

Föstudagurinn 18. október 1996 kl. 14:15

81. fundur Samkeppnisráðs

Ákvörðun nr. 36/1996

**Kvörtun Neytendasamtakanna yfir stöðluðu
söluumboði Félags fasteignasala**

I.

Málavextir

Í erindi, dags. 4. júní sl., kvarta Neytendasamtökin yfir því að tvö ákvæði í stöðluðu söluumboði Félags fasteignasala falli undir ósanngjarna skilmála í neytendasamningum og brjóti því gegn 20. gr. samkeppnislaga. Fjallar annað ákvæðið um tilhögun sölubóknunar þegar eign er sett í einkasölu hjá viðkomandi fasteignasala en hitt um uppsögn söluumboðs. Í söluumboði Félags fasteignasala segir um einkasölu:

„Eigandi eignar í einkasölu skuldbindur sig til þess að bjóða eignina aðeins til sölu hjá einum fasteignasala og á hann rétt til umsaminnar sölubóknunar úr hendi seljanda jafnvel þótt eignin sé seld annars staðar. Einkasala á einnig við þegar eignin er boðin fram í makaskiptum.“

Um uppsögn söluumboðs segir:

„Umboðið er uppsegjanlegt af beggja hálfu með 30 daga fyrirvara. Uppsögn skal vera skrifleg og gerð á sannanlegan hátt.“

Í erindi Neytendasamtakanna kemur fram að þessi ákvæði séu nýleg og væntanlega megi rekja þau til dóms Héraðsdóms Reykjavíkur frá árinu 1994 þar sem áður hafi í söluumboði hvorki verið að finna skilgreiningu á einkasölu né hafi verið gerð krafa um skriflega uppsögn. Þá segir í erindinu:

„Neytendasamtökin telja að hér sé um brot á 36. gr. samningalaga nr. 14/1995 (sic) um ósanngjarna skilmála í neytendasamningum að ræða.“

Samkeppnisstofnun skal hafa eftirlit með því að ekki séu ósanngjarnir samningsskilmálar í neytendasamningum, sbr. 20. gr. samkeppnislaga og verður við túlkun á þeirri grein m.a. höfð hliðsjón af sérákvæði 36. gr. samningalaga.

Samningur telst ósanngjarn stríði hann gegn góðum viðskiptaháttum og raski til muna jafnvægi milli réttinda og skyldna samningsaðila, neytanda í óhag... Söluumboð Félags fasteignasala fellur undir gildissvið 36. gr. samningalaga þar sem hér er um að ræða staðlaðan samning þar sem ekki hefur verið samið sérstaklega um samningsskilmála og því hafa viðskiptamenn fasteignasala, neytendur, ekki getað haft áhrif á efni samningsins.

*Samkvæmt ofangreindu samningsákvæði í söluumboði áskilja fasteignasölur sér við einkasölu þóknunar **alveg án tillits til þess hvaða vinna hefur verið lögð í sölu fasteignarinnar...** Slíkt ákvæði gengur gegn 14. gr. laga nr. 34/1986 um fasteigna- og skipasölu sem segir að fasteignasala sé óheimilt að taka hærri þóknun fyrir starfa sinn en sanngjarnt má teljast með tilliti til þeirrar vinnu sem í té er látin. Telja verður að slíkt ákvæði gangi einnig gegn þeirri viðurkenndu og eðlilegu viðskiptavenju að seljandi þjónustu sem krefst þóknunar fyrir starf sitt þurfi að gera grein fyrir þeirri þjónustu sem hann lætur af hendi og krefjast þóknunar í samræmi við það.“*

Þá telja Neytendasamtökin að ákvæðið um skriflega uppsögn, með 30 daga fyrirvara, sé ekki nægjanlega skýrt aðgreint frá öðrum samningsákvæðum. Eðlilegast sé að það komi í beinu framhaldi af ákvæði um tilhögun sölu og sölupóknun, eða sé aðgreint á annan áberandi hátt, þannig að neytandanum sé gerð skýr grein fyrir skyldum sínum. Framsetning uppsagnarákvæðisins sé villandi ekki síst þar sem um sé að ræða breytingu á venju sem tíðkast hefur í fasteignaviðskiptum. Þá segir í erindi Neytendasamtakanna:

„Horfa verður einnig til þess að söluumboðið gerir ekki ráð fyrir ákveðnum gildistíma og því enn meiri nauðsyn á að neytandanum sé gerð skýr grein fyrir því hvernig umboðinu verði sagt upp. Þegar metið er hvort samningsskilmálar séu ósanngjarnir gagnvart neytendum skiptir samningsstaða aðila meginmáli. Söluumboð er samið einhliða af Félagi fasteignasala og hafa fasteignasölur því mun sterkari stöðu við samningsgerð en neytandinn.

