



NEYTENDASTOFA

Ákvörðun nr. 51/2016

Auðkennið Fasteignasalan Grafarvogi

I. Erindið

Mál þetta hófst með erindi H 10 ehf., rekstraraðila Fasteignamiðlunar Grafarvogs, dags. 9. júní 2016. Í bréfinu segir að Fasteignamiðlun Grafarvogs hafi verið rekin frá árinu 2003. H 10 hafi keypt reksturinn árið 2007, þar með talið nafn, logo og allt sem rekstrinum hafi tilheyrt. H 10 eigi einkarétt til nafnsins Fasteignamiðlun Grafarvogs, sbr. skráningu vörumerkis hjá Einkaleyfastofu. Fasteignamiðlun Grafarvogs hafi haft aðsetur í Spönginni Grafarvogi allt frá upphafi fram til þessa.

Fyrir nokkrum vikum hafi verið opnuð fasteignasala í Hverafold 1-3, Grafarvogi, undir heitinu Fasteignasalan Grafarvogi. Á heimasíðu þeirra sé ekki að finna upplýsingar um kennitölu fyrirtækisins en vefslóðin sé fastgraf.is.

Frá opnun Fasteignasölnunar Grafarvogi hafi Fasteignamiðlun Grafarvogs fengið þó nokkur símtöl þar sem spurt sé um eignir sem ekki séu á skrá hjá Fasteignamiðlun Grafarvogs en séu á skrá hjá Fasteignasölnunni Grafarvogi, auk þess sem Fasteignamiðlun Grafarvogs hafi fengið símtal frá öðrum fasteignasala sem hafi viljað skamma starfsmenn fyrir óvönduð vinnubrögð gagnvart viðskiptavinum sínum. Í símtalinu hafi hins vegar komið í ljós að skammirnar hafi verið ætlaðar starfsmanni Fasteignasölnunar Grafarvogi. Drjúgan tíma hafi tekið að sannfæra viðkomandi um þetta, eignir og viðskiptavinur sem nefnd hafi verið hafi á engan hátt tengst Fasteignamiðlun Grafarvogs, þau vondu vinnubrögð sem vísað hafi verið til séu ekki viðhöfð hjá Fasteignamiðlun Grafarvogs og í ljós hafi komið að bæði fasteignasalinn og viðskiptavinurinn hafi talið sig í eiga í samskiptum við Fasteignamiðlun Grafarvogs þegar í raun hafi verið um að ræða Fasteignasölnuna Grafarvogi.

Ljóst sé að mikil ruglingshætta sé hér á ferðinni. Fasteignamiðlun Grafarvogs hafi verið til lengi og margir viðskiptavinir í gegnum tíðina tali um fasteignasölu Grafarvogs þegar átt sé við Fasteignamiðlun Grafarvogs. Tilgangur nafngiftar hinnar nýju fasteignasölu sé raunar óskiljanlegur annar en sá að rugla viðskiptavinum í ríminu og fá inn viðskiptavinum sem telji sig eiga viðskipti við Fasteignamiðlun Grafarvogs. Hér séu vöndur viðskiptahættir viðhafðir sem



séu neytendum ekki til hagsbóta og hindrað geti eðlilega samkeppni. Það að kalla fasteignasöluna „*Fasteignasalan Grafarvogi*“, þ.e. með greini, sé eins og hér sé um hina einu að ræða. Það sé alveg ljóst að með nafngiftinni sé verið að slæðast í viðskiptavild Fasteignamiðlunar Grafarvogs sem hafi verið starfandi um áraraðir og hafi frá byrjun einbeitt sér að markaðssvæðinu Grafarvogur.

Fasteignasölnunni Grafarvogi hafi verið sent bréf á vegum Fasteignamiðlunar Grafarvogs þar sem bent hafi verið á hættuna af því að hafa nafn fasteignasölnunnar svo líkt þeirri sem fyrir hafi verið og skorað á að skipt yrði um nafn. Því hafi ekki verið svarað.

Óskað sé eftir því að Neytendastofa taki erindið til umfjöllunar og taki ákvörðun í málinu. Af framangreindu telji Fasteignamiðlun Grafarvogs að Fasteignasalan Grafarvogi hafi brotið gegn 15. gr. a. laga nr. 57/2005, um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu, og þess krafist að bönnuð verði notkun auðkennisins eða því breytt þannig að ekki verði lengur hætta á að villst verði á fasteignasölnunum.

II. Málsmeðferð

1.

