

ÚRSKURÐUR
ÁFRÝJUNARNEFNDAR NEYTENDAMÁLA

MÁL NR. 5/2008

Kæra BYKO hf. á ákvörðun Neytendastofu 16. júlí 2008.

1. Þann 12. nóvember 2008 er tekið fyrir málið nr. 5/2007: Kæra BYKO hf. á ákvörðun Neytendastofu 16. júlí sama árs. Í málinu úrskurða Ása Ólafsdóttir, Egill Heiðar Gíslason og Eyvindur G. Gunnarsson.
2. Með kæru, dags. 14. ágúst 2008, hefur kærandi kært til áfrýjunarnefndar neytendamála ákvörðun Neytendastofu, dags. 16. júlí sama árs, um að ekki sé tilefni til að taka til athugunar erindi kæranda vegna ummæla fyrirvarsmanns Litavers í viðtali við Fréttablaðið þann 30. maí 2008 um kæranda, BYKO.
3. Kæruheimild er í 2. mgr. 4. gr. laga nr. 62/2005 um Neytendastofu og talsmann neytenda, sbr. 4. mgr. 4. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með óréttmætum viðskiptaháttum og gagnsæi markaðarins.

MÁLAVEXTIR

4. Með bréfi til Neytendastofu, dags. 9. júní 2008, óskaði kærandi eftir ákvörðun Samkeppnisstofnunar eða samkeppnisráðs í tilefni af ummælum sem Pétur Georg Guðmundsson, fyrirvarismaður Litavers ehf. hafði viðhaft um viðskiptahætti kæranda.
5. Í bréfi kæranda segir að í viðtali við Pétur Georg Guðmundsson sem birtist í Fréttablaðinu þann 30. maí 2008 hafi komið fram að tilkynning kæranda til birgja um breytt fyrirkomulag á greiðslufresti reikninga sem kunni að berast kæranda hafi verið „ótrúleg ósvífní“ og að semja hefði þurft við viðkomandi söluaðila um þennan lengda og breytta greiðslutíma. Þá hafi komið fram í viðtalinu að viðkomandi starfsmaður Litavers hafi tekið að sér óumbeðinn að vekja athygli á málinu. Haft hafi verið eftir Pétri Georgi að hann hefði rætt við sex aðra birgja sem ættu mikilla hagsmuna að gæta í viðskiptum við kæranda og sem ekki þyrðu að tjá sig af ótta við að missa viðskipti við kæranda.
6. Telur kærandi að í fyrrgreindum ummælum felist alvarlegt brot gegn ákvæðum 5. og 6. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með óréttmætum viðskiptaháttum og gagnsæi markaðarins. Slíkar tilefnislausar dylgjur og aðrar ómálefnalegar og óígrundaðar yfirlýsingar í fjölmiðlum um önnur fyrirtæki í atvinnurekstri féllu undir ákvæði 6. gr. laganna. Hefði fyrrgreindum fyrirvarsmanni Litavers gengið það eitt til að skaða hagsmuni kæranda, sér til hagsbóta, þegar hann hefði haldið því fram að semja hefði þurft um fyrrgreindar breytingar á greiðslu reikninga og að um brot á viðskiptasamningum kæranda hefði verið að ræða. Hið rétta væri að um hefði verið að ræða tilmæli frá kæranda sem ættu sér þá einföldu skýringu að afla þyrfti staðfestingar deilda

fyrirtækisins á innsendum reikningum áður en þeir fengjust greiddir. Mikið væri í húfi þar sem mikilvægt væri að eftirlit með samþykkt og greiðslu reikninga væri öruggt.

