

Föstudagurinn 14. september 2001

169. fundur samkeppnisráðs

Ákvörðun nr. 24/2001

**Kvörtun veitingastaðarins Jarlsins yfir meintum óréttmætum
viðskiptaháttum Þyrpingar hf., áður Eignarhaldsfélags Kringlunnar hf.**

I.

Erindið og málavextir

1.

Þann 6. janúar árið 2000 birtist umfjöllun í Morgunblaðinu þess efnis að ekki væri lengur hægt að fá keypta hamborgara á veitingastaðnum Jarlinum í Kringlunni. Í umfjöllun um málið var haft eftir eiganda veitingastaðarins að á því svæði sem veitingastaðurinn sé hafi aðeins verið gert ráð fyrir einum veitingastað sem mætti selja hamborgara og McDonald's hafi verið úthlutað leyfi til sölu á hamborgurum. Þá kom fram í umfjölluninni að Jarlinn hefði gjarnan vilja bjóða upp á hamborgara en engu fengið um það ráðið. Vegna framangreindrar fréttar auk fjölda ábendinga sem Samkeppnisstofnun barst um meint samkomulag um sölu á skyndabita í Kringlunni taldi stofnunin ástæðu til að kanna hvort Lyst ehf., rekstraraðili McDonalds á Íslandi, Jarlinn í Kringlunni og/eða Eignarhaldsfélag Kringlunnar hf. hefðu með meintu samkomulagi farið gegn ákvæðum samkeppnislaga nr. 8/1993. Þann 10. janúar 2000 ritaði Samkeppnisstofnun því framangreindum aðilum bréf þar sem þeim var tilkynnt að stofnunin hefði ákveðið að taka málið til skoðunar. Í bréfunum kom fram að athugunin myndi m.a. beinast að því hvort Eignarhaldsfélag Kringlunnar og/eða rekstraraðilar veitingastaða þar hefðu með samningum, samþykktum eða samstilltum aðgerðum aðhafst eitthvað sem lyti að eða ætlað væri að hafa áhrif á skiptingu markaða, sbr. b-lið 10. gr. samkeppnislaga. Þá kom einnig fram að það yrði metið hvort meint fyrirkomulag færi gegn ákvæðum 17. og 20. gr. laganna. Var óskað eftir tilteknum gögnum og sjónarmiðum framangreindra aðila.

Í lok janúar 2000 bárust svör frá umræddum fyrirtækjum.

2.

Þann 23. júlí 2000 barst Samkeppnisstofnun erindi frá Þóru Þrastardóttur sem rekið hafði skyndibitastaðinn Jarlinn í verslunarmiðstöðinni Kringlunni í Reykjavík. Erindið barst stofnuninni skömmu eftir að rekstri skyndibitastaðarins hafði verið hætt. Í erindinu kemur fram að Jarlinn hafi verið starfræktur í Kringlunni frá 1. desember

1987 eða nánast frá því Kringlan var opnuð. Veitingastaðurinn hafi því verið sá elsti starfandi á svokölluðu Kvikk-skyndibitorgi í Kringlunni og hafi jafnframt haft þar mjög háa markaðshlutdeild miðað við aðra veitingastaði. Í október 1997 þegar hafist var handa við að undirbúa flutning í nýja viðbyggingu Kringlunnar hafi Eignarhaldsfélag Kringlunnar kynnt eigendum skyndibitastaðanna á Kvikk-skyndibitorginu fyrirhugaðar framkvæmdir. Forsvarsmönnum Jarlsins hafi þá verið gerð grein fyrir því að veitingastaðnum væri ætlað að vera í svokölluðu „hamborgaraplássi“ á Stjörnutorgi, nýju skyndibitorgi í Kringlunni. Um einfaldan flutning væri því að ræða. Á fundi í desember 1998 hafi Eignarhaldsfélagið hins vegar tilkynnt forsvarsmönnum Jarlsins að veitingastaðurinn McDonald's ætti að vera í því rými sem Jarlinum hafði verið ætlað. Vegna þessara breyttu forsendna hafi Jarlinum ekki verið kleift að bjóða þá tegund veitinga, þ.e. hamborgara, sem hefðu verið aðalvörumerki staðarins og sú vara sem Jarlinn hefði ávallt verið þekktur fyrir í hugum neytenda.

