögum nr. 57/2005 og reglum nr. 536/2011. Skyldan til verðmerkinga sé fortakslaus og vísi stofnunin í því samhengi til úrskurða áfrýjunarnefndarinnar í málum nr. 3/2010, 7/2010, 17/2011, 21/2011 og 3/2014. Þá bendi stofnunin á að í báðum skoðununum hafi

verið gerðar athugasemdir við vörur við kassa. Auk þess hafi í báðum tilvikum verið gerðar athugasemdir við fleiri vörur en þær.

28. Í tilefni athugasemda kæranda varðandi úrtak Neytendastofu í skoðuninum sé áréttað að vörurnar sem skoðaðar hafi verið hafi sannanlega verið valdar af handahófi, auk þess sem fulltrúi í verðmerkingareftirliti stofnunarinnar skoði almennt hvort mikið sé um óverðmerktar vörur í viðkomandi verslun. Skoðunarblöð í gögnum málsins vitni um þessa framkvæmd. Enga þýðingu hafi að tilteknir hlutar verslunarinnar endurspegli ekki verðmerkingar í öðrum hlutum hennar. Þótt lítið yrði svo á að kærandi hafi tilgreint hvar borið hafi á milli í niðurstöðum athugunar Neytendastofu, sbr. tvær tilgreindar vörur, breyti það ekki því að ástandi verðmerkinga hafi að öðru leyti verið ábótavant í umræddri verslun. Að mati Neytendastofu geti tilgreining tveggja vara ekki haft áhrif á niðurstöðu málsins.
29. Neytendastofa hafni fullyrðingu kæranda þess efnis að starfsmenn hans hafi ekki haft heimild til að fylgja starfsmanni Neytendastofu eftir við skoðun. Starfsmenn Neytendastofu fái reglulega fyrirspurnir um hvort starfsmenn verslunar megi fylgja skoðunarmanni og sé það gjarnan gert. Skoðunarblöð Neytendastofu hafi verið undirrituð á eftir textanum „Staðfesting á niðurstöðum skoðunar“. Neytendastofa líti svo á að leggja verði til grundvallar með hliðsjón af langri framkvæmd áfrýjunarnefndarinnar að tilvitnuð aðferð sé forsvaranleg og nægileg. Þá bendi stofnunin á að með bréfum hennar til kæranda, dags. 30. apríl og 25. júní 2015, hafi kæranda verið gerð grein fyrir ástandi verðmerkinga í verslunum hans og viðeigandi reglum sem gildi um verðmerkingar. Neytendastofa hafi því uppfyllt leiðbeiningarskyldu sína samkvæmt stjórnisýslulögum eftir því sem tilefni var til í málinu. Neytendastofa hafni þeim athugasemdum að undirritun á skoðunarblað feli í sér að kærandi hafi afsalað sér rétti til að koma að frekari athugasemdum. Kæranda hafi enda verið sent bréf í kjölfar skoðunarinnar þar sem honum hafi verið sérstaklega verið veitt tækifæri til að koma að athugasemdum sínum.
30. Með bréfi, dags. 16. nóvember 2015, var kæranda veitt tækifæri til að gera athugasemdir við greinargerð Neytendastofu. Andsvör hans bárust áfrýjunarnefndinni með bréfi, dags. 30. sama mánaðar. Þar kemur fram að starfsmanni kæranda hafi ekki verið heimilað að fylgja starfsmanni Neytendastofu í skoðun á verðmerkingum verslunar kæranda. Gerðar hafi verið munnlegar athugasemdir við skoðanirnar þá þegar, að því marki sem verslunarstjóri hafði upplýsingar um það sem hefði misfarist. Þegar Neytendastofa fái handskanna til að kanna samræmi milli hilluverðs og kassaverðs verði stofnunin að leggja ríka áherslu á að gæta að því að fá staðfestingu þess efnis að verð í handskanna sé í samræmi við kassaverð. Í því sambandi bendi kærandi á að verslunarstjóri hafi bent starfsmanni Neytendastofu á að það ætti eftir að uppfæra handskannann. Þrátt fyrir það hafi farið fram skoðun án uppfærslu skannans. Verði Neytendastofa að bera hallann af því að framkvæma skoðun með þessum hætti.
31. Hvað varði athugasemd Neytendastofu um að ekki hafi verið lögð fram um gögn um misræmi milli skanna og verðs í afgreiðslukössum nægi að vísa til tölvupósts sem hafi verið meðfylgjandi kæru frá forstöðumanni upplýsingamála kæranda, þar sem fram komi fjöldi verðbreytinga tiltekna daga. Það gefi góða mynd af verðbreytingum almennt og af því megi sjá að ekki sé hægt að

