

Föstudaginn 1. mars 1996 kl. 10:00

70. fundur Samkeppnisráðs

Ákvörðun nr. 8/1996

**Kvörtun Félags fasteignasala yfir
félagsheiti og merki Félags löggiltra fasteignasala.**

I.

Erindið

Með bréfi, dags. 5. desember 1995, kvartar Ingólfur Hjartarson hrl., f.h. stjórnar Félags fasteignasala yfir notkun á félagsheitinu Félag löggiltra fasteignasala. Telur Félag fasteignasala að nafnið og merki félagsins brjóti í bága við 25. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993. Þá segir í bréfinu:

„Félag fasteignasala var stofnað árið 1983 og eru meðlimir þess eins og heitið ber með sér fasteignasalar. Er félagið var stofnað voru í gildi lög um fasteignasölu nr. 47 frá 1938 með síðari breytingum. Var samkvæmt 1. gr. laganna engum heimilt að kalla sig fasteignasala nema hafa til þess sérstakt leyfi sem lögreglustjórinn veitti sbr. 9. gr. laganna.

Með lögum nr. 34/1986 var þessu breytt í núverandi fyrirkomulag. Allir sem hafa til þess leyfi samkv. eldri lögum að reka fasteignasölu, og þeir sem fá löggildingu dómsmálaráðuneytisins til rekstrar fasteignasölu, sbr. 1., 2. og 20. gr. laganna, geta nú kallað sig fasteignasala, og þeir einir.

Segir í greinargerðinni með frumvarpinu í athugasemd við 20. gr. að hér sé kveðið á um vernd á starfsheitinu fasteigna- og skipasali.

Með því að vísa í félagsheitinu Félag fasteignasala til orðsins fasteignasali var þannig að sjálfsögðu verið að vísa til þess að um væri að ræða félagsskap þeirra aðila sem hefðu lögverndaðan rétt til að kalla sig fasteignasala.

Enda segir í 3. gr. samþykktu félagsins að félagsmenn geti þeir einir orðið sem hafi lögmat réttindi til að kalla sig fasteignasala.

Kom þetta einnig glögg fram í almennum athugasemdum við ofangreint frumvarp til laga um fasteignasölu, 17. lið í kafla 2, þar sem sagði að þegar hafi verið stofnað slíkt félag eins og kveðið er á um í 18. gr. frumvarpsins. Var hér vísað til eftirfarandi ákvæðis sem samþykkt var óbreytt og er nú 18. gr. laga nr. 34/1986:

„Þeim mönnum, sem fengið hafa löggildingu til fasteignasölu skv. lögum nr. 47/1938, svo og þeim sem löggildingu fá skv. 2. gr., er heimilað að hafa með sér félag. Stjórn félagsins kemur fram út á við fyrir hönd félagsmanna gagnvart stjórnvöldum og almenningi.“

Vegna ofangreindra atriða er ljóst að félagsheitið „Félag löggiltra fasteignasala“ er verulega villandi og til þess fallið að blekkja almenning. Hlýtur þessi nafngift að leiða til þess, að þeir sem ekki þekkja því betur til mála, telji annað hvort að hér sé í reynd um sama félagið að ræða eða að í Félagi fasteignasala séu „fasteignasalar“ sem ekki hafi löggildingu.

Eins og áður segir var Félag fasteignasala stofnað árið 1983. Hefur félagið varið verulegum fjármunum í að kynna starfsemi sína og félagsmenn einkennt auglýsingar og bréfsefni með gæðamerki félagsins. Er því ljóst að verulegir hagsmunir eru bæði fyrir félagið og einstaka félagsmenn að sú úmynd sem tekist hefur að gefa félaginu, og því sem gæðamerki þess stendur fyrir, glattist ekki.

Telur stjórn Félags fasteignasala að bæði félagsheitið, sem og gæðamerki félagsins, njóti verndar 25. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 sem og laga um almenn gæðamerki nr. 89/1935.

Auk þess sem að framan greinir er ljóst að heiti hins nýja félags er einnig eitt sér villandi fyrir almenning þótt ekki væri fyrir félag með líku heiti. Er þar vísað til þess að skv. samþykktum þess geta aðilar sem ekki hafa löggildingu sem fasteignasalar gerst félagsmenn og setið í nefndum og í stjórn.