Þá kemur fram að Eignarhaldsfélagið hafi ekki viljað viðurkenna að Jarlinum hafi verið gefið loforð um að fá það rými sem McDonald's hafi verið úthlutað. Fundargerð vegna fundarins sem haldinn hafi verið 21. október 1997 taki hins vegar af öll tvímæli um að loforðið hafi verið gefið og á því hafi verið byggt. Vegna þessa loforðs hafi forsvarsmenn Jarlsins ákveðið að flytja veitingastaðinn á Stjörnutorgið. Eftir fundinn í október 1997 hafi öll vinna og aðgerðir miðast við að flytja Jarlinn á nýjan og betri stað. Á fundi í desember 1998 hafi forsvarsmönnum Jarlsins hins vegar verið tilkynnt að ákveðið hefði verið að McDonald's fengi það rými sem Jarlinum hefði verið lofað.¹ Jarlinn fengi því ekki að selja hamborgara en hafi þess í stað verið boðið að vera með veitingastað sem byði upp á aðra tegund veitinga. Á þeim tíma hafi verið úr vöndu að ráða. Ljóst sé að Jarlinn hefði aldrei flutt ef upplýst hefði verið frá upphafi að veitingastaðnum yrði óheimilt að selja hamborgara. En þar sem búið hafi verið að vinna að undirbúningi í rúmt ár hafi verið erfitt að snúa til baka.

Þegar forsvarsmenn Jarlsins hefðu tekið eftir því að annar veitingastaður við Stjörnutorgið hefði tekið upp á því að bjóða upp á hamborgara hefði Jarlinn óskað eftir því að fá að gera það líka. Einnig hafi McDonalds verið farinn að bjóða upp á kjúklingaborgara sem orðið hafði aðalréttur Jarlsins eftir að honum hafi verið meinað að selja hamborgara.

Í erindinu er vísað til 1. gr. og 17. gr. samkeppnislaga og því er mótmælt að hægt sé með tilvísun til hagkvæmnissjónarmiða eða annarra sambærilegra röksemda að koma fyrirtækjum leigutaka á vonarvöl. Þegar ljóst hafi verið að fjárhagslegri afkomu Jarlsins væri ógnað hafi forsvarsmenn fyrirtækisins reynt að grípa til ráðstafana til að

¹ Ásamt erindi Jarlsins fylgdu fundargerðir sem ritaðar voru í kjölfar funda Eignarhaldsfélags Kringlunnar og Jarlsins um fyrirhugaðan flutning veitingastaða í nýja viðbyggingu Kringlunnar, dags. 21. október 1997, 23. júlí 1998, 2. desember 1998 og 10. desember 1998.

bjarga rekstrinum. Þeir hafi óskað eftir því að fá að selja hamborgara, þ.e. þá vöru sem fyrirtækið hafi verið þekkt fyrir og skapað því sterkt nafn á meðal viðskiptavina og gesta Kringlunnar. Talsmenn Eignarhaldsfélagsins hafi hins vegar bannað það og telji Jarlinn að sú aðgerð brjóti í bága við samkeppnislög.

3.

Samkeppnisstofnun ritaði Eignarhaldsfélagi Kringlunnar bréf, dags. 28. júlí 2000. Í bréfinu er tekið fram að Samkeppnisstofnun hafi haft til skoðunar hvort fyrirkomulag við sölu skyndibita í Kringlunni fari gegn ákvæðum 17. og 20. gr. samkeppnislaga. Miðað við svör viðkomandi aðila frá í janúar 2000 hafi stofnuninni ekki þótt ástæða til að aðhafast sérstaklega vegna meintra óréttmætra viðskiptahátta Eignarhaldsfélagsins gagnvart Jarlinum, enda hefði ekki borist kvörtun frá því fyrirtæki. Nú hafi Samkeppnisstofnun hins vegar borist kvörtun frá Jarlinum og var óskað eftir athugasemdum Eignarhaldsfélagsins við erindi Jarlsins ásamt tilteknum gögnum.