7. Með bréfi Neytendastofu til Litavers, dags. 18. júní 2008, var óskað skýringa og athugasemda félagsins við kvörtun kæranda. Því var svarað með bréfi umboðsmanns GLV ehf., en tekið var fram að Pétur Georg Guðmundsson væri í forsvari fyrir umrætt félag og væri athugasemdum skilað inn í nafni þess félags. Kemur þar fram að GLV ehf. hefði átt í sáralitlum viðskiptum við kæranda, en þó hefði félaginu þótt fréttæm sú tilkynning kæranda sem dagsett var þann 21. maí 2008 þar sem fram hefði komið að ákveðið hefði verið að samræma alla greiðslufresti og að greiða alla reikninga kæranda 60 dögum eftir lok úttektarmánaðar, þar sem með því hefði kærandi í reynd ákveðið einhliða gjalddaga þeirra reikninga sem félaginu bærust. Forsvarsmenn kæranda gætu ekki ráðið því hvaða skoðun forsvarsmenn einstakra fyrirtækja sem fá dreifipóst frá félaginu kunni að hafa á efni hans, og verði þeir sem aðrir að sæta málefnalegri og opinberri gagnrýni.
8. Í fyrrgreindu viðtali hefði jafnframt verið rætt við nafngreindan þingmann sem hefði talið slíka einhliða tilkynningu skrítna í samskiptum fyrirtækja. Eftir honum hafi verið haft að annað hvort yrði að telja þetta dónaskap eða að kærandi teldi sig hafa slíka yfirburðastöðu á markaði að hann gæti komið fram með viðlíka hætti. Þá var tekið fram að í ummælum framkvæmdastjóra félagsins hefði einungis falist persónuleg skoðun hans á því að bréf kæranda hefði verið ótrúlega ósvífið og þá skoðun hefði hann rétt á, þótt fyrirvarsmönnum kæranda þætti hún vera röng. Þá væri framkvæmdastjóra félagsins heimilt að vekja athygli fjölmiðla á dreifibréfinu enda nyti hann fulls tjáningarfrelsis. Önnur niðurstaða væri ótæk, einkum í ljósi þeirrar yfirburðastöðu sem kærandi nyti á markaði. Ef umsvif kæranda væru svo mikil að félagið kæmist ekki yfir að staðreyna eða samþykkja þá reikninga sem félaginu bærust innan þess greiðslufrests sem hver og einn birgi eða þjónustuaðili setti vegna hagsmuna eigin rekstrar, yrðu fyrirvarsmenn væntanlega að ráða starfsfólk til þess að annast þau störf.

ÁKVÖRDUN NEYTENDASTOFU

9. Með bréfi Neytendastofu til kæranda, dags. 16. júlí 2008, segir að einstaklingar njóti stjórnarskrárvarins réttar til þess að tjá sig og því beri að túlka allar undantekningar frá þeim rétti þröngt. Telja yrði að ákvæði laga nr. 57/2005 tækju ekki til ummæla í fréttum eða háttsemi sem ekki væri viðhöfð í atvinnustarfsemi. Því yrði tjáningarfrelsi ekki skert með vísan til laga nr. 57/2005. Þau ummæli sem kvartað væri undan kæmu fram í blaðaviðtali og hefðu að geyma persónulegt mat þess sem þau viðhafði. Hefðu ummælin ekki verið sett fram í atvinnuskyni eða birt sem auglýsing og því ættu þau ekki undir ákvæði laga nr. 57/2005. Var málinu því vísað frá meðferð Neytendastofu.

RÖKSTUÐNINGUR KÆRANDA OG ATHUGASEMDIR NEYTENDASTOFU

10. Í kæru, dags. 14. ágúst 2008, kemur fram að kærð sé frávísun á erindi kæranda samkvæmt bréfi Neytendastofu, dags. 16. júlí 2008. Þar kemur fram að kærandi telur túlkun Neytendastofu á gildissviði laga nr. 54/2005 ekki rétta. Ákvæði 5. og 6. gr. laga nr. 57/2005 taki ótvírætt til þeirrar háttsemi fyrirvarsmanna Litavers ehf. sem kvörtun kæranda lúti að. Ekki megi skilja ákvæðin