Með lögfestingu 36. gr. l. nr. 14/1995 (sic) var verið að tryggja framkvæmd ákvæða tilskipunar Evrópusambandsins 93/13/EBE um ósanngjarna skilmála í neytendasamningum. Með tilskipuninni fylgdi viðauki sem er ætlað að vera leiðbeinandi skrá yfir hvað teljist ósanngjarnir samningsskilmálar en skráin er á engan hátt tæmandi. Í 1e) viðaukans er kveðið á um að þeir samningsskilmálar séu ósanngjarnir sem hafa að markmiði eða þau áhrif að krefjast ótilhlýðilegra hárra bóta af neytanda sem stendur ekki við skuldbindingar sínar. Söluumboð Félags fasteignasala er brot á þessari reglu þar sem það gerir ráð fyrir að neytandi greiði sölulaun óháð vinnuframlagi fasteignasala ef neytandinn hefur ekki framkvæmt uppsögn á söluumboði skriflega og með 30 daga fyrirvara.

Neytendasamtökin telja samkvæmt framangreindum rökum umrædd samningsákvæði um einkasölu og uppsögn á einkasöluumboði ósanngjörn skv. 36. gr. l. nr. 14/1995 (sic). Bæði stríða þessir samningsskilmálar gegn góðum viðskiptaháttum og sömuleiðis raska þeir til muna réttindum og skyldum samningsaðila, neytanda í óhag. Því teljast ofangreind samningsákvæði brjóta gegn góðum viðskiptaháttum í atvinnustarfsemi og vera óhæfileg gagnvart hagsmunum neytenda, sbr. 20. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993.“

II.

Málsmeðferð

1.

Erindi Neytendasamtakanna var sent Félagi fasteignasala til umsagnar. Einnig var óskað umsagnar dómsmálaráðuneytisins þar sem ráðuneytið staðfestir eyðublöð fyrir söluumboð fasteignasala skv. reglugerð um löggildingu og tryggingaskyldu fasteigna- og skipasala.

2.

Svar Félags fasteignasala er dagsett 17. júlí 1996. Þar er vitnað til ákvæða um söluumboð í lögum og reglugerð og síðan segir:

„Samkvæmt þessum ákvæðum ber fasteignasala að afla sér ótvíræðs söluumboðs, þ.e. heimildar til þess að annast sölumeðferð fasteignar...“

Í reglugerðinni er gert ráð fyrir því að útbúið sé staðlað söluumboð, en söluumboðið er í eðli sínu samningur milli fasteignasalans og seljanda fasteignar...

Árið 1987 var fyrst staðfest söluumboðseyðublað fyrir Félag fasteignasala og árið 1991 voru staðfestar breytingar á eyðublaðinu, sem nauðsynlegar voru að fenginni reynslu af notkun eyðublaðsins.

Á árinu 1994 var öðru sinni leitað til dómsmálaráðuneytisins um breytingar á söluumboðseyðublaðinu, en tilefnið var að á því ári var kveðinn upp í Héraðsdómi Reykjavíkur dómur í máli nr. E-1048/1994, þar sem dæmt var að ekki væri hægt að byggja rétt á þáverandi ákvæðum söluumboða um einkasölu. Taldi dómariinn vanta skýringar á því hvað fælist í hugtakinu einkasala.

Markmiðið með endurskoðun söluumboðsins var því að bæta úr þessum ágalla með því að skýra hugtakið einkasala. Jafnframt þótti rétt að nota þetta tækifæri til minniháttar breytinga á uppsetningu og orðalagi umboðsins...