útiloka að þær athugasemdir sem gerðar hafi verið af hálfu stofnunarinnar um mismun á hillu- og kassaverði séu rangar. Að öðru leyti telji kærandi að þeir úrskurðir sem vísað sé til í greinargerð Neytendastofu séu ekki sambærilegir máli hans. Ekki hafi verið um að ræða verslanir sem opnar séu allan sólarhringinn, auk þess sem í þeim tilvikum hafi ekki verið um að ræða hluta verslananna sem viðskiptavinir áttu ekki erindi að. Kærandi leggi áherslu á að gætt sé að því að breytingar á uppstillingu á vörum hafi sem minnsta röskun í för með sér. Hafi þeim afgreiðslukassa þar sem umræddar vörur var að finna því verið lokað.

NIÐURSTAÐA

32. Í máli þessu leitar kærandi endurskoðunar á ákvörðun Neytendastofu þar sem komist var að þeirri niðurstöðu að kærandi hefði brotið gegn 17. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu og 3. og 4. gr. reglna nr. 536/2011 um verðmerkingar og einingaverð við sölu á vöru með því að hafa ekki verðmerkt vörur í verslun sinni með fullnægjandi hætti. Ákvörðunin kom til í kjölfar tveggja athugana fulltrúa Neytendastofu á verðmerkingum í verslun kæranda. Í báðum tilvikum var niðurstaðan sú að verðmerkingum væri ábótavant.
33. Svo sem að framan greinir var gerð skoðun í verslun kæranda í Mjódd þann 25. mars 2015. Útbúið var sérstakt athugasemdablað vegna athugunarinnar. Kannaðar voru verðmerkingar 50 vörutegunda og taldi skoðunarmaður Neytendastofu að annmarkar hefðu verið á merkingum í tíu tilvikum. Af athugasemdablaðinu má ráða að skoðunarmaður hafi talið misræmi vera á milli verðmerkinga og kassaverðs í níu tilvikum og að auk þess hafi í einu tilviki vantað verðmerkingu. Loks skráði skoðunarmaður að fundist hefðu aðrar fimm vörur sem ekki hefðu verið verðmerktar. Á athugasemdablaðið var ritað að ástandi verðmerkinga í versluninni væri ábótavant og sú afstaða kynnt verslunarstjóra kæranda. Í hinni kærðu ákvörðun kemur fram að með bréfi, dags. 30. apríl 2015, hafi kæranda verið greint frá niðurstöðu skoðunarinnar og þeim tilmælum beint til hans að bæta úr ástandi verðmerkinga.
34. Þann 4. júní 2015 var önnur skoðun framkvæmd í fyrrgreindri verslun kæranda. Af athugasemdablaði verður ráðið að skoðunarmaður Neytendastofu hafi sem fyrr kannað verðmerkingar 50 vörutegunda og álitid að verðmerkingu hafi vantað í 13 tilvikum. Í einu tilviki hafi síðan verið um að ræða misræmi milli verðmerkingar og kassaverðs. Auk þess skráði skoðunarmaður að „mikið af sælgæti við kassa og gos“ væri óverðmerkt. Þá var skráð að „sokkar í körfu“ og „pine sol hreinsir“ væri óverðmerkt. Sem fyrr var ritað að ástandi verðmerkinga væri ábótavant í versluninni og sú niðurstaða kynnt verslunarstjóra kæranda. Með bréfi, dags. 25. júní 2015, var kæranda tilkynnt um niðurstöður skoðunarmanns Neytendastofu í báðum framangreindum tilvikum og sú afstaða stofnunarinnar að ekki hefðu verið gerðar viðunandi lagfæringar á ástandi verðmerkinga í kjölfar fyrri skoðunar Neytendastofu. Gerði kærandi athugasemdir við framkvæmd athugana Neytendastofu sem að framan eru raktar og tók stofnunin í kjölfarið hina kærðu ákvörðun.
35. Kærandi vísar til þess að hin kærða ákvörðun sé meðal annars reist á því að vörur við tiltekinn afgreiðslukassa hafi verið óverðmerktar, en ástæðu þess megi rekja til þess að þar hafi staðið yfir