Er í þessu sambandi einnig vísað til þess sem fram kemur í meðf. útskrift úr fyrirtækjaskrá Hagstofu Íslands varðandi félagið að þar er skráður sem formaður aðili sem er ekki fasteignasali.

Frá stofnun hins nýja félags hafa birst auglýsingar frá nokkrum fasteignasölum þar sem þeir kynna sig sem meðlimir í Félagi löggiltra fasteignasala.“

Þá er í erindinu vísað til nokkurra auglýsinga bæði í Morgunblaðinu og tímaritum og segir síðan:

„Með sömu rökum og að ofan greinir varðandi félagsheitið sjálft telur stjórn Félags fasteignasala að auglýsingar þar sem fasteignasalar vísa til félagsaðildar í Félagi löggiltra fasteignasala séu villandi og til þess fallnar að blekkja almenning.

Þegar birtar eru auglýsingar bæði frá fasteignasölum sem auðkenna sig sem félagsmenn í Félagi fasteignasala sem og frá fasteignasölum sem vísa til félagsaðildar í Félagi löggiltra fasteignasala má búast við að þeir viðskiptavinir sem ekki þekkja betur til mála telji að á markaðinum starfi annars vegar „fasteignasalar“ án löggildingar og hins vegar „fasteignasalar“ sem hafi löggildingu.

Þar sem auglýsing birtist ein eins og t.d. í Sjónvarpshandbókinni, er einnig sú hættu til staðar að neytendur telji að með einkennum hins nýja félags sé í reynd verið að vísa til gamla félagsins.

Vegna þessa telur stjórn Félags fasteignasala að auglýsingar þær sem vitnað er til brjóti gegn ákvæðum 21. gr. samkeppnislaga.“

II.

Málsmeðferð

1.

Hinn 12. janúar 1996 sendi Samkeppnisstofnun erindi Félags fasteignasala til umsagnar Félags löggiltra fasteignasala. Í svari félagsins, dags. 18. janúar 1996, segir m.a.:

„Félag löggiltra fasteignasala vísar kærinni á bug, enda lítur félagið svo á að þar sem ekki er um að ræða fyrirtæki heldur félag, þá stangist nafngift félagsins ekki á við lög.

Í þeirri samkeppni er ríkir á fasteignamarkaði á ekki að skipta máli í hvaða félagi viðkomandi fasteignasala er, enda starfa allar fasteignasölur í landinu við sömu skilyrði, og við sömu kröfur frá löggjafanum.

Um 60 manns hófu nám á því löggildingarnámskeiði til fasteignasölu er nú stendur yfir. Í samþykktum í Félagi fasteignasala segir að hver sá geti orðið félagsmaður er sé löggiltur og hafi starfað minnst 3 ár við fasteignasölu. Ein af ástæðum stofnunar Félags löggiltra fasteignasala er einmitt sú að þegar menn ljúka námskeiðinu geti þeir strax átt möguleika á aðild að félagi, en þurfa ekki að vinna í 3 ár með Félag fasteignasala á móti sér. Hvað getur félagsnafnið innihaldið annað en orðin „félag“ og „fasteignasala“ og fyrst aðilar eru löggiltir þá telja þeir sig frjálsta að innihalda orðið „löggiltur“ líka.

Í lögum um fasteignasölu segir að fasteignasölum sé frjálst að hafa með sér félag. Ekki er tekið fram hve mörg félög má stofna, og ekki eru sett nein takmörk um nafn þeirra.

Eins og fram kemur í bréfi meðfylgjandi kærinni, þá telur Félag fasteignasala að hagsmunum þess sé ógnað vegna þeirra gæða er **merki** þeirra eigi að tryggja, þá má ljóst vera að merki félaganna eru mjög ólík, og ætti ekki að vera hætta á að á þeim sé ruglast.

Upplýst skal að forræði félagsins er nú í höndum löggilts fasteignasala.

Rétt er að starfsfólk getur fengið aukaáðild (b-aðild) að félaginu, enda teljum við að nær sé að sjónarmið þeirra sem alla jafna eru í meiri tengslum við alla viðskiptavini fasteignasala fái að njóta sín á fundum, þótt að einungis löggiltir fasteignasalar hafi atkvæðisrétt.“

2.

