

ÚRSKURÐUR

áfrýjunarnefndar samkeppnismála

í máli nr. 10/1999

Eðalvörur ehf.

gegn

samkeppnisráði

I.

Með bréfi, dags. 9. júní 1999, sem barst áfrýjunarnefnd samkeppnismála 11. júní s.á., hefur Sigurður Þórðarson fyrir hönd Eðalvara ehf., kært [ákvörðun samkeppnisráðs nr. 16/1999](#), dags. 12. maí 1999.

Með hinni kærðu ákvörðun er staðfest bráðabirgðaákvörðun Samkeppnisstofnunar nr. 2/1999 frá 8. apríl 1999. Eftirfarandi eru ákvörðunarorðin sem staðfest voru:

„Auglýsingar Eðalvara ehf., Sundaborg 1, Reykjavík, sem birtust í Morgunblaðinu, þann 1. og 7. apríl 1999, brjóta í bága við ákvörðun samkeppnisráðs nr. 12/1999.

Birti Eðalvörur ehf. aftur auglýsingar sem brjóta í bága við ákvörðun samkeppnisráðs nr. 12/1999 leggjast á dagsektir skv. 51. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 að fjárhæð kr. 150.000 fyrir hvern þann dag sem Eðalvörur birta slíka auglýsingu.“

Áfrýjandi krefst þess að hin kærða ákvörðun verði felld úr gildi. Til vara er þess krafist að Samkeppnisstofnun upplýsi með hvaða hætti Eðalvörur ehf. er heimilt að kynna almenningi afstöðu Samkeppnisstofnunar og ákvörðun samkeppnisráðs nr. 12/1999 án þess að til févítis komi. Þá krefst áfrýjandi þess að þeir nefndarmenn áfrýjunarnefndar sem staðfestu ákvörðun samkeppnisráðs nr. 12/1999 með úrskurði sínum nr. 9/1999 víki sæti í máli vegna vanhæfis.

Samkeppnisráð krefst þess að hin kærða ákvörðun verði staðfest með vísan til forsendna hennar.

II.

Málavextir eru þeir að áfrýjandi, sem flytur inn kóreskt ginseng, hóf í lok árs 1998 að auglýsa ginsengið í sjónvarpi þar sem m.a. var notuð setningin „varist eftirlíkingar“.

Í kjölfar kvartana vegna auglýsinganna tók Samkeppnisstofnun málið til athugunar og á fundi samkeppnisráðs 29. mars 1999 var tekin ákvörðun í málinu, nr. 12/1999.

Ákvörðunarorðin hljóða svo:

„Með vísan til 20. og 21. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 og með heimild í 51. gr. sömu laga bannar samkeppnisráð Eðalvörum ehf., Sundaborg 1, Reykjavík, að nota að ástæðulausu setninguna „varist eftirlíkingar“ í auglýsingum sínum á ginsengi þar sem slíkt er ósamngjarnt gagnvart keppinautum og neytendum og brýtur í bága við góða viðskiptahætti.“

Í Morgunblaðinu 1. apríl 1999 birtist auglýsing á ginsengi frá áfrýjanda þar sem fram kemur m.a. eftirfarandi:

„Samkeppnisráð hefur bannað að vara við eftirlíkingum af þessari vöru.“

Í Morgunblaðinu 7. apríl 1999 birtist önnur auglýsing frá áfrýjanda þar sem fram kemur m.a. eftirfarandi:

„Samkeppnisráð hefur bannað Eðalvörum ehf. að vara við eftirlíkingum af þessari vöru..... Þess vegna verður það ekki gert að svo stöddu.“

Vegna ofangreindra auglýsinga tilkynnti Samkeppnisstofnun áfrýjanda með bréfi, dags. 7. apríl 1999, að stofnunin fengi ekki betur séð en að auglýsingarnar færu gegn ákvörðun samkeppnisráðs nr. 12/1999.

Áfrýjanda var gefinn kostur á að koma að athugasemdum sem hann gerði með bréfi dags. 8. apríl 1999.

Samdægurs tók Samkeppnisstofnun bráðabirgðaákvörðun í máli þessu.

Ákvörðunarorðin hljóða svo:

„Með heimild í 1. mgr. 8. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 tekur Samkeppnisstofnun eftirfarandi ákvörðun:

Auglýsingar Eðalvara ehf., Sundaborg 1, Reykjavík, sem birtust í Morgunblaðinu, þann 1. og 7. apríl 1999, brjóta í bága við ákvörðun samkeppnisráðs nr. 12/1999.

Birti Eðalvörur ehf. aftur auglýsingar sem brjóta í bága við ákvörðun samkeppnisráðs nr. 12/1999 leggjast á dagsektir skv. 51. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 að fjárhæð kr. 150.000 fyrir hvern þann dag sem Eðalvörur birta slíka auglýsingu.“

Með bréfum, dags. 20. apríl 1999, sem bárust áfrýjunarnefnd samkeppnismála 21. apríl s.á., kærði áfrýjandi bráðabirgðaákvörðun Samkeppnisstofnunar nr. 2/1999 og ákvörðun samkeppnisráðs nr. 12/1999 til áfrýjunarnefndar samkeppnismála.