Tilgangur breytingatillagnanna var því sá, að skýra hugtakið einkasala og að gera þá kröfu til sammingsaðila, að þeir kæmu breytingum á framfæri skriflega og á sannanlegan hátt í þeim tilgangi að ekki léki vafi á því hvort söluumboð væri í gildi eða ekki.“

3.

Umsögn dómsmálaráðuneytisins er dagsett 10. júlí 1996 og þar er greint frá því að ráðuneytið hafi sett ákvæði um stöðluð eyðublöð í reglugerð um löggildingu og tryggingaskyldu fasteignasala en í 2. gr. reglugerðarinnar segir m.a.:

„Nú leitar eigandi fasteignar eða skips til fasteignasala um sölu á eign sinni og skal þá eigandi gefa fasteignasala sérstakt söluumboð, er gert skal í stöðluðu formi. Þar skal koma fram m.a. hvort eignin sé seld í einkasölu eða í almennri sölu og hvaða sölupóknun aðilar hafi orðið ásáttir um...“

Fasteignasalar skulu senda dómsmálaráðuneytinu til staðfestingar eyðublöð sín fyrir söluumboð og upplýsingar varðandi eign, en einnig getur Félag fasteignasala sbr. 18. gr. laga nr. 34/1986 látið gera slík eyðublöð til afnota fyrir félagsmenn sína og aflagð staðfestingar ráðuneytisins á þeim.“

Í umsögninni segir að Félag fasteignasala hafi óskað staðfestingar nýs eyðublaðs fyrir söluumboð í kjölfar dóms Héraðsdóms Reykjavíkur og að ráðuneytið hafi staðfest eyðublaðið 16. febrúar 1995. Þá segir:

„Taldi ráðuneytið hið nýja form fyrir söluumboð vera til bóta; í fyrsta lagi þar sem hér voru öll tvímæli af tekin um merkingu hugtaksins einkasala, í öðru lagi vegna þess að í framangreindum dómi kom m.a. fram að slíkt ákvæði yrði að koma skýrt fram í söluumboði svo gilt væri gagnvart seljanda eignar og í þriðja lagi vegna þess að inn kom ákvæði um að umboðið væri uppsegjanlegt af beggja hálfu með 30 daga fyrirvara og að það skyldi gert skriflega svo ekki væri vafi um uppsögn og uppsagnartíma.

Að lokum skal tekið fram að verði niðurstaða Samkeppnisstofnunar sú að umrætt söluumboð brjóti í bága við góða viðskiptahætti og ákvæði samkeppnislaga mun ráðuneytið taka málið til skoðunar, og hafa um lausn þess samráð við Félag fasteignasala og Neytendasamtökin.“

4.

Dómsmál það sem er forsenda þess að söluumboðinu var breytt var höfðað af fasteignasölu á hendur seljanda íbúðar sem undirritað hafði einkasöluumboð en síðan sagt því upp símleidis. Íbúðin seldist síðar hjá annarri fasteignasölu og greiddi seljandi íbúðarinnar þeirri fasteignasölu sölubóknun. Fasteignasalan sem upphaflega hafði einkasöluumboð krafðist sölubóknunar frá seljanda íbúðarinnar sem neitaði greiðslu á grundvelli þess að ekki hafði verið gerð athugasemd við munnlega uppsögn umboðsins og hann því ekki skuldbundinn til að greiða sölubóknun án tillits til þess hvort fasteignasalan hafi aflað kaupanda eður ei. Íbúðareigandinn var sýknaður af kröfu fasteignasölnunar. Í forsendum dómsins segir:

„Í lögum nr. 34/1986 er ekki skilgreint hvað í því felist að fasteignasala hafi fasteign í einkasölu. Samkvæmt orðanna hljóðan þýðir það að sú fasteignasala hafi ein rétt á að ganga frá sölu fasteignarinnar og oftast er þá samið um lægri sölubóknun til handa fasteignasalanum af söluandvirði. Þau stöðluðu söluumboð sem fyrir liggja í máli þessu eru útbúin af Félagi fasteignasala og eru þau þannig úr garði gerð að engin sérákvæði eru í því um einkasölu frekar en almenna sölu, heldur aðeins gert ráð fyrir að krossað sé við hvort um er að ræða einkasölu eða almenna sölu og á texti söluumboðsins við hvort sem er... Ef fallist væri á að í einkasöluumboði fælist að seljandi væri skuldbundinn til