Erindi Fasteignamiðlunar Grafarvogs var sent Fasteignasölnunni Grafarvogi til umsagnar með bréfi Neytendastofu, dags. 22. júní 2016. Í bréfinu kom fram að Neytendastofa teldi ákvæði 5. gr. laga nr. 57/2005 einnig geta átt við um erindið. Bréfið var endursent Neytendastofu og því var það sent fyrirvarsmanni Fasteignasölnunnar Grafarvogi að nýju með bréfi, dags. 15. júlí 2016.

Svar barst með bréfi, dags. 2. ágúst 2016, þar sem fram kemur að Fasteignasalan Grafarvogi hafi verið skráð í fyrirtækjaskrá án athugasemda vegna nafnsins, enda ekkert félag með sambærilegt heiti í fyrirtækjaskrá, þ.e. ekkert annað félagi skráð í fyrirtækjaskrá sem kenni sig við Grafarvog og fasteignir. Auk þess bendi Fasteignasalan Grafarvogi á að þrátt fyrir að til væri félag með heitinu Fasteignamiðlun Grafarvogs, þá geti það félag ekki haft einkarétt á að nota almennu heitið „*Fasteignasala*“ og „*Grafarvogur*“ og meinað öðru félagi að hafa heitin í nafni sínu, til þess séu bæði orðin of almenn. Megi t.d. benda á að til séu félögin Fasteignamiðlun Reykjavíkur og Fasteignasala Reykjavíkur.

Telji Fasteignamiðlun Grafarvogs rétti sínum hallað með skráningu í hlutafélagaskrá geti félagið borið málið undir dómstóla, enda sé mál höfðað innan sex mánaða frá því að tilkynning hafi borist í Lögbirtingarblaði, sbr. 6. mgr. 124. gr. laga nr. 138/1994, um einkahlutafélög.

Varðandi þær fullyrðingar Fasteignamiðlunar Grafarvogs að gríðarleg ruglingshætta sé milli félaganna þá vísi Fasteignasalan Grafarvogi þeim alfarið á bug. Fasteignasalan Grafarvogi hafi



ekkkert símtal, tölvupóst eða fyrirspurn fengið þar sem viðkomandi hafi talið sig vera að leita til Fasteignamiðlunar Grafarvogs. Veki það undur að misskilnings gæti einungis á annan veginn. Fasteignasalan Grafarvogi hafi sent út dreifibréf í Grafarvogi þar sem skýrlega komi fram að um nýja fasteignasölu sé að ræða og myndir af eigendum og starfsmönnum. Ekki sé því hægt að segja að verið sé að reyna að komast yfir ætlaða viðskiptavild Fasteignamiðlunar Grafarvogs.

Einnig megi benda á að logo félaganna séu á engan hátt lík og vefföng þeirra sömuleiðis. Fasteignasalan Grafarvogi notist við veffangið fastgraf.is en Fasteignamiðlun Grafarvogs notist við veffangið fmg.is.

Þá sé í bréfi Fasteignamiðlunar Grafarvogs fullyrt að Fasteignasalan Grafarvogi viðhafi óvönduð vinnubrögð og aðsúgur gerður að störfum félagsins. Fasteignasalan Grafarvogi hafi aldrei fengið skammir eða átölur fyrir störf sín, hvorki frá viðskiptavinum né öðrum og veki það furði að hafa ekki heyrt frá þeim aðila sem Fasteignamiðlun Grafarvogs nefni í bréfi sínu.

Fasteignasalan Grafarvogi telji að Fasteignamiðlun Grafarvogs óttist samkeppni og vilji koma í veg fyrir eðlilega samkeppni á fasteignamarkaðnum í Grafarvogi með því að reyna eftir öllum leiðum að bregða fæti fyrir starfsemi Fasteignasölnunnar Grafarvogi. Það sé alþekkt innan fasteignasölugeirans að fasteignasölur kenni sig við nafn sveitarfélaga, hverfa eða landshluta. Allt séu þetta hins vegar almenn nöfn sem ekki sé hægt að eignast einkarétt til. Fasteignamiðlun og fasteignasala séu auk þess ólík orð, samkvæmt orðanna hljóðan, þó byrjun þeirra sé sú hin sama, endingin sé mjög ólík og sé það hún sem fyrst og fremst greini orðin í sundur. Það geti ekkert félag sem starfi á fasteignamarkaði meinað öðru félagi að nota almenn heiti í starfsemi sinni. Skemmst sé að minnast á dóm Hæstaréttar í máli nr. 129/2012 frá 27. september 2012, þar sem talið hafi verið að ekki væri ruglingshætta á fasteignasölunum Domusnova og DOMUS fasteignasala. Í dómnum hafi verið vísað til þess að orðið „domus“ sem þýði hús eða heimili væri of almennt, þrátt fyrir að vera ritað á öðru tungumáli, til þess að unnt væri að meina öðrum að nota það í firmaheiti sínu.

