

Fimmtudagurinn 13. mars 1997 kl. 14:00

91. fundur samkeppnisráðs

Ákvörðun nr. 7/1997

**Kvörtun essem yfir
„Ég fer sem Au Pair“ kynningarbæklingi
Íslensku Au Pair þjónustunnar**

I.

Erindið

Samkeppnisstofnun barst erindi, dags. 27. janúar 1997, frá Erlu S. Árnadóttur, hrl., f.h. auglýsingastofunnar essem. Í erindinu er kvartað yfir útgáfu Íslensku Au Pair þjónustunnar á bæklingnum „Ég fer sem Au Pair“ sem gefinn er út til kynningar á Au Pair-vist á vegum Au Pair in America. Í erindinu segir m.a.:

„Umbjóðandi minn rekur þjónustuna Vistaskipti og nám. Í október 1995 gaf fyrirtækið út bæklinginn „Hagnýtar upplýsingar um Au Pair vist og nám í Bandaríkjunum“, sem inniheldur upplýsingar fyrir þá, sem hyggja á Au Pair vist á vegum World Learning.

Við skoðun á bæklingi þeim, sem Íslenska Au Pair þjónustan hefur gefið út, sést að innihald og framsetning efnis í bæklingi umbjóðanda míns hefur verið notað með þeim hætti að brotin hafa verið ákvæði samkeppnislaga nr. 8/1993.

Við lestur bæklinganna tveggja sést að innihald og uppröðun efnis í bæklingi Íslensku Au Pair þjónustunnar er á nokkrum stöðum tekið upp úr bæklingi umbjóðanda míns. Niðurröðun efnis í málsgreinar er sú sama og málsgreinar hafðar í sömu röð og í bæklingi umbjóðanda míns. Í nokkrum tilfellum hafa setningar verið teknar upp orðrétt eða nærri orðrétt... Þannig er stór hluti efnis á bls. 2 og 3 í bæklingi Íslensku Au Pair þjónustunnar tekinn úr bæklingi umbjóðanda míns.

Í 20. gr. samkeppnislaga er kveðið á um að óheimilt sé að hafast nokkuð það að, sem brjóti í bága við góða viðskiptahætti í atvinnustarfsemi. Bent er á að sá

aðili, er áður var íslenskur umboðsmaður Au Pair in America, dreifði einnig á sínum tíma bæklingi til að auglýsa þjónustu sína en sá bæklingur var á ensku, gefinn út erlendis. Þann bækling hefði Íslenska Au Pair þjónustan getað þýtt og staðfært, enda er bæklingurinn gefinn út af Au Pair in America. Þess í stað fór fyrirtækið þá leið að notfæra sér þá vinnu og það framlag, sem umbjóðandi minn innti af hendi með útgáfu bæklingis síns. Slík tilvik eru meðal þess, sem 20. gr. tekur til.

Íslensku Au Pair þjónustunni var ritað bréf hinn 27. desember sl., þar sem gerð var athugasemd við dreifingu bæklingisins. Erindið var ítrekað hinn 13. þ.m. en ekkert svar hefur borist.

Með vísan til framangreinds er þess krafist að staðfest verði að Íslenska Au Pair þjónustan hafi með útgáfu framangreinds bæklingis brotið gegn 20. gr. laga nr. 8/1993 og að fyrirtækinu verði bannað að dreifa honum framvegis.“

II.

Málsmeðferð

1.

Þann 29. janúar 1997 sendi Samkeppnisstofnun erindið til umsagnar Íslensku Au Pair þjónustunnar og var fyrirtækinu gefinn kostur á að koma á framfæri athugasemdum og skýringum en ekkert svar barst. Erindið var ítrekað bréflaga þann 17. febrúar sl. en enn barst ekkert svar. Starfsmaður Samkeppnisstofnunar hafði þá símsamband við Benjamín Árnason, forsvarsmann Ábendis hf., sem rekur Íslensku Au Pair þjónustuna og kvaðst hann myndu svara erindinu í síðasta lagi þann 3. mars. Fresturinn er nú liðinn án þess að nokkurt svar hafi borist stofnuninni. Eins og fram kemur í erindi lögmanns essemh hafði Íslensku Au Pair þjónustunni verið send tvö bréf áður en erindið var sent til Samkeppnisstofnunar en engin svör borist við þeim heldur. Sjónarmið Íslensku Au Pair þjónustunnar eru því ekki kunn.

2.

Við samanburð þessara tveggja bæklinga má sjá að í mörgum tilvikum koma sömu málsgreinar fyrir lítið breyttar auk þess sem efnistöð eru mjög svipuð eins og eftirfarandi dæmi sýna:

1. Í bæklingi Vistaskipta og náms segir:

„Það er nauðsynlegt fyrir þig að hafa þetta öryggi, þar sem það er ólöglegt að koma á annan hátt sem au pair til Bandaríkjanna. Farir þú á eigin vegum áttu á hættu að vera staðin að því að fara ólöglega inn í landið, vera vísað frá og fá ekki að koma til Bandaríkjanna í a.m.k. 5 ár.“

Í bæklingi Íslensku Au Pair þjónustunnar segir:

„Það er nauðsynlegt fyrir þig að hafa þetta öryggi, þar sem það er ólöglegt að koma á annan hátt sem au pair til USA. Farir þú á eigin vegum átt þú á hættu að verða vísað úr landi og fá ekki að koma til USA í a.m.k. 5 ár.“

2. Í bæklingi Vistaskipta og náms segir:

„Auka mánuð til ferðalaga um Bandaríkin og frítt far aftur heim til Íslands...“

Í bæklingi Íslensku Au Pair þjónustunnar segir:

„Þú færð auka mánuð til ferðalaga um Bandaríkin og frítt far aftur heim til Íslands.“

3. Í bæklingi Vistaskipta og náms segir:

„Hafir þú sagt í umsókninni að þú reykir ekki, þá gerir þú það að sjálfsögðu ekki í návist fjölskyldunnar eða á heimilinu.“

Í bæklingi Íslensku Au Pair þjónustunnar segir:

„Ef þú tekur það fram í umsókninni að þú reykir ekki, þá að sjálfsögðu gerir þú það hvorki inni á heimilinu né í návist fjölskyldunnar.“

Framangreind dæmi eru einungis lítið brot sambærilegs texta í bæklingunum en ljóst er að enskur bæklingur Au Pair in America, sem einnig fylgdi erindi kvartanda, hefur ekki verið notaður sem fyrirmynd að bæklingi Íslensku Au Pair þjónustunnar heldur bæklingur keppinutarins.

III. Niðurstöður

Í máli þessu er kvartað yfir að Íslenska Au Pair þjónustan hafi notað bækling Vistaskipta og náms, bæði efni og uppröðun þess, í bækling sinn og að slíkt sé óheimilt skv. 20. gr. samkeppnislaga.

Í 20. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 segir:

„Óheimilt er að hafast nokkuð það að sem brýtur í bága við góða viðskiptahætti í atvinnustarfsemi eins og þeir eru tíðkaðir eða eitthvað það sem óhæfilegt er gagnvart hagsmunum neytenda.“

Í athugasemdum með frumvarpi til samkeppnislaga segir m.a. um þessa grein:

„Hér er um meginreglu að ræða sem er ætlað að ná til ýmissa tilvika sem aðrar greinar kaflans sem fjalla um sérstök tilfelli eða aðrar sérstakar viðskiptaaðgerðir taka ekki til...“

Verknaður sem greininni er ætlað að ná til verður að vera unninn í atvinnustarfsemi. Er um rúma skilgreiningu á því hugtaki að ræða, hvers konar atvinnustarfsemi fellur hér undir...

Lagagrein þessi getur snert svið laga um vörumerki, firmu, gæðamerki og löggjafar um verndun hugverka. Þessi grein getur skipt máli til fyllingar ákvæðum slíkra laga, t.d. þegar einkaréttur er tímabundinn. Ekki er unnt að nota greinina til að veita einkaréttarlega vernd þegar skilyrði sérlaga eru ekki uppfyllt eða verndartími útrunninn. Greinin gæti hins vegar náð til ótilhlýðilegrar hagnýtingar þess að eftirlíkingu svipar mjög til upprunalegrar vöru. Af málum af þessu tagi yrðu það aðallega ýmiss konar óhæfilegar framleiðslueftirlíkingar sem kæmu til kasta þessarar greinar...

Aðalaðgerðir gegn brotum á þessari grein munu felast í ákvörðunum samkeppnisráðs um bann við athöfnum... Þess ber að geta, og athuga sérstaklegar, að athöfn sem brýtur í bága við siðareglur á borð við þær sem fjallað er um í grein þessari á ekki út af fyrir sig að geta leitt til viðurlaga, hvorki einkaréttarlega né refsiréttarlega, heldur aðeins til þess að bann verði

lagt við því að henni sé haldið áfram eða hún endurtekin. Bannið tekur til framtíðarinnar. Sé hins vegar brotið gegn fyrirmælum samkeppnisráðs um bann er grundvöllur fyrir beitingu viðurlaga, þ.e. refsíákvæða, samkvæmt 11. kafla.“

Samanburður á bæklingum þeirra tveggja fyrirtækja sem hlut eiga að máli leiðir í ljós að í mörgum tilvikum koma sömu málsgreinar fyrir lítið breyttar og efnistöð eru mjög lík. Höfundarrétti auglýsingastofu essem að bæklingi Vistaskipta og náms hefur ekki verið mótmælt af hálfu Íslensku Au Pair þjónustunnar og á því 20. gr. samkeppnislaga við í máli þessu sbr. það sem fram kemur í ofangreindum athugasemdum með frumvarpinu að greinin geti náð til ótilhlýðilegrar hagnýtingar upprunalegrar vöru, í þessu tilviki bæklingi Vistaskipta og náms.

Samkeppnisráð telur að með tilliti til þeirra gagna sem fyrir liggja verði að telja að þeir viðskiptahættir Íslensku Au Pair þjónustunnar að nota bækling keppinautarins við útgáfu á bæklingnum „Ég fer sem Au Pair“ brjóti í bága við góða viðskiptahætti í atvinnustarfsemi sbr. 20. gr. samkeppnislaga. Jafnframt telur samkeppnisráð að ástæða sé til að banna dreifingu umrædds bækling sbr. 51. gr. samkeppnislaga að viðlögðum dagsektum verði bannið ekki virt.

IV.

Ákvörðunarorð:

„Samkeppnisráð telur að Íslenska Au Pair þjónustan hafi með útgáfu á bæklingnum „Ég fer sem Au Pair“ brotið gegn góðum viðskiptaháttum í atvinnustarfsemi sbr. 20. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993. Með vísan til þess og með heimild í 51. gr. sömu laga bannar samkeppnisráð Íslensku Au Pair þjónustunni að dreifa bæklingnum „Ég fer sem Au Pair“.

Bannið tekur gildi við birtingu.

Verði banninu ekki fylgt mun samkeppnisráð beita viðurlögum XIII. kafla samkeppnislaga.“