Þannig að vernd þeirra takmarkist við háttsemi sem eigi sér beinlínis stað í vinnutíma eða í rekstri þeirrar atvinnustarfsemi sem um ræði. Þá verði ekki með góðu móti sé að bann ákvæðisins nái ekki yfir háttsemi fyrirvarsmanna aðila í atvinnurekstri sem viðhöfð eru á opinberum vettvangi, til að mynda í blaðaviðtölum. Tilhæfulausar og villandi yfirlýsingar sem viðhafðar eru á opinberum vettvangi og settar eru fram af fyrirvarsmanni atvinnureksturs í fjölmiðlum og sem eru til þess fallnar að skaða eða hafa áhrif á eftirspurn á vörum samkeppnisaðila geti því flokkast undir háttsemi sem brjóti í bága við góða viðskiptahætti eins og þeir eru tíðkaðir í skilningi 5. gr. laga nr. 57/2005. Nægilegt sé því að háttsemi sé viðhöfð af starfsmanni eða fyrirvarsmanni fyrirtækis í atvinnurekstri undir formerkjum viðkomandi fyrirtækis og að hún feli í sér óréttmæta árás á samkeppnisaðila, hvort sem hún eigi sér stað í fjölmiðlum eða á öðrum vettvangi. Þá falli undir vernd laganna skv. 2. gr. þeirra allar athafnir sem ætlað er að hafa áhrif hér á landi og því geti blaðaviðtöl fallið hér undir.

11. Kærandi telur jafnframt að fullyrðingar fyrirvarsmanns Litavers falli jafnframt undir ákvæði 6. gr. laga nr. 57/2005. Í ákvæðinu sé fjallað um að óheimilt sé að veita rangar, ófullnægjandi eða villandi upplýsingar í auglýsingum eða með öðrum hætti eða beita öðrum slíkum viðskiptaaðferðum sem séu sama marki brenndar, enda séu þessar upplýsingar og viðskiptaaðferðir fallnar til að hafa áhrif á eftirspurn eða framboð vara, fasteigna þjónustu eða annars þess sem haft er á boðstólum í atvinnustarfsemi. Því falli hvers kyns aðferðir sem koma á fram færi röngum, ófullnægjandi eða villandi upplýsingum um atvinnustarfsemi undir lögin. Ekki verði fallist á að undir ákvæðið falli einungis auglýsingar sem birtar séu sem eiginlegar auglýsingar í þrengstu merkingu þess hugtaks, líkt og byggt var á í hinni kærðu ákvörðun. Þvert á móti yrði að telja að undir ákvæðið falli rangfærslur og órökstuddar staðhæfingar í fjölmiðlum, jafnvel þótt þær hafi verið veittar með öðrum hætti en eiginlegri auglýsingu. Geti ummæli í greinargerð engu breytt um skýrt orðalag ákvæðisins. Vísar kærandi meðal annars til dóms Hæstaréttar í máli 462/2002 frá 10. apríl 2003, þar sem viðtal við sérfræðing í auglýsingablaði var talið brot á ákvæðum eldri samkeppnislaga, samsvarandi við ákvæði 5. og 6. gr. laga nr. 57/2005.
12. Þá mótmælir kærandi jafnframt þeirri niðurstöðu Neytendastofu að ummæli fyrirvarsmannsins falli ekki undir ákvæði laga nr. 57/2005, þar sem um persónulegt mat hans hafi verið að ræða, sem ekki snerti fyrirtæki hans og sem ekki hefðu verið viðhöfð í atvinnustarfsemi. Byggir kærandi á að ummælin hafi verið sett fram af hálfu félagsins Litavers og sem vörðuðu félagið sjálft en ekki fyrirvarsmanninn persónulega. Hann hafi verið kynntur sem fyrirvarsmaður félagsins í viðtalinu og hafi hann þar komið fram fyrir félagið. Alkunna sé að fyrirvarsmenn félaga komi fram fyrir þeirra hönd og gæti hagsmuna þeirra á opinberum vettvangi, m.a. í viðtölum og þá í umboði og á ábyrgð viðkomandi félaga. Felist í niðurstöðu Neytendastofu að slík ummæli geti aldrei talist skoðun eða sjónarmið viðkomandi félaga, sem sé óviðunandi niðurstaða í markaðsréttarlegu tilliti. Auk þess geti fyrirtækin sjálf ekki viðhaft þá háttsemi sem falli undir lögin eðli máls samkvæmt, heldur fyrirvarsmenn þeirra eða aðrir starfsmenn.