greiðslu þóknunar til þess sem umboð hefur til einkasölu, alveg án tillits til þess hvort sá sem slíkt umboð hefur, hafi aðhafst eitthvað í þágu seljanda varðandi söluna, verður að telja að svo íþyngjandi ákvæði gagnvart seljanda, verði að byggjast á fyrirmælum laga eða koma skýrt fram í samningi aðila, í þessu tilviki í söluumboði, en eins og áður greinir er engum settum lagareglum þess efnis til að dreifa né hefur slíkt ákvæði verið berum orðum sett í texta söluumboðsins. Hér er um að ræða óljós ákvæði sem túlka ber stefnda í hag en stefnanda í óhag enda stafar umrætt eyðublað fyrir söluumboð frá stefnanda. Verður samkvæmt því ekki fallist á svo víðtæka túlkun á orðinu einkasala að hún hafi það í för með sér að stefnandi eigi skilyrðislaust rétt á þóknun einungis vegna einkasöluleysis.“

5.

Svar Félags fasteignasala og umsögn dómsmálaráðuneytisins voru send Neytendasamtökunum til umsagnar og í svari þeirra, dags. 22. ágúst sl., segir m.a.:

„Neytendasamtökin vilja benda á að lagaleg vernd neytenda hefur verið aukin til muna hvað varðar staðlaða samningsskilmála eftir að dómur í máli nr. E-1048/1994 gekk og eftir að erindi Félags fasteignasala var afgreitt frá dómsmálaráðuneytinu, þ.e.a.s. með 36. gr. samningalaga nr. 14/1995 (sic). Mun ríkari kröfur eru því gerðar í dag til staðlaðra samninga þar sem aðilar samnings eru neytandi annars vegar og atvinnurekandi hins vegar en áður. Í erindi Neytendasamtakanna til Samkeppnisstofnunar er niðurstaðan sú að þau samningsákvæði sem gerðar eru athugasemdir við séu brot á 36. gr. ofangreindra laga og þar með brot á 20. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993.“

Fram kemur að samtökin gera ekki athugasemd við að hugtakið einkasala sé skilgreint heldur það hvað felist í skilgreiningunni og að:

„Seljendur þjónustu svo sem fasteignasalar geta aðeins krafist þóknunar fyrir þá þjónustu sem lögð hefur verið fram og sem þykir sanngjörn með tilliti til vinnuframlags. Hér er um viðurkennda viðskiptavenju að ræða og eins er þetta staðfest í 14. gr. laga nr. 34/1986 um fasteigna- og skipasölu. Það er því bersýnilega ósanngjarnt og andstætt góðum viðskiptaháttum að heimila að krafist sé þóknunar alveg án tillits til þess hvort vinna hafi verið lögð fram eða ekki, en ákvæðið í söluumboði Félags fasteignasala mælir einmitt fyrir um slíkt.“

Þá kemur fram að Neytendasamtökunum hafa borist kvartanir þar sem seljendur fasteigna hafa verið krafðir um tvöfalda sölubókun á grundvelli söluumboðs þrátt fyrir að aðeins einn fasteignasali hafi lagt fram vinnu við sölu fasteignarinnar. Loks ítreka samtökin að ekki sé gerð athugasemd við að skriflegrar uppsagnar sé krafist heldur við framsetningu ákvæðisins þar sem það sé falið innan um önnur ákvæði. Brýnt sé að aðgreina það frá öðrum.

6.

Félagi fasteignasala var boðið að koma á framfæri athugasemdum við umsögn Neytendasamtakanna og bárust þær með bréfi, dags. 8. október 1996, en þar segir m.a. um einkasölubókun:

„Tilgangurinn með söluumboði er sá að treysta og skýra réttarstöðu fasteignasala og seljanda fasteignar, þar sem solumál höfðu á árum áður verið mjög laus í reipunum og í raun ríkti algert stjórnleysi öllum til tjóns ekki síst seljendum fasteigna.