Með úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 8/1999, dags. 4. júní 1999, var málinu vísað frá nefndinni þar sem sjálfstæður réttur til kæru á bráðabirgðaákvörðuninni væri ekki fyrir hendi.

Með úrskurði áfrýjunarnefndar samkeppnismála nr. 9/1999, dags. 4. júní 1999, var ákvörðun samkeppnisráðs nr. 12/1999 frá 29. mars 1999 staðfest.

Á fundi nefndarinnar 15. júlí 1999 var tekin til umfjöllunar sú krafa áfrýjanda að þeir nefndarmenn áfrýjunarnefndar sem staðfestu ákvörðun samkeppnisráðs nr. 12/1999 með úrskurði sínum nr. 9/1999 segðu sig frá ákvörðun um þetta mál vegna vanhæfis. Fulltrúar áfrýjanda og samkeppnisráðs voru mættir á fund nefndarinnar.

Áfrýjunarnefndin tók ákvörðun í þessum þætti málsins á fundi sínum þann 17. júlí 1999. Niðurstaða nefndarinnar var sú að nefndarmenn skyldu ekki víkja sæti í máli þessu vegna vanhæfis.

Með bréfi dags. 19. júlí 1999 var áfrýjanda veittur frestur til 23. júlí til að koma fram með efnislegar athugasemdir í málinu. Að beiðni áfrýjanda var sá frestur framlengdur til 28. júlí. Þá framlengdi nefndin frestinn til 3. ágúst 1999 þar sem engar athugasemdir höfðu borist. Engar athugasemdir bárust frá áfrýjanda og er málið því tekið til úrskurðar á grundvelli fyrirbyggjandi gagna.

III.

Áfrýjandi bendir á að samkeppnislög geri ekki ráð fyrir íþyngjandi viðurlögum til að koma í veg fyrir kynningu á starfsháttum samkeppnisyfirvalda.

Áfrýjandi bendir á að afstaða samkeppnisyfirvalda hafi verið kynnt fyrir samkeppnisaðilum og hugsanlega þeim sem hygði á innflutning á Rauðu Eðalgingsengi í framtíðinni. Áfrýjandi telur þetta ekki nægjanlegt og að full ástæða sé til að vekja athygli almennings á afstöðu Samkeppnisstofnunar til áfrýjanda og úrskurði samkeppnisráðs nr. 12/1999.

Áfrýjandi kveðst hafa leitað til Samkeppnisstofnunar um leiðbeiningar varðandi hugsanlega birtingu á úrskurði samkeppnisyfirvalda en án árangurs. Að mati áfrýjanda er hér um brot á 7. gr. stjórnsýslulaga að ræða.

IV.

Niðurstaða.

Í máli þessu er ekkert komið fram sem bendir til þess að formreglur hafi verið brotnar með þeim hætti að leiða eigi til ómerkingar málsins.

Auglýsingar Eðalvara ehf. sem birtust í Morgunblaðinu 1. og 7. apríl 1999 fólu í sér sniðgöngu á ákvörðun samkeppnisráðs nr. 12/1999 sem jafngildir broti á henni. Með hliðsjón af þessu og að öðru leyti með vísan til forsendna hinnar áfrýjuðu ákvörðunar ber að staðfesta fyrri hluta hennar eins og greinir í ákvörðunarorði.

Varakrafa áfrýjanda felur ekki í sér kröfu um endurskoðun á þeirri ákvörðun samkeppnisráðs sem fyrir liggur. Er því ekki unnt að taka hana til greina.

Dagsektir eru úrræði sem beita má til þess að knýja menn til efnda á skyldu. Tilgangur þeirra er almennt sá að hvetja menn til að fullnægja tiltekinni lagaskyldu sem enn er talin vera fyrir hendi er dagsektir eru lagðar á.

Auglýsingar þær sem í málinu greinir fela hins vegar hver um sig í sér sjálfstætt brot og lýkur hinni ólögmetu starfsemi við birtingu hvernar auglýsingar. Því var ekki heimild 51. gr. samkeppnislaga til þess að ákveða dagsektir þannig að þær skyldu leggjast á fyrir „hvern þann dag sem Eðalvörur birta slíka auglýsingu.“

Ber því að fella síðari hluta hinnar kærðu ákvörðunar úr gildi.

V.

Úrskurðarorð.

Staðfest er að auglýsingar Eðalvara ehf., sem birtust í Morgunblaðinu, þann 1. og 7. apríl 1999, brjóti í bága við ákvörðun samkeppnisráðs nr. 12/1999. Felld er úr gildi sú ákvörðun samkeppnisráðs að leggja á dagsektir skv. 51. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 að fjárhæð kr. 150.000 fyrir hvern þann dag sem Eðalvörur ehf. birta slíka auglýsingu, ef Eðalvörur ehf. birta auglýsingar sem brjóta í bága við ákvörðun samkeppnisráðs nr. 12/1999.

Reykjavík, 4. ágúst 1999

Stefán Már Stefánsson

Erla S. Árnadóttir

Kirstín Flygenring