13. Af hálfu kæranda er enn fremur ekki fallist á þá niðurstöðu Neytendastofu um skýringu á stjórnarskrárvörðu tjáningarfrelsi einstaklinga skv. 73. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944. Samkvæmt 3. mgr. 73. gr. stjórnarskrárinnar megi setja tjáningarfrelsinu skorður með lögum í þágu allsherjarreglu eða öryggis ríkisins, til verndar heilsu eða siðgæði manna eða vegna réttinda eða mannorðs annarra, enda teljist þær nauðsynlegar og samrýmast lýðræðishefðum. Að mati kæranda eru þær skorður sem fram koma í 5. og 6. gr. laga nr. 57/2005 í samræmi við ákvæði 3. mgr. 73. gr. stjórnarskrárinnar, þar sem þær setja skorður við tjáningarfrelsi aðila í atvinnurekstri með tilliti til réttinda keppinauta. Að mati kæranda falla hin umþrættu ummæli skýrlega undir ákvæði 5. og 6. gr. laga nr. 57/2005 og því standi ekki rök til þess að beita þeim með þrengri hætti en orðalag þeirra gæfi beinlínis til kynna.
14. Með bréfi, dags. 25. ágúst 2008, óskaði áfrýjunarnefnd neytendamála eftir afstöðu Neytendastofu til kærunnar. Greinargerð Neytendastofu barst nefndinni 12. september 2008. Í greinargerðinni er þess krafist að niðurstaða stofnunarinnar sem fram komi í bréfi, dags. 16. júlí 2008, verði staðfest með vísan til forsendna hennar. Í greinargerð Neytendastofu kemur fram að samkvæmt greinargerð með eldri samkeppnislögum nr. 8/1993 um ákvæði samsvarandi 5. gr. laga nr. 57/2005 segi að verknaður sem greininni sé ætlað að taka til verði að vera unninn í atvinnustarfsemi. Lítur Neytendastofa á að í viðtölum vegna erindis kæranda til birgja og þjónustuaðila hafi einstaklingar komið fram sem hafi allir tjáð skoðanir sínar á því, enda hafi það verið umdeilt. Um það hafi verið fjallað í helstu fjölmiðlum á sama tíma þar sem fram hafi komið álit einstaklinga á því. Að mati Neytendastofu sé fráleitt að halda því fram að starfsmenn eða forsvarsmenn fyrirtækja geti ekki tjáð sig persónulega í fjölmiðlum á annan hátt en fyrir hönd fyrirtækja sinni, um málefni sem eru á döfinni þótt þau snerti fyrirtækin.
15. Þá telur Neytendastofa að skoðanir fyrirsvarsmanns Litavers hafi verið persónulegar skoðanir hans sem ekki hafi verið settar fram fyrir hönd Litavers. Mikil fjölmiðlaumfjöllun hafi verið um erindi kæranda til birgja og þjónustuaðila og því verði að telja eðlilegt að blaðamaður hafi leitað til aðila sem hafi séð fyrrgreint erindi og óskað eftir áliti þeirra á því. Vanalegt sé að gefa upplýsingar um þann sem viðtal er tekið við og yfirleitt hvað hann starfar. Þótt starfsmaðurinn hafi gefið upp starfstítl í viðtali leiði það ekki til þess að hann teljist hafa tjáð sig fyrir hönd fyrirtækisins, auk þess sem ekkert slíkt verði ráðið af viðtalinu. Fyrirsvarsmáðurinn hafi ekki tjáð sig um vöru eða þjónustu kæranda heldur um háttsemi kæranda og deilu vegna viðskipta Litavers og kæranda. Viðtalið hafi ekki verið til þess fallið að hafa áhrif á atvinnustarfsemi kæranda enda snúi sú háttsemi kæranda ekki að neytendum heldur að birgjum og þjónustuveitendum kæranda. Í tilvitnuðum dómi Hæstaréttar nr. 426/2002 frá 10. apríl 2003, hafi verið um að ræða óréttmæta árás á framleiðsluvöru samkeppnisaðila, en í máli þessu sé ekki um að ræða slíkan samaburð á vöru eða þjónustu. Því hafi ekki falist í ummælunum brot á ákvæðum 6. gr. laga nr. 57/2005.
16. Með bréfi, dags. 15. september 2008, var kæranda gefinn kostur á að gera athugasemdir við umsögn Neytendastofu. Athugasemdir kæranda bárust með bréfi, dags. 24. sama mánaðar. Í bréfi kæranda er mótmælt fyrrgreindum sjónarmiðum Neytendastofu. Á því er byggt að stjórnvaldið hafi kosið að halda því fram að ummælin hafi ekki verið sett fram fyrir hönd félagsins, heldur sem persónuleg skoðun fyrirsvarsmannsins. Það fái ekki staðist þar sem ummælin hafi verið sett fram í