Hinn 30. janúar 1996 var bréf Félags löggiltra fasteignasala sent lögmanni Félags fasteignasala til umsagnar. Svar hans er dagsett 6. febrúar 1996 og segir þar m.a.:

„Líklega fylgdi bréfi undirritaðs frá 5. des. sl. lög félagsins eins og þau voru fyrir síðasta aðalfund þann 23. febrúar 1995. Á þeim fundi var lögnum lítillega breytt og fylgja hér með lögin eins og þau eru nú.

Í þriðju grein félagslaganna er kveðið á um það hvaða kröfur fasteignasali þurfi að uppfylla til að geta orðið félagsmaður. Þykir rétt að leiðrétta þann misskilning sem fram kemur í bréfi Félags löggiltra fasteignasala að krafa sé gerð um það að viðkomandi hafi starfað að fasteignasölu í þrjú ár. Heimilt er að leggja önnur sambærileg störf að jöfnu ef stjórn félagsins telur það eðlilegt.

Munu jafnframt fyrir næsta aðalfund í félaginu verða lagðar fram til afgreiðslu tillögur um enn frekari rýmkun á þessu ákvæði.

Kæra Félags fasteignasala snýr hins vegar ekki að því að hópur fasteignasala og starfsfólks á fasteignasölum hafi stofnað hagsmunafélag heldur telur Félag fasteignasala að hagsmunum sínum sé ógnað með heiti þessa nýja félags og því merki sem félagið notar.“

III.

Lagaumhverfi

Í lögum um fasteigna- og skipasölu, nr. 34/1986, er í 1. gr. fjallað um heimild til sölu fasteigna og skipa. Greinin hljóðar svo:

„Engum er heimilt að annast kaup, sölu eða skipti á fasteignum eða skráningarskyldum skipum fyrir aðra nema hann hafi fengið til þess löggildingu dómsmálaráðuneytisins samkvæmt lögum þessum eða leyfi samkvæmt lögum nr. 47/1938, sbr. einnig 14. gr. þeirra.“

1. gr. laga um fasteignasölu nr. 47/1938, sem leyst voru af hólmi með lögum nr. 34/1986, hljóðaði svo:

„Engum er heimilt að annast um kaup og sölu fasteigna fyrir aðra, eða kalla sig fasteignasala, nema hann hafi fengið til þess leyfi samkvæmt lögum þessum.“

VI. kafli samkeppnislaga snýr að ólögumætum viðskiptaháttum. Í 25. greininni er fjallað um að óheimilt sé í atvinnustarfsemi að nota firmanafn, verslunarmerki og því um líkt þegar þau gefa villandi upplýsingar og að nota auðkenni ef hætta er á að villst verði á því og öðru einkenni sem annað fyrirtæki notar með fullum rétti. 25. greinin hljóðar svo:

„Óheimilt er að nota í atvinnustarfsemi firmanafn, verslunarmerki eða því um líkt sem sá hefur ekki rétt til er notar eða rekur atvinnu undir nafni sem gefur villandi upplýsingar um eignarrétt eða ábyrgð atvinnurekanda. Enn fremur er sérhverjum bannað að nota auðkenni, sem hann á tilkall til, á þann hátt að leitt geti til þess að villst sé á því og öðru einkenni sem annað fyrirtæki notar með fullum rétti.“

Þá segir í 21. gr. samkeppnislaga:

„Óheimilt er að veita rangar, ófullnægjandi eða villandi upplýsingar í auglýsingum eða með öðrum hætti eða beita öðrum slíkum viðskiptaaðferðum sem sama marki eru brenndar, enda séu upplýsingar þessar og viðskiptaaðferðir fallnar til að hafa áhrif á eftirspurn eða framboð vara, fasteigna, þjónustu eða annars þess sem haft er á boðstólum í atvinnustarfsemi sem lög þessi taka til.

Auglýsingar og aðrar viðskiptaaðferðir skulu ekki vera ósanngjarnar gagnvart keppinautum eða neytendum vegna forms þeirra eða sökum þess að skírskotað er til óviðkomandi mála.“

IV.