Í framangreindu bréfi Samkeppnisstofnunar var tilkynnt að ekki væri ástæða til að skoða málið frekar á grundvelli 10. gr. samkeppnislaga.

4.

Samkeppnisstofnun barst bréf frá Halldóri Jónssyni hdl., dags. 14. september 2000, f.h. Þyrpingar hf. (hét Eignarhaldsfélagið Kringlan hf. áður en það sameinaðist Þyrpingu hf.). Í svarinu er vísað til samnings sem forsvarsmenn Jarlsins gerðu við Eignarhaldsfélag Kringlunnar þann 25. janúar 1999 um að reka skyndibitastað í einingu nr. 356 í verslunarmiðstöðinni. Í samningnum hefði verið tiltekið hvaða tegund starfsemi hafi verið heimil í einingunni en leigutaka sé heimilt að selja kjúklingarétti, steikur, fiskrétti, samlokur (í samlokubrauði) ásamt drykkjum, frönskum og bökuðum kartöflum. Þá segir um rekstrarfyrirkomulag á Stjórnutorgi að um sé að ræða eina rekstrareiningu þar sem sjö rekstraraðilar taki þátt. Samræmt útlit sé á innréttingum og aðstaða fyrir gesti til að njóta veitinga sé sameiginleg. Þá fari ræsting og þrifnaður fram í einu lagi. Rekstur hinnar sameiginlegu veitingaaðstöðu sé á hendi Stjórnutorgsins ehf. sem sé dótturfélag Þyrpingar.² Vegna athugasemda Jarlsins um að ákveðinn veitingastaður hafi tekið upp á því að selja hamborgara segir að rétt sé að taka fram að hann tilheyri ekki Stjórnutorgi heldur sé hann á sömu hæð en til hliðar við torgið. Hann hafi því heimild til að selja veitingar samkvæmt ákvörðun staðarins.

Þá segir að sú fullyrðing Jarlsins að fundargerð frá 21. október 1997 beri með sér að veitingastaðnum hafi verið lofað að fá það rými sem McDonald's hafi verið úthlutað, sé röng. Jarlinum hefði ekki verið lofað að hann yrði sá veitingastaður sem myndi

² Starfsleyfi, til handa Stjórnutorginu, útgefið af Heilbrigðiseftirliti Reykjavíkur fylgdi svarinu.

selja hamborgara. Þá er bent á að á umræddum fundi hafi komið fram fyrirspurn frá Jarlinum um hvort staðnum væri heimilt að selja kjúklingabita. Það sé því rangt að sú ákvörðun að McDonald's yrði með veitingastað á Stjörnutorgi og kynnt hafi verið Jarlinum á fundi þann 2. desember 1998 hafi á nokkurn hátt brotið á fyrirtækinu.

5.

Samkeppnisstofnun ritaði Þóru Þrastardóttur f.h. Jarlsins bréf, dags. 28. september 2000, þar sem óskað var eftir athugasemdum við svar Þyrpingar. Stofnuninni bárust svör frá Jarlinum með bréfi, dags. 10. október 2000. Í svarinu er ítrekað að Þyrping hafi veitt Jarlinum loforð um svokallað „hamborgarapláss“. Það staðfesti fundargerðir sem hafi verið lagðar fram. Þá er það mat Jarlsins að í samskiptum húseigenda og leigutaka ríki dæmalaus yfirgangur af hálfu húseigenda sem telji eigin ákvarðanir hafnar yfir lög og góða siði.

6.

Samkeppnisstofnun sendi svarbréf Jarlsins til Þyrpingar með bréfi, dags. 13. nóvember 2000, þar sem Þyrpingu var gefinn kostur á að koma að athugasemdum við svar Jarlsins. Samkeppnisstofnun barst svar frá Þyrpingu, dags. 21. nóvember 2000, þar sem fram kemur að athugasemdir við efni bréfsins hafi þegar verið látnar í ljós í bréfi Þyrpingar frá 14. september 2000. Jafnframt er vísað til þess að Samkeppnisstofnun hafi þegar undir höndum fundargerðir frá fundum Eignarhaldsfélagsins með rekstraraðilum vegna rekstrar á Stjörnutorgi, þ.e. vegna funda sem haldnir voru þann 21. október 1997, 23. júlí 1998, 2. desember 1998 og 10. desember 1998.