beinum tengslum við félagið sem fyrirvarmaðurinn sé í fyrirvari fyrir. Almennt megi fyrirvarsmenn félaga og félögin sjálf búast við því að þegar fyrirvarsmenn tjá sig um málefni þeirra félaga sem þeir eru í fyrirvari fyrir á opinberum vettvangi, verði sjónarmið þeirra talin endurspeglar sjónarmið viðkomandi félags. Önnur niðurstaða myndi skapa réttaróvissu í ýmsum öðrum lögskiptum og væri auk þess í andstöðu við ríkjandi venju á þessu sviði um að þegar fyrirvarsmenn eða lykilstarfsmenn félaga tjái sig um málefni sem varða það félag sem þeir starfi fyrir, að þeir geti þess sérstaklega ef ætlunin sé að slík sjónarmið eigi að ekki skiljast sem sjónarmið hlutaðeigandi félags. Auk þess leiðir önnur niðurstaða til þess að grafa undan markmiðum laga nr. 57/2005. Gæti niðurstaðan leitt til þess að fyrirvarsmenn félaga gætu í skjóli meints tjáningarfrelsis vegið ómaklega að keppinautum án þess að slíkt yrði talið brot á lögnum. Slík niðurstaða væri í ósamræmi við hið viðurkennda lögskýringarsjónarmið að skýra beri lög til samræmis við tilgang og markmið þeirra.

NIÐURSTAÐA

17. Hinn 22. maí síðastliðið tóku gildi lög nr. 50/2008 um breytingu á lögum um eftirlit með óréttmætum viðskiptaháttum og gagnsæi markaðarins, nr. 57/2005, með síðari breytingum. Með þeim lögum voru gerðar breytingar á lögnum, þar á með 5. og 6. gr. laganna, sem m.a. er deilt um í þessu máli. Ekki er í hinum nýju lögum að finna nein ákvæði um lagaskil, þ.e. ákvæði sem leysa úr því hvernig fara skuli með atvik sem stofnast í tíð eldri laga en hefur ekki verið leyst úr við gildistöku nýrra laga. Í ljósi þess að lögskiptum aðila hins upphaflega máls, sem er nú til úrlausnar áfrýjunarnefndarinnar, var lokið áður en hin nýju lög gegnu í gildi verður ekki byggt á hinum nýju lögum, heldur miðað við löggin eins og þau voru þegar til lögskiptanna var stofnað.
18. Í 5. gr. laga nr. 57/2005 eftirlit með óréttmætum viðskiptaháttum og gagnsæi markaðarins, eins og greinin hljóðaði þegar til lögskipta aðila hins upphaflega máls var stofnað, kom fram óheimilt væri að hafast nokkuð það að sem bryti í bága við góða viðskiptahætti í atvinnustarfsemi eins og þeir væru tíðkaðir eða eitthvað það sem óhæfilegt væri gagnvart hagsmunum neytenda. Þá kom fram í 6. gr. laganna að óheimilt væri að veita rangar, ófullnægjandi eða villandi upplýsingar í auglýsingum eða með öðrum hætti eða beita öðrum slíkum viðskiptaaðferðum sem sama marki væru brenndar, enda væru upplýsingar þessar og viðskiptaaðferðir fallnar til að hafa áhrif á eftirspurn eða framboð vara, fasteigna, þjónustu eða annars þess sem haft væri á boðstólum í atvinnustarfsemi sem lög þessi taka til.
19. Verður fyrst að taka afstöðu til þess hvort yfirlýsingar þær sem um er deilt hafi verið settar fram af hálfu fyrirvarsmanns Litavers persónulega eða fyrir hönd félagsins. Að mati áfrýjunarnefndarinnar verður ekki fallist á þá niðurstöðu Neytendastofu að ummæli fyrirvarsmanns Litavers hafi verið persónulegt álit hans ótengt þeirri stöðu sem hann gegndi hjá félaginu, og að þau hafi því ekki verið viðhöfð í atvinnustarfsemi. Að mati áfrýjunarnefndarinnar verður að líta til þess að um var að ræða ummæli sem sett voru fram í tilefni af umburðarbréfi kæranda sem barst birgjum og þjónustuaðilum kæranda, þ. á m. því félagi sem umræddur fyrirvarmaður starfaði hjá, auk þess sem í umfjöllunin var getið starfsheitis hans hjá félaginu. Þá beri jafnframt að hafa í huga að félög geta eðli máls samkvæmt ekki tjáð sig sjálf, heldur fellur