Þegar seljandi fasteignar tekur ákvörðun um að selja eign í einkasölu skuldbindur hann sig jafnframt til þess að greiða þeim fasteignasala, sem hefur einkasöluumboðið, þóknun fyrir sölumæðferðina. Að fenginni reynslu er einkasala meiningarlaust hugtak/fyrirkomulag, ef skuldbinding um greiðslu sölubókunnar er ekki fyrir hendi.“

Um staðsetningu ákvæðis um uppsögn söluumboðs segir í athugasemdum Félags fasteignasala „að það hafi ekki verið ásetningur höfunda hins staðlaða söluumboðs að „hafa ákvæðið falið innan um önnur ákvæði og ekki aðgreint á neinn hátt“.“

III.

Lagaumhverfi

1.

Í erindi Neytendasamtakanna er vísað til 20. gr. samkeppnislaga nr. 8 frá 1993 en þar 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 þetta ákvæði:

„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. Viðskiptaaðferðir eru margvíslegar og breytilegar, þannig að hætta er á að sérákvæðin nái ekki til allra tilvika sem brjóta í bága við góða viðskiptahætti...“

Matið á því hvað telja beri góða viðskiptahætti ræðst af atvikum á þeim stað og tíma sem verknadur er unninn á. Ekki er nægilegt að kanna hvað teljist góðir viðskiptahættir að áliti góðra og grandvarra manna í þeirri grein atvinnulífsins sem um er að tefla hverju sinni. Það er einmitt eitt mikilvægasta hlutverk samkeppnisráðs, jafnt og dómstóla, að leggja á það sjálfstætt mat hvaða viðskiptahætti skuli viðurkenna og hverja ekki.“

Og síðar segir um sama ákvæði:

„Þessari grein er ætlað það hlutverk að leiðrétta óréttmæta samningskilmála hvort sem um er að ræða einstök tilfelli eða almennt óhæfileg samningsform. T.d. getur komið til kasta greinarinnar þegar um er að ræða ranga eða villandi framsetningu samningskilmála sem í boði eru. Einnig væri t.d. hægt að banna samningsform sem eru þannig úr garði gerð að viðskiptavinir fá ranga eða ófullkomna hugmynd um efni þeirra.“

2.

Þann 6. mars 1995 tóku gildi lög nr. 14/1995 um breytingu á lögum nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga, með síðari breytingum (samningalögin). Þessi lagabreyting var nauðsynleg vegna EES-samningsins og tilskipunar EB um ósanngjarna skilmála í neytendasamningum sem miðar að því að auka vernd neytenda. Með lagabreytingunni var bætt við 36. gr. samningalaganna fjórum nýjum greinum, 36. gr. a–d, sem gilda fyrst og fremst um staðlaða skilmála og samkvæmt 36. gr. c telst samningskilmáli ósanngjarn ef hann stríðir gegn góðum viðskiptaháttum og raskar til muna réttindum og skyldum samningsaðila, neytanda í óhag. Sérstakur viðauki fylgir ofangreindri

tilskipun EB sem er leiðbeinandi skrá yfir samningskilmála sem geta talist ósanngjarnir. Samvinna var á milli Norðurlandanna við undirbúning að framkvæmd tilskipunarinnar til að tryggja sem best samræmi milli samningalaga landanna. Norrænu embættismennirnir töldu dæmin sem gefin eru í viðaukanum að ýmsu leyti óskýr og almennt orðuð og þótti ekki ástæða til lögfestingar viðaukans m.a. vegna hættu á að skráin teldist þá tæmandi. Sérstaklega var bent á að e-liður viðaukans væri almennt orðaður en þar segir að ósanngjarnir teljist „*samningsskilmálar sem hafa það að markmiði eða þau áhrif að krefjast ótilhlýðilegra hárra bóta af neytanda sem stendur ekki við skuldbindingar sínar*“. Jafnframt er í tilskipuninni tekið fram að komi upp vafi um það hvernig skilja beri samningsskilmála skuli velja þá túlkun sem neytandanum kemur best.

Aðalákvæðið um ósanngjarna samningsskilmála í gildandi rétti hér á landi er að finna í fyrrnefndri 36. gr. samningalaganna og hljóðar svo:

„Samningi má víkja til hliðar í heild eða að hluta, eða breyta, ef það yrði talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig, sbr. þó 36. gr. c. Hið sama á við um aðra löggerninga.