II.

Niðurstöður

Á fundi samkeppnisráðs þann 14. september 2001 var ákvörðun tekin í máli þessu. Þátt í fundinum tóku Brynjólfur Sigurðsson, Atli Freyr Guðmundsson, Karítas Pálsdóttir og Ólafur Björnsson.

1.

Í máli þessu kvartar veitingastaðurinn Jarlinn yfir því að staðnum hafi verið meinað að selja hamborgara eftir að staðnum hafi verið úthlutað rými í nýrri viðbyggingu verslunarmiðstöðvarinnar Kringlunnar. Aðdragandi málsins hafi verið sá að þegar hafist hafi verið handa við undirbúning á flutningi í nýju viðbygginguna hafi Eignarhaldsfélag Kringlunnar kynnt forsvarsmönnum Jarlsins fyrirhugaðar breytingar og þeim verið boðið að flytja staðinn í svokallað „hamborgarapláss“ á skyndibitatorgi hinnar nýju viðbyggingar. Er í því sambandi vísað til fundargerðar, dags. 21. október 1997. Á þeim forsendum hafi verið ákveðið að flytja Jarlinn í nýju viðbygginguna. Í desember árið 1998 hafi Eignarhaldsfélagið hins vegar tilkynnt að öðrum veitingastað,

McDonald's, hefði verið úthlutað rýminu sem Jarlinum hefði verið ætlað. Jarlinum hefði hins vegar verið boðið að starfa áfram með veitingastað á torginu en með aðra tegund veitinga en hamborgara. Vegna þessara breyttu forsendna hafi Jarlinum ekki verið kleift að bjóða þá tegund veitinga, þ.e. hamborgara, sem hafi verið aðalvörumerki staðarins og sú vara sem Jarlinn hefði ávallt verið þekktur fyrir í hugum neytenda.

Í máli Þyrpingar (áður Eignarhaldsfélag Kringlunnar. Hér á eftir nefnd einu nafni Þyrping) er vísað til sammings sem Jarlinn og Þyrping gerðu þann 25. janúar 1999 um að reka skyndibitastað í Kringlunni þar sem tiltekið hafi verið að Jarlinn mætti selja tiltekna rétti og drykki. Þá segir um rekstrarfyrirkomulag á Stjórnutorgi að um sé að ræða eina rekstrareiningu sem sjö rekstraraðilar taki þátt í. Aðstaða fyrir gesti til að njóta veitinga sé sameiginleg og samræmt útlit sé á innréttingum auk þess sem ræsting og þrifnaður fari fram í einu lagi. Rekstur sameiginlegu veitingaaðstöðunnar sé á hendi Stjórnutorgsins ehf. sem sé dótturfélag Þyrpingar. Aðrir veitingastaðir í Kringlunni en þeir sem staðsettir séu á Stjórnutorginu geti hins vegar boðið upp á rétti samkvæmt matseðli. Þá hafnar Þyrping að Jarlinum hafi verið lofað að hann fengi að selja hamborgara á Stjórnutorginu. Það sé því alrangt að sú ákvörðun að McDonald's myndi bjóða upp á hamborgara á Stjórnutorginu sem kynnt hafi verið forsvarsmönnum Jarlsins á fundi í desember 1998 hefði á nokkurn hátt brotið á þeim.

2.