Miðað við það sem fram hafi komið að ofan vilji Fasteignasalan Grafarvogi því ítreka að Fasteignamiðlun Grafarvogs geti ekki eignað sér svo almenn og lýsandi orð um starfsemi aðila, líkt og hér um ræði, eða haft einkarétt til notkunar á þeim. Orðin fasteignasala og Grafarvogur og þýðing þeirra hafi almenna skírskotun og lýsingu og svo víðtæka merkingu og tilvísun að það geti ekki orðið háð einkarétti. Með öðrum orðum hafi þau ekki nægjanleg sérkenni svo hægt sé að öðlast einkarétt til notkunar á þeim. Fyrirtæki sem velji almenn orð til auðkennis verði að hlíta því að aðrir noti lík nöfn, jafnvel fyrirtæki í áþekkri starfsemi. Svo dæmi sé tekið séu fleiri tugir félaga skráð í firmaskrá hér á landi sem hafi orðið fasteignasala eða fasteignamiðlun sem upphafsorð í firmanafni sínu. Það sama eigi við um félög sem notið orðið Grafarvogs eða Grafarvogi í endingu firmaheitis síns.

Fasteignasalan Grafarvogi telji sig því á engan hátt hafa brotið gegn 5. og 15. gr. a. laga nr. 57/2005 og sé því í fullum rétti til þess að halda áfram starfsemi undir firmaheiti sínu.



2.

Bréf Fasteignasölnunnar Grafarvogi var sent Fasteignamiðlun Grafarvogs til upplýsingar með bréfi Neytendastofu, dags. 3. ágúst 2016. Var aðilum máls þar með tilkynnt að gagnaöflun málsins væri lokið og málið yrði tekið til ákvörðunar Neytendastofu. Með bréfinu fylgdi listi yfir gögn málsins.

III.

Niðurstaða

1.

Mál þetta snýr að kvörtun H 10 ehf., rekstraraðila Fasteignamiðlunnar Grafarvogs, yfir notkun Fasteignasölnunnar Grafarvogi á auðkenninu Fasteignasalan Grafarvogi. Telji Fasteignamiðlun Grafarvogs notkun Fasteignasölnunnar Grafarvogi brjóti gegn ákvæði 15. gr. a. laga nr. 57/2005, sbr. 5. gr. laganna, þar sem líkindi heitanna skapi ruglingshættu fyrir neytendur. Fasteignamiðlun Grafarvogs hafi verið starfrækt frá árinu 2007 og eigi skráð vörumerki hjá Einkaleyfastofu.

Af hálfu Fasteignasölnunnar Grafarvogi er því hafnað að brotið sé gegn ákvæðum laga nr. 57/2005. Um sé að ræða almenn og lýsandi orð sem Fasteignamiðlun Grafarvogs geti ekki notið einkaréttar á. Mjög algengt sé að fasteignasölur notist við orðið fasteignasala eða fasteignamiðlun auk þess sem alþekkt sé að fasteignasölur kenni sig við nafn sveitarfélaga, hverfa eða landshluta.

2.

Í 5. gr. laga nr. 57/2005 kemur fram að óréttmætir viðskiptahættir séu bannaðir. Bannið gildi áður en, á meðan og eftir að viðskipti með vöru fara fram eða þjónusta er veitt. Hvað teljist til óréttmætra viðskiptahátta er nánar tilgreint í III. – V. kafla laganna.

Ákvæði 15. gr. a. er svohljóðandi:

„Óheimilt er að nota í atvinnustarfsemi firmanafn, verslunarmerki eða því um líkt, sem sá hefur ekki rétt til er notar, eða reka 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 ákvæðinu felst almenn vernd auðkenna sem kemur til fyllingar á vörumerkjavernd. Efnislega er 15. gr. a. samhljóða ákvæði eldri laga um almenna vernd auðkenna. Fyrri málsliður 15. gr. a. hefur að geyma almennt bann við því að nota auðkenni, t.d. firmanafn og vörumerki, sem annar á. Rétturinn til þessara auðkenna getur hvílt