Við mat skv. 1. mgr. skal líta til efnis samnings, stöðu samningsaðilja, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til.“

Í almennum athugasemdum með frumvarpi til breytinga á samningalögunum, árið 1986, var þess getið að í verðlagslögum (sbr. nú samkeppnislög nr. 8/1993) væri tilteknum handhafa opinbers valds heimilað að banna viðskiptahætti sem t.d. teldust ósanngjarnir. Í því sambandi var vísað til refsíákvæða sömu laga.

Í samningalögunum segir í 36. gr. a:

„Ákvæði 36. gr. a–d gilda um samninga, m.a. samningsskilmála, sem ekki hefur verið samið um sérstaklega enda séu samningarnir liður í starfsemi annars aðilans, atvinnurekanda, en í meginatriðum ekki liður í starfsemi hins aðilans, neytanda, sbr. þó 36. gr. d...“

Þá segir í 36. gr. c:

„Ákvæði 36. gr. gilda um samninga skv. 1. mgr. 36. gr. a, þó með þeim breytingum sem leiðir af 2. og 3. mgr.

Við mat á því hvort samningur skv. 1. mgr. sé ósanngjarn skal líta til atriða og atvika sem nefnd eru í 2. mgr. 36. gr., m.a. skilmála í öðrum samningi sem hann tengist. Þó skal eigi taka tillit til atvika sem síðar komu til, neytanda í óhag.

Samningur telst ósanngjarn stríði hann gegn góðum viðskiptaháttum og raski til muna jafnvægi milli réttinda og skyldna samningsaðila, neytanda í óhag. Ef slíkum skilmála er vikið til hliðar í heild eða að hluta, eða breytt, skal samningurinn að kröfu neytanda gilda að öðru leyti án breytinga verði hann efndur án skilmálans.“

Um eftirlit með því að ekki séu ósanngjarnir samningsskilmálar í neytendasamningum segir í athugasemdum með frumvarpinu frá 1995 um breytingu á samningalögum: *„ákvæði hér að lútandi er að finna í samkeppnislögum nr. 8/1993, sbr. einkum 20.–21. gr. og 37. gr., og verður ekki fjallað frekar um þetta atriði í lagafrumvarpi þessu.“*

3.

Í lögum nr. 34/1986 um fasteigna- og skipasölu segir í 14. gr.:

„Fasteignasala er óheimilt að taka hærrí þóknun fyrir starfa sinn en sanngjarnnt má teljast með tilliti til þeirrar vinnu sem í té er látin.

Fyrir aðstoð við kaup eða sölu má þóknun frá kaupanda eða seljanda ekki fara fram úr 2%; af kaupverði eignar en rétt er fasteignasala að áskilja sér aukalega greiðslu fyrir útlagðan auglýsingakostnað enda hafi eign verið auglýst eftir beiðni eiganda. Þóknun skal yfirleitt vera lægri ef makaskiptum er til að dreifa.“

IV. Niðurstöður

1.

Kvörtun Neytendasamtakanna yfir stöðluðu söluumboði Félags fasteignasala snýr annars vegar að því hvort tilhögun á sölubóknun í einkasöluumboði sé sanngjörn og hins vegar að því hvort framsetning á skilyrðinu fyrir uppsögn umboðsins sé nægjanlega skýr. Telja Neytendasamtökin að ákvæði söluumboðsins brjóti gegn 20. gr. samkeppnislaga sérstaklega með hliðsjón af 36. gr. samningalaga.

Eyðublaðið fyrir söluumboð Félags fasteignasala er staðfest af dómsmálaráðuneytinu í samræmi við reglugerð um fasteigna- og skipasala. Í umsögn ráðuneytisins um erindi Neytendasamtakanna segir að ef samkeppnisyfirvöld telja að söluumboðið brjóti í bága við samkeppnislög muni það taka málið til skoðunar og hafa samráð við Félag fasteignasala og Neytendasamtökin um lausn þess.

2.