Í máli þessu verður tekið til athugunar hvort tilteknir viðskiptahættir Þyrpingar í tengslum við flutning veitingastaðarins Jarlsins í viðbyggingu Kringlunnar standist ákvæði samkeppnislaga. Nánar tiltekið snýst það mál sem hér um ræðir um að meta hvort meint loforð sem veitingastaðnum Jarlinum var gefið af Þyrpingu um að fá að stunda veitingarekstur í óbreyttri mynd í nýrri viðbyggingu Kringlunnar hafi verið svikið og hvort slík hegðun félagsins fari gegn ákvæðum samkeppnislaga. Að mati Jarlsins var umrætt loforð svikið og þess í stað gengið til samninga við annan veitingastað, þ.e. McDonald's, um að bjóða þá tegund veitinga sem Jarlinn ætlaði sér að bjóða upp á. Er það mat Jarlsins að Þyrping hafi með þessum aðgerðum sínum brotið gegn ákvæðum samkeppnislaga. Eins og mál þetta liggur fyrir telur samkeppnisráð að taka verði afstöðu til þess hvort Þyrping hafi með aðgerðum sínum brotið gegn 20. gr. samkeppnislaga. Þar sem kjarni þessa máls er af viðskiptasiðferðilegum toga verður ekki fjallað um það á grundvelli þágildandi 17. gr. samkeppnislaga.

Í bréfaskrifum málsaðila og Samkeppnisstofnunar í þessu máli hafa komið fram ýmis atriði sem almennt snerta fyrirkomulag við veitingasölu í Kringlunni og afskipti Þyrpingar af ýmsu er tengist innra starfi þeirra fyrirtækja sem þar starfa. Þær ábendingar sem fram komu í erindi Jarlsins auk upplýsinga sem Samkeppnisstofnun hefur aflað frá Þyrpingu um fyrirkomulag við sölu á veitingum í Kringlunni kalla á

frekari athugun samkeppnisyfirvalda en á öðrum forsendum en þeim sem hér eru til umfjöllunar. Ef tilefni er til verður fjallað um þau atriði í sérstöku máli. Þá var í bréfaskrifum málsaðila einnig fjallað um ýmis ágreiningsefni sem rekin munu verða fyrir dómstólum. Þeim ágreiningsefnum hefur því verið markaður farvegur til úrskurðar á öðrum vettvangi en fyrir samkeppnisráði.

3.

Áður en lengra er haldið er að mati samkeppnisráðs rétt að líta til þess rekstrarfyrirkomulags sem ríkir við veitingasölu í Kringlunni. Í máli Þyrpingar hefur fyrirkomulagi við veitingasölu í Kringlunni almennt verið lýst en þar segir m.a. að sex veitingastaðir séu með starfsleyfi í verslunarmiðstöðinni, þ.e. Hard Rock café, Eldhúsið, Kringlukráin, Café Bleu, Kaffitár og Stjörnutorg. Fimm fyrst nefndu veitingastaðirnir selji flestir veitingar samkvæmt eigin matseðli en á Stjörnutorginu hafi hins vegar verið starfandi sjö skyndibitastaðir (þ.á m. Jarlinn og McDonald's) sem bjóði upp á tegundir veitinga sem séu fyrirfram skilgreindar samkvæmt samningum við Þyrpingu sem sé eigandi Stjörnutorgsins. Um sé að ræða einn veitingastað eða veitingaaðstöðu þar sem sjö rekstraraðilum sé hverjum fyrir sig leigt ákveðið rými (einingar) sem ætlað sé til sölu á skyndibita. Útlit og innréttingar séu samræmdar auk þess sem aðstaða fyrir viðskiptavinum til að njóta veitinga sé sameiginleg fyrir alla staðina.

4.

Eins og fyrr segir heldur Jarlinn því fram að Þyrping hafi í upphafi lofað forsvarsmönnum fyrirtækisins að Jarlinn yrði sá staður sem myndi selja hamburgara á nýjum veitingastað í viðbyggingu Kringlunnar. Jarlinn lagði í máli sínu fram fundargerðir sem ritaðar voru í kjölfar funda á milli fyrirtækisins og forsvarsmanna Þyrpingar. Þyrping hefur ekki gert athugasemdir við efni fundargerðanna og vísar einnig til þeirra í máli sínu. Málsaðila greinir á um hvort það sem kemur fram í fundargerðunum feli í sér að Jarlinum hafi í upphafi verið veitt umrætt loforð um að fá að selja áfram hamburgara. Jarlinn telur að umræddar fundargerðir staðfesti að brotið hafi verið á fyrirtækinu þegar samið hafi verið við McDonald's um hamburgarasöluna. Í máli Þyrpingar er því hins vegar mótmælt að Jarlinum hafi verið gefið umrætt loforð og að efni fundargerðanna feli það ekki í sér að slíkt loforð hafi verið gefið.