Það í hlut fyrirvarsmanna og stjórnenda þeirra að tjá sig fyrir þeirra hönd, og því ótækt að undanskilja slík ummæli þeirri vernd sem lög nr. 57/2005 veita atvinnurekstri.

20. Verður þá að taka afstöðu til þess hvort fyrrgreindar yfirlýsingar hafi brotið gegn fyrrgreindum ákvæðum 5. og 6. gr. laga nr. 57/2005. Viðurkennt hefur verið að fyrirvarsmönnum félaga sé heimilt að gæta lögmætra hagsmuna félaga sinna, auk þess sem fyrirvarsmenn félaga geta að einhverju marki tekið þátt í almennri þjófélagsumræðu. Í máli þessu sendi kærandi umburðarbréf til birgja og þjónustuaðila, þar sem tilkynnt var um breytt fyrirkomulag á greiðslufresti aðsendra reikninga. Voru hinar umþrættu fullyrðingar settar fram í blaðaviðtali, en ekkert kemur fram um tilefni þess viðtals utan þess að tekið var fram að fyrirvarismaðurinn hafi ákveðið að vekja athygli á þessu tiltekna málefni í kjölfar móttöku bréfs kæranda. Ummælin voru hins vegar ekki sett fram sem auglýsing og þá voru þau ekki til þess fallin að hafa áhrif á sölu eða atvinnustarfsemi kæranda til neytenda, heldur lutu þau að fyrrgreindu umburðarbréfi sem beint var að birgjum og þjónustuveitendum kæranda.
21. Í viðtalinu voru staðhæfingar sem að mati áfrýjunarnefndarinnar voru settar fram á óvarfærinn hátt. Ummælin vörðuðu þó hvorki hreina fjárhagslega hagsmuni félagsins sem starfsmaðurinn var í fyrirvari fyrir né heldur voru þau sett fram í þeim tilgangi að koma á framfæri vöru eða þjónustu í samkeppni við kæranda. Fullyrðingarnar vörðuðu almennt umburðarbréf sem stafaði frá kæranda og þær upplýsingar sem þar komu fram. Með vísan til þess sem rakið er hér að framan er það mat áfrýjunarnefndarinnar að fyrrgreind ummæli, eins og hér stendur á, hafi ekki verið andstæð góðum viðskiptaháttum í skilningi 5. og 6. gr. laga nr. 57/2005. Má því fallast á það mat Neytendastofu að þeir viðskiptahættir sem kærandi lýsir í erindi sínu séu ekki nægilegur grundvöllur til athugunar af hálfu Neytendastofu.
22. Samkvæmt framansögðu ber að staðfesta hina kærðu ákvörðun.

ÚRSKURÐARORÐ:

Hin kærða ákvörðun er staðfest.

Ása Ólafsdóttir

Egill Heiðar Gíslason

Eyvindur G. Gunnarsson