Niðurstaða

1.

Kvörtun Félags fasteignasala snýr fyrst og fremst að því að félagsheitið „Félag fasteignasala“ og merki félagsins, njóti verndar 25. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 og laga um almenn gæðamerki nr. 89/1935. Enn fremur kemur fram í kvörtuninni að auglýsingar Félags löggiltra fasteignasala brjóti gegn 21. gr. samkeppnislaga. Nafngift Félags löggiltra fasteignasala og tilvísun félagsmanna þess í auglýsingum hafi valdið misskilningi, vandræðum og kostnaði fyrir Félag fasteignasala.

2.

Er Félag fasteignasala var stofnað, árið 1983, voru í gildi lög um fasteignasölu nr. 47/1938. Í 1. grein þeirra laga er þess getið að engum sé heimilt að kalla sig fasteignasala nema hann hafi fengið til þess leyfi. Á grundvelli þessara laga er Félag fasteignasala stofnað. Með lögum um fasteigna- og skipasölu nr. 34/1986 er leyfisveitingu breytt á þá lund að engum sé heimilt að annast m.a. fasteignasölu, nema hann hafi fengið til þess löggildingu dómsmálaráðuneytisins eða skv. eldri lögum nr. 47/1938.

Félag fasteignasala, sem var þar til á síðasta ári einu samtök fasteignasala á landinu, hélt nafni sínu óbreyttu eftir gildistöku laga nr. 34/1986, enda taldi félagið að í nafninu væri verið að vísa til þess að félagsmenn hefðu lögverndaðan rétt til að kalla sig fasteignasala.

Á árinu 1995 var stofnað „Félag löggiltra fasteignasala“. Skv. upplýsingum sem fram koma í bréfi Félags löggiltra fasteignasala til Samkeppnisstofnunar, dags. 18. janúar sl., var ein af ástæðum stofnunar félagsins sú að í samþykktum Félags fasteignasala sé eitt af skilyrðum þess að geta orðið félagsmaður, að viðkomandi hafi lögmat réttindi til að kalla sig fasteignasala og hafi starfað við fasteignasölu hjá löggiltum fasteignasala eða við sambærileg störf að mati stjórnar félagsins í a.m.k. þrjú ár. Í samþykktum Félags löggiltra fasteignasala segir að hver sá sem hefur löggildingu sem fasteignasali geti orðið félagsmaður í félaginu. Þá geta sölumenn á fasteignasölum fengið aukaaðild að félaginu, þótt þeir hafi ekki löggildingu.

Skv. 25. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993, er óheimilt að nota í atvinnustarfsemi firmanafn, verslunarmerki eða því líkt sem sá hefur ekki rétt til er notar eða rekur atvinnu undir nafni sem gefur villandi upplýsingar um eignarrétt eða ábyrgð atvinnurekanda. Enn fremur er sérhverjum bannað að nota auðkenni, sem hann á tilkall til, á þann hátt að leitt geti til þess að villst verði á því og öðru einkenni sem annað fyrirtæki notar með fullum rétti.

Í athugasemdum við 25. gr. samkeppnislaga segir m.a.:

„Notkun sérstakra auðkenna skiptir miklu máli í viðskiptum. Auðkenni greina starfsemi og vörur eða þjónustu fyrirtækja frá öðrum.

Slíkt ákvæði var fyrst sett í lög nr. 84/1933 en fyrir þann tíma fór um vernd slíkra auðkenna eingöngu eftir ákvæðum í firma- og vörumerkjalögum. Vernd auðkenna sem veitt er með firma- og vörumerkjalögum er háð ýmsum skilyrðum og nær því ekki alltaf nógu langt. Þrátt fyrir aukna sérlöggjöf á þessu sviði er enn þörf fyrir því að hafa almenna samkeppnisreglu um vernd auðkenna.“

Enn fremur segir í athugasemdum:

„Rétturinn til að nota eigin auðkenni er með ákvæðum 2. málsl. greinarinnar takmarkaður á þann veg að óheimilt er að nota auðkenni þannig að leitt geti til þess að villst verði á því og öðru auðkenni sem annað fyrirtæki notar með fullum rétti. Tekur þetta ákvæði til sömu auðkenna og almenna reglan í 1. málsl.“

Af ofangreindri tilvitnun úr frumvarpi til samkeppnislaga má ráða að tilgangur 25. gr. laganna sé að auka vernd auðkenna í því skyni að efla góða viðskiptahætti.