Að mati samkeppnisráðs eru ýmsar upplýsingar sem fram koma í fundargerðunum til þess fallnar að varpa skýrara ljósi á það hvort umrætt loforð hafi verið veitt og hvort Þyrping hafi í raun svikið meint loforð við Jarlinn með því að ganga til samninga við McDonald's um þá tegund veitinga sem Jarlinn hafði selt í Kringlunni frá 1987. Að mati ráðsins fela gögnin ekki í sér upplýsingar sem flokka má sem viðskiptaleyndarmál, t.a.m. samninga um viðskiptakjör o.þ.h. Eftirfarandi er því

tilvitnun í umræddar fundargerðir frá 21. október 1997, 23. júlí 1998, 2. desember 1998 og 10. desember 1998.

Fyrsti fundurinn er haldinn 21. október 1997. Fundurinn ber yfirskriftina „*Jarlinn er með 55,0 m² verður með 66,8 m²*“ og er þar m.a. eftirfarandi bókað:

„[Talsmaður Þyrpingar] *ræddi um samdrátt í afgreiðslufjölda hjá Jarlinum sl. mánuði og hverju það sætti, hvort ekki þyrfti að breyta matseðlinum?*

[Talsmaður Jarlsins] *sagði að það hefði verið aukning hjá Jarlinum meiri hlutann af árinu, en september væri alltaf lélegur mánuður. [Talsmaður Jarlsins] sagði að loftræstikerfið í KVIKK annaði ekki því að fara út í meiri steikingar en þó hefði hún farið út í nýjungar á matseðli sbr. „burritos“, kjúklingabita og steikur. [Talsmaður Jarlsins] spurði hvort hún mætti selja kjúklingabita á nýja staðnum?*

[Talsmaður Þyrpingar] *sagðist ætla að athuga það mál, en benti [talsmanni Jarlsins] jafnframt á að hún gæti þurft að hætta að selja „burritos“ þar sem viðræður væru í gangi við aðila sem vill koma inn og selja Mexíkóskan mat.*

[Talsmaður Jarlsins] *sagði að það væri alveg sársaukalaus af sinni hálfu, en hún hefði mikinn áhuga á að hafa eldsteikta hamborgara á matseðlinum og hún hefði farið út í það á sínum tíma en orðið að hætta því þar sem allt hefði fyllst af reyk, hún talaði um að hún vildi „copera“ eftir stað í Ameríku sem hétu „Flamers“ þeir væru með eldsteikta hamborgara og gerðu það fyrir framan viðskiptavininn þannig að mikið „action“ væri í gangi.*

[Talsmaður Þyrpingar] *sagði að American style væru að gera það gott í dag, þar sem eldsteiktir hamborgarar væru á uppleið m.a. vegna fólks sem væri að passa línurnar.“*

Í lok fundarins kemur fram:

„[Talsmaður Jarlsins] *spurði hvað væri næsta skref í þessum samningum?*

[Talsmaður Þyrpingar] *svaraði að boltinn væri hjá henni.*

[Talsmaður Jarlsins] *spurði þá að ef hún vildi fara í nýbygginguna þá fengi hún það.*

Svaraði [talsmaður Þyrpingar] því, að svo væri.“

Næsti fundur er haldinn 23. júlí 1998. Á þeim fundi er fjallað um útlit staðanna og opnunartíma. Á fundinum er m.a. eftirfarandi bókað:

„... [Talsmaður Jarlsins] sagði að þau ... hefðu miklar vonir bundnar við þessa flutninga og vissu að þau gætu gert meiriháttar hluti, þau vildu fá að vera með og taka þátt.“

Næsti fundur er haldinn 2. desember 1998. Þar er m.a. eftirfarandi bókað:

„[Talsmaður Þyrpingar] sagði að Eignarhaldsfélagið hefði verið í viðræðum við MacDonalds um að þeir opnuðu í nýju viðbyggingunni á næsta ári. Ákvörðun var tekin að MacDonalds fengi að koma inn eftir ráðleggingar færustu sérfræðinga hér og erlendis. En Jarlinum væri boðið að vera með.