Í stöðluðu söluumboði Félags fasteignasala merkir seljandi fasteignar við hvort eign hans skuli seld í einkasölu eða í almennri sölu. Sölubóknun fyrir svokallaða almenna sölu, þar sem bjóða má eignina til sölu hjá fleiri en einum fasteignasala, er oftast 2% af söluverði og greiðist þeim fasteignasala sem selur eignina. Sölubóknun fyrir einkasölu er lægri en fyrir almenna sölu, oftast 1,7% af söluverði, og skuldbindur eigandi „*sig til að bjóða eignina aðeins til sölu hjá einum fasteignasala og á hann rétt til umsáminnar sölubóknunar úr hendi seljanda jafnvel þótt eignin sé seld annars staðar*“ eins og segir í söluumboðinu. Neytendasamtökin gera athugasemd við að fasteignasali geti samkvæmt þessu ákvæði krafist einkasölubóknunar án tillits til þeirrar vinnu, ef einhverrar, sem fasteignasalinn hafi innt af hendi við sölu eignarinnar. Ofangreint ákvæði sé þannig ósanngjarnt gagnvart neytendum og stríði gegn góðum viðskiptaháttum.

Félag fasteignasala hefur í svari sínu bent á að ástæða þessarar skilgreiningar á einkasölu sé dómur Héraðsdóms Reykjavíkur þar sem skýringu var talið vanta á því hvað fælist í hugtakinu einkasala. Í umræddum dómi var talið að sú skilgreining á einkasölu sem fasteignasalinn í málinu vildi leggja til grundvallar, og sem nú er að finna í stöðluðu söluumboði Félags fasteignasala,

teldist það íþyngjandi gagnvart seljanda að slík skilgreining yrði að byggjast á fyrirmælum laga eða koma skýrt fram í samningi aðila. Dómari féllst því ekki á að túlkun á orðinu einkasala, án frekari skilgreiningar, hefði í för með sér skilyrðislausan rétt til greiðslu þóknunar. Í kjölfar dómsins var söluumboðinu breytt og sú skilgreining á einkasölu, sem nú er deilt um, bætt inn í umboðið.

Samkvæmt athugasemdum við 20. gr. samkeppnislaga er hlutverk ákvæðisins m.a. það að leiðrétta óréttmæta samningsskilmála s.s. óhæfileg samningsform. Skilmálar í söluumboði Félags fasteignasala falla þannig undir samkeppnislög og er það hlutverk Samkeppnisráðs að leggja mat á það hvort í söluumboðinu sé eitthvað sem brýtur í bága við góða viðskiptahætti eða er óhæfilegt gagnvart hagsmunum neytenda.

Við mat á því hvað séu góðir viðskiptahættir í stöðluðum neytendasamningum er eðlilegt að líta m.a. til samningalaganna, þar sem í athugasemdum með þeim er vísað til þess að samkeppnislögin fjalli um eftirlit með ósanngjörnum samningsskilmálum í neytendasamningum og því ekki talin ástæða til að fjalla frekar um það í samningalögum. Jafnframt er þar vísað til bannákvæða og refsheimilda samkeppnislaga.

Með þeirri breytingu á samningalögum sem átti sér stað í mars 1995 var vernd neytenda aukin hvað varðar staðlaða skilmála í neytendasamningum. Eins og komið hefur fram byggist hið nýja ákvæði 36. gr. samningalaganna á tilskipun nr. 93/13/EBE. Í 3. mgr. 3. gr. tilskipunarinnar er vísað til viðauka með henni og segir að í honum sé „*skrá, leiðbeinandi en ekki tæmandi, yfir samningsskilmála sem teljast óréttmætir*“. Í e-lið 1. tl. viðaukans kemur fram að þeir skilmálar sem hafa það að markmiði eða þau áhrif „*að krefjast ótilhlýðilegra hárra bóta af neytenda sem stendur ekki við skuldbindingar sínar*“ teljist óréttmætir. Í 3. gr. laga nr. 2/1993 um Evrópska efnahagssvæðið segir að skýra skuli lög og reglur, að svo miklu leyti sem við á, til samræmis við EES-samninginn og þær reglur sem á honum eru byggðar. Jafnframt verður hér að horfa til þess að í 36. gr. c samningalaganna er tekið fram að samningur teljist ósanngjarn stríði hann gegn góðum viðskiptaháttum og raski til muna jafnvægi milli réttinda og skyldna samningsaðila, neytanda í óhag.