Samkvæmt lögum um almenn gæðamerki, nr. 89/1935, geta félög sem hafa það að markmiði að gæta sameiginlegra atvinnuhagsmuna félaga sinna skrásett og öðlast einkarétt til notkunar almennra gæðamerkja sem ætluð eru í viðskiptum til þess að greina vörur eða þjónustu félagsmanna frá vörum eða þjónustu annarra. Gæðamerkin geta verið hvers konar tákni er birta má á prenti, þ.m.t. orð eða orðasambönd og myndir eða teikningar sbr. 1. gr. og 43. gr. vörumerkjalaga nr. 47/1968.

3.

Félagsmenn Félags fasteignasala hafa um árabíl notað auðkennið „Félag fasteignasala“ í atvinnustarfsemi sinni. Hafa þeir þannig einkennt auglýsingar og bréfsefni sín með félagsheitinu. Samkvæmt 2. gr. vörumerkjalaga, sbr. 43. gr., getur félag öðlast einkarétt til gæðamerkis, þótt merkið sé eigi skráð, ef það hefur náð markaðsfestu. Ekki er hægt að útiloka í þessu máli að Félag fasteignasala hafi með notkun öðlast einkarétt til auðkennisins „Félag fasteignasala“.

Þegar ofangreint er virt og litið er til 18. gr. laga nr. 34/1986 þykir ljóst að Félag fasteignasala hefur notað auðkenni sitt í fullum rétti í skilningi 25. gr. samkeppnislaga.

Kemur þá til athugunar hvort hætta sé á að villst verði á auðkennum Félags löggiltra fasteignasala og Félags fasteignasala.

Félag fasteignasala og Félag löggiltra fasteignasala eru hvort tveggja félög sem hafa hagsmuni starfandi fasteignasala, þ.e. fasteignasala sem reka fasteignasölur eða starfa við fasteignasölu, að leiðarljósi og starfa því bæði félögin í skjóli laga nr. 34/1986. Félagsmenn beggja félaga nota auðkenni félaganna töluvert í atvinnustarfsemi sinni.

Auðkennin „Félag löggiltra fasteignasala“ og „Félag fasteignasala“ eru notuð í tengslum við veitingu á samskonar þjónustu. Í ljósi þessa og með hliðsjón af því að fram koma í auðkennunum sömu orðin þykir hætta á því að villst verði á auðkennum þessum. Einnig skiptir hér máli að auðkennið „Félag löggiltra fasteignasala“ vísar til þess að félagar séu einvörðungu löggiltir fasteignasalar, sbr. 1. gr. laga nr. 34/1986. Gagnvart Félagi fasteignasala getur því auðkennið „Félag löggiltra fasteignasala“ valdið þeim misskilningi að í Félagi löggiltra fasteignasala séu einungis löggiltir fasteignasalar en í Félagi fasteignasala séu fasteignasalar sem ekki eru löggiltir.

Í ljósi þessa er það mat Samkeppnisráðs að notkun félagsmanna Félags löggiltra fasteignasala á auðkenninu „Félag löggiltra fasteignasala“ í atvinnustarfsemi fari gegn 25. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993.

4.

Merki Félags löggiltra fasteignasala er keðja sem myndar hring. Lykill og uppvafið skjal eru innan í hringnum. Utan um hringinn er annar hringur sem gerður er úr nafni félagsins. Merki Félags fasteignasala er myndað úr bókstafnum „f“. Að mati Samkeppnisráðs eru merki þessi, að nafninu undanskildu, svo ólík að ekki verður séð að þau geti valdið misskilningi og kemur því 25. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 ekki til álita varðandi nefnd merki.

V.
Ákvörðunarorð:

„Með vísan til 25. gr. samkeppnislaga er félagsmönnum Félags löggiltra fasteignasala óheimilt að nota auðkennið „Félag löggiltra fasteignasala“ í atvinnustarfsemi sinni.“