Þeir mættu selja mexíkóskan mat í stað hamborgara, mexíkóskur matur væri á uppleið og væri að gera það gott.

[Talsmaður Jarlsins] sagði að það kæmi ekki til greina hún gæti ekki verið að selja vöru sem hún hefði enga trú á og gæti því svarað því strax nei.

[Talsmaður Jarlsins] sagði að þetta kæmi sér ekki á óvart þar sem hann hefði fengið þær upplýsingar frá ... að MacDonalds færi 100% inn.“

Því næst er fjallað um þær tegundir veitinga sem Jarlinn gæti boðið upp á. Niðurstaðan var eftirfarandi:

„[Talsmaður Þyrpingar] lofaði að halda bilinu fyrir [talsmenn Jarlsins], þau yrðu að taka ákvörðun sem allra fyrst eða strax eftir helgi. Þau öll yrðu að vinna hratt og vel saman. Það þyrfti að vera búið að ganga frá samningum innan tveggja vikna.“

Nokkrum dögum síðar eða 10. desember 1998 var haldinn annar fundur. Á þeim fundi kemur fram að forsvarsmenn Jarlsins vilji vera með. Fyrirhugað sé að bjóða upp á ýmsar tegundir kjúklingaréttar o.fl.

Að mati samkeppnisráðs er ljóst að tilgangur fyrsta fundar forsvarsmanna Jarlsins og Þyrpingar í október 1997 hefur verið að kynna hinum fyrrnefndu fyrirhugaðar breytingar, þ.e. flutning á skyndibitaaðstöðu í nýja viðbyggingu Kringlunnar. Ekki er annað að skilja af bókun fundarins en að aðilar hafi orðið sáttir um að Jarlinn myndi flytja starfsemi sína í nýju viðbygginguna ef eigendur Jarlsins hefðu hug á því. Fjallað er um hugsanlegar breytingar á matseðli og forsvarsmenn Jarlsins óska m.a. eftir að fá áfram að bjóða upp á kjúklingabita. Það ætti að athuga en þeim bent á að Jarlinn gæti þurft að hætta að selja „burritos“ þar sem annar skyndibitastaður kynni að bjóða upp á mexíkóska rétti. Hvergi er getið um að Jarlinn muni ekki fá að bjóða áfram upp á hamborgara. Þá er bókað að forsvarsmenn Jarlsins vilji hugsanlega bjóða upp á

eldsteikta hamborgara og ekki annað að skilja en að Þyrping hafi tekið þeirri hugmynd vel. Þá má benda á að í upphafi fundargerðarinnar er bókað að Jarlinn verði í 66,8 fm rými en það er einmitt það rými sem McDonalds var síðar úthlutað.³ (Væntanlega svonefnt „hamborgarapláss“.) Að mati samkeppnisráðs máttu því forsvarsmenn Jarlsins eiga von á því eftir umræddan fund að staðnum stæði til boða að flytja í nánast óbreyttri mynd í nýju viðbygginguna. Ekki kemur neitt fram sem bendir til þess að Jarlinum hafi verið ætlað að gjörbreyta matseðli sínum með þeim hætti sem raunin varð. Þess má geta að þegar Jarlinn starfaði á Kvikk skyndibitatorginu stöfuðu um 80-85% af rekstrartekjum staðarins frá sölu á hamborgurum auk meðlætis. Í fundargerðinni frá 23. júlí 1998 er bókuð staðfesting á því að Jarlinn ætli sér að flytja í nýju viðbygginguna. Það er hins vegar ekki fyrr en á fundi málsaðila þann 2. desember 1998 sem forsvarsmönnum Jarlsins er tilkynnt að veitingastaðurinn fái ekki að bjóða upp á hamborgara þar sem samið hefði verið við annan skyndibitastað um sölu á þeim. Þeim er þá gefinn skammur frestur til að ákveða hvort þau vilji „vera með“ en með því skilyrði að staðurinn bjóði upp á aðra tegund veitinga. Þann 10. desember er síðan ákveðið að Jarlinn muni reka skyndibitastað sem bjóði upp á kjúklingarétti.