Einnig ber að líta til laga nr. 34/1986 um fasteigna- og skipasölu. Um það hvort krafa fasteignasala til að fá greidda einkasöluþóknun, þrátt fyrir að eignin sé seld af öðrum fasteignasala, teljist ótilhlýðilega háar bætur úr hendi neytanda

sem ekki hefur staðið við undirritað einkasöluumboð er rétt að líta til 14. gr. laganna. Samkvæmt þeirri grein er fasteignasala óheimilt að taka hærri þóknun fyrir starfa sinn en sanngjarnt er miðað við framlagða vinnu.

Það er álit Samkeppnisráðs að við mat á því hvað beri að telja góða viðskiptahætti, í skilningi 20. gr. samkeppnislaga, í þeim stöðluðu neytendasamningum sem mál þetta tekur til verði að hafa hliðsjón af tilvitnuðum lagaákvæðum og reglum EES-samningsins.

Samkeppnisráð telur að ákvæði í söluumboði Félags fasteignasala um tilhögun sölubóknunar þegar eign er í einkasölu stríði gegn 20. gr. samkeppnislaga þar sem ákvæðið raski til muna jafnvægi milli réttinda og skyldna samningsaðila. Jafnframt verður að líta svo á að sú heimild ákvæðisins að fasteignasali geti krafist fullra sölulauna, ef fasteign er seld annars staðar, feli í sér ótilhlýðilega háar bætur af hendi neytenda sem ekki hefur staðið við skuldbindingar sínar.

Samkeppnisráð telur að til þess að staðlað söluumboð Félags fasteignasala uppfylli ákvæði 20. gr. samkeppnislaga um góða viðskiptahætti og sé hæfilegt gagnvart neytendum þurfi einkasöluumboðið að kveða á um að neytandinn greiði sölubóknun fyrir sannanlega framlagða vinnu fasteignasala og annan kostnað, t.d. af auglýsingum, við tilraun til að selja viðkomandi eign. Með því yrði m.a. tekið tillit til þess aðstöðumunar sem er milli aðila við samningsgerðina þar sem fasteignasalinn hefur meiri þekkingu á þeim efnisatriðum sem máli skipta.

3.

Neytendasamtökin gera einnig athugasemd við að ákvæðið um skriflega 30 daga uppsögn söluumboðsins sé ekki nægjanlega aðgreint frá öðrum og eðlilegast sé að það komi í beinu framhaldi af ákvæði um tilhögun sölu og sölubóknun.

Í söluumboði Félags fasteignasala er hægt að tiltaka fjölda daga sem umboðið gildir eða láta það gilda þar til eignin er seld. Þá er tiltekið að umboðið sé uppsegjanlegt af beggja hálfu með 30 daga fyrirvara og skal uppsögnin vera skrifleg og gerð á sannanlegan hátt. Jafnframt er tekið fram á öðrum stað í söluumboðinu að allar breytingar skuli gerðar skriflega. Ákvæði þetta um gildistíma umboðsins er staðsett í söluumboðinu milli ákvæða um auglýsingar og greiðslustað kaupverðs.

Að mati Samkeppnisráðs er eðlilegt að ákvæði um gildistíma komi fram með skýrum hætti og í beinu framhaldi af ákvæði um tilhögun á sölu fasteignarinnar svo að neytanda sé gerð skilmerkileg grein fyrir skyldum sínum við uppsögn umboðsins. Ráðið telur jafnframt að 30 dagar til uppsagnar á einkasöluumboði sé óhæfilega langur frestur miðað við eðli þessara viðskipta.

V.

Ákvörðunarorð:

„Samkeppnisráð telur að ákvæði í stöðluðu söluumboði Félags fasteignasala um rétt fasteignasala til einkasölubóknunar, í þeim tilvikum þegar fasteign er seld annars staðar, brjóti í bága við góða viðskiptahætti sbr. 20. gr. samkeppnislaga nr. 8 frá 1993. Samkeppnisráð gerir ekki athugasemd við það að fasteignasali krefjist bóknunar fyrir sannanlega framlagða vinnu og greiðslu fyrir öðrum kostnaði við tilraun til sölu fasteignar þegar eignin er seld annars staðar.

Jafnframt telur Samkeppnisráð nauðsynlegt að ákvæði í stöðluðu söluumboði Félags fasteignasala um gildistíma og skriflega uppsögn umboðsins komi í beinu framhaldi af ákvæði um tilhögun á sölu fasteignarinnar.“