endurröðun á vörum. Því hafi hillur við viðkomandi kassa verið að hluta til óverðmerktar. Kærandi hefur í þessu samhengi vísað til þess að öllum sem þar hafi átt leið um hafi mátt „vera ljóst að þarna væri verið að færa til vörur“. Auk þess hafi umræddur afgreiðslukassi verið lokaður og þær vörur sem um ræði einnig verið í boði við aðra afgreiðslukassa. Hafi viðskiptavinir því ekkert erindi átt á viðkomandi afgreiðslukassa. Í yfirlýsingu verslunarstjóra kæranda kemur fram að á umræddu svæði hafi vantað verðmerkingar þar sem „verið var að breyta úr heilsuvörum í nammi við kassann og þar um kring þegar starfsmaður framkvæmdi skoðun sína. Var kassinn lokaður af því tilefni og því ljóst að viðskiptavinir ættu ekki erindi þangað. Það athugast að sama staða var ekki við aðra kassa sem voru opnir.“ Hefur kærandi enn fremur bent á að umrædd verslun sé opin allan sólarhringinn alla daga vikunnar og því þurfi breytingar sem þessar að eiga sér stað þegar verslunin sé opin.

36. Samkvæmt 17. gr. laga nr. 57/2005 skal fyrirtæki sem selur vörur eða þjónustu til neytenda merkja vöru sína og þjónustu með verði eða sýna það á svo áberandi hátt á sölustaðnum að auðvelt sé fyrir neytendur að sjá það. Á grundvelli ákvæðisins hefur Neytendastofa sett reglur nr. 536/2011 um verðmerkingar og einingarverð við sölu á vörum. Segir þar í 1. mgr. 3. gr. að fyrirtæki skuli skýrt og greinilega merkja vöru sína með réttu söluverði og einingarverði í íslenskum krónum. Þá segir meðal annars í 3. mgr. sömu greinar að skylda til að verðmerkja gildi hvar sem vörur eru til sýnis svo sem í búðargluggum, sýningarkössum, á vefsíðum eða annars staðar. Kjósi verslun að merkja ekki sérhverja pakkningu skal hún samkvæmt b. lið 1. mgr. 4. gr. notast við hillumerkingu sem er auðlæs sem skal vera aðgengileg neytendum eða með skiltum eða verðlistum samkvæmt c. lið sömu greinar svo framarlega sem slík merking sé skýrari en merking samkvæmt b. lið.
37. Af gögnum málsins verður ráðið að umræddar vörutegundir, sem kærandi hafði nýverið sett upp við afgreiðslukassa þegar starfsmann Neytendastofu bar að garði, hafi verið aðgengilegar viðskiptavinum í rými verslunar hans, þótt þeir hafi ekki getað fengið vörurnar afgreiddar á umræddum kassa. Með því að setja vörurnar upp í versluninni verður að líta svo á að kærandi hafi boðið þær til sölu, án tillits til þess hvort þær voru afgreiddar á kassanum sem þær stóðu við eða á öðrum kössum. Því hvíldi sú skylda á kæranda að verðmerkja vörurnar í samræmi við fyrrgreind ákvæði og dugði í því sambandi ekki að sömu vörur væru verðmerktar annars staðar í versluninni. Hafi kæranda verið ókleift að verðmerkja vörurnar með varanlegum eða tímabundnum verðmerkingum samtímis því að vörunum var stillt upp átti kærandi þess kost, í því skyni að framfylgja lögum og reglum um verðmerkingar, að setja upp merkingar til bráðabirgða um að umræddar vörur væru að svo stöddu ekki til sölu.
38. Af hálfu kæranda er vísað til þess að við athugun á samræmi verðmerkinga og kassaverðs hafi skoðunarmaður Neytendastofu notast við handskanna verslunarinnar sem ekki hafi verið uppfærður með þeim kassaverðum sem giltu þegar skoðun var framkvæmd. Þegar skoðunarmaður hafi kannað hvort samræmi væri milli hilluverðs og kassaverðs hafi því ekki verið lagðar til grundvallar réttar upplýsingar um kassaverð. Í greinargerð Neytendastofu kemur meðal annars fram að almennt sé það viðkomandi verslun sem veiti afnot af handskönnum og ekki hafi verið

gerð athugasemd við það af hálfu starfsmanna kæranda í þessu tilviki. Í tilefni þessa hefur kærandi lagt fram yfirlýsingu verslunarstjóra síns þar sem segir eftirfarandi:

39. „Það var víst látið vita að við vorum ekki búnir að uppfæra handskannerinn, spurðum [meira að segja] hvort við ættum ekki að gera það ÁÐUR en hún byrjaði. Hennar svar var þá [„]nei, hef ekki tíma í það[“]. Svo þegar könnunin var gerð minnti ég [hana á þetta] og þá sagði hún bara [„]Já en nammirekkinn er hvort er ekkert [merktur] og þá eruð þið komin yfir 15 vörunúmer sem mega vera vitlaus, þannig [að] það skiptir ekki máli.[“] Af efni og samhengi umræddrar yfirlýsingar, og þá meðal annars tilvísun til verðmerkinga í „nammirekka“ og fjölda annmarka, verður dregin sú ályktun að umrædd athugasemd hafi aðeins verið komið á framfæri við skoðunarmann Neytendastofu vegna skoðunar þann 4. júní 2015. Kærandi hefur einnig lagt fram yfirlýsingu frá forstöðumanni upplýsingamála kæranda þar sem greint er frá því að daginn sem síðari athugun Neytendastofu var framkvæmd, og nokkra undanfarna daga, hafi verið verið breytt á 50 til 120 vörum daglega.
40. Neytendastofu ber skylda til að sjá til þess að mál sé nægjanlega rannsakað áður en tekin er í því ákvörðun, sbr. 10. gr. stjórnýslulaga. Verður að miða við að stofnuninni sé hvoru tveggja heimilt að byggja íþyngjandi ákvarðanir sínar á þeim upplýsingum sem stofnunin aflar sjálf og einnig sem aðilar máls láta henni í té að því gefnu að ganga megi út frá að þær séu réttar. Fyrir liggur framangreind yfirlýsing verslunarstjóra kæranda þess efnis að skoðunarmanni Neytendastofu hafi mátt vera ljóst þegar síðari athugun stofnunarinnar var framkvæmd 4. júní 2015 að misræmi kynni að vera milli upplýsinga um verð í handskana og um verð í kassakerfi verslunarinnar. Ekki er komið fram að sambærilegar athugasemdir hafi verið gerðar vegna fyrri athugunar Neytendastofu þann 24. mars 2015. Verður því að miða við að þegar skoðunarmanni var í fyrri skoðun veittur aðgangur að handskana kæranda hafi kærandi látið Neytendastofu í té þær upplýsingar sem skanninn innihélt og samþykkt að þær yrðu lagðar til grundvallar skoðun á verðmerkingum kæranda. Kærandi hefur hvorki lagt fyrir Neytendastofu né áfrýjunarnefndina gögn sem leiða í ljós að handskanninn sem notaður var í því tilviki hafi innihaldið önnur verð en skráð voru í kassakerfi verslunar hans þegar sú skoðun Neytendastofu var framkvæmd.
41. Í síðari athugun Neytendastofu, sem vísað er til í fyrrgreindri yfirlýsingu verslunarstjóra kæranda, fann skoðunarmaður Neytendastofu aðeins eitt tilvik þar sem misræmi var milli verðs í handskana og verðmerkingu á vöru sem kærandi bauð til sölu. Sá ætlaði annmarki, að handskanni hafi þá innihaldið rangar verðupplýsingar, gat, einn og sér, ekki breytt niðurstöðu hinnar kærðu ákvörðunar enda tók hún til mun fleiri tilvika um rangar verðmerkingar. Á hið sama við um ætlaðan annmarka á skoðun Neytendastofu sem lýtur að því að viðskiptavinir hafi fært vörur einnar tegundar úr stað.
42. Kærandi hefur vísað til þess að þær vörur sem skoðaðar voru af hálfu Neytendastofu endurspegli ekki vöruúrval verslunar hans. Verður ekki talið að sú skylda hvíli á Neytendastofu að skoða vörur úr öllum vöruflokkum eða deildum verslana þegar ástand verðmerkinga er kannað. Í ljósi alls framangreinds voru ekki slíkir annmarkar á meðferð Neytendastofu á máli kæranda að ástæða sé til að ógilda hina kærðu ákvörðun og verður hún því staðfest.

ÚRSKURÐARORÐ:

Hin kærða ákvörðun er staðfest.

Hildur Dungal

Egill Heiðar Gíslason

Halldóra Þorsteinsdóttir