5.

Í 20. gr. samkeppnislaga segir að óheimilt sé 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. Af ákvæðinu má m.a. ráða þann vilja löggjafans að í atvinnustarfsemi verði fyrirtæki að virða tiltekin siðferðisleg gildi. Fyrirtækjum er þannig uppálagt að viðhafa góða viðskiptahætti gagnvart keppinautum sínum, viðskiptavinum og neytendum. Ekki hefur verið talið unnt að tilgreina fyrirfram í lögum hvað telja beri góða viðskiptahætti heldur ræðst mat á því hvað teljast vera góðir viðskiptahættir af atvikum á hverjum stað og tíma. Í lögskýringagögnum er tekið fram að það sé eitt mikilvægasta hlutverk samkeppnisráðs, jafnt og dómstóla, að leggja á það mat hvaða viðskiptahætti ber að viðurkenna og hverja ekki.

Með vísan til þess sem fram kemur í tilvitnuðum fundargerðum er það mat samkeppnisráðs að Jarlinn hafi a.m.k. frá október 1997 mátt vænta þess að fyrirtækið myndi fá að selja hamborgara á veitingastað sínum í nýrri viðbyggingu Kringlunnar. Er vart unnt að leggja annan skilning í gögn málsins en að Þyrping hafi í raun lofað fyrirvarsmönnum Jarlsins að þeir gætu haldið áfram svipuðum veitingarekstri á hinum nýja stað. Gögn málsins bera og með sér að þetta hafi verið skilningur fyrirvarsmanna Jarlsins og þeir hafa upplýst að þeir hafi frá október 1997 unnið að því að flytja Jarlinn á hinn nýja stað. Er það mat samkeppnisráðs að sú hegðun

³ Í samningi Eignarhaldsfélags Kringlunnar við leigutaka er grunnteikning af veitingarými í nýrri viðbyggingu Kringlunnar. Eitt af þeim rýmum (S-354) er 66,8 fm en það er sama rými og McDonald's var úthlutað.

Þyrpingar að banna síðan Jarlinum að selja hamborgara og ganga til samninga við annan veitingastað um það rými sem Jarlinum var á sínum tíma lofað hafi falið í sér óréttmæta viðskiptahætti í skilningi 20. gr. samkeppnislaga. Hér skiptir máli að ekkert hefur komið fram í málinu sem bendir til þess að Þyrping hafi á nokkurn hátt greint Jarlinum frá eða varað Jarlinn við að breytingar af þessum toga stæðu til. Telur samkeppnisráð að Þyrpingu hafi mátt vera ljóst að um umtalsverða viðskiptahagsmuni Jarlsins væri ræða og að góðir viðskiptahættir hlytu að felast í því að aðvara fyrirtæki sem allt frá árinu 1987 hefur selt hamborgara í Kringlunni að til stæði að banna því að selja þá vöru. Þess í stað var Jarlinum einhliða tilkynnt um að samið hafi verið við annan veitingastað um sölu hamborgara og Jarlinn mætti selja allt aðra tegund af veitingum. Var fyrirtækinu gefin mjög skammur tími til að taka afstöðu til þessa. Er þessi málsmeðferð öll í ósamræmi við ákvæði 20. gr. samkeppnislaga. Engu þykir breyta varðandi þessa niðurstöðu þó Jarlinn hafi samþykkt að hefja annars konar veitingasölu í viðbyggingu Kringlunnar. Fyrirtækið hafði að mati ráðsins í raun ekki annan kost, nema það hefði verið á þeim tíma tilbúið að hætta alfarið við áform sín og undirbúning á veitingasölu á Stjörnutorginu.

III.

Ákvörðunarorð:

„Sú ákvörðun Eignarhaldsfélags Kringlunnar hf. og síðar Þyrpingar hf. að meina skyndibitastaðnum Jarlinum í Kringlunni að selja hamborgara á nýjum veitingastað í Kringlunni og aðdragandi ákvörðunarinnar fól í sér brot á ákvæðum 20. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993.“

[Máli þessu var áfrýjað; sjá Úrskurð áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli [nr. 16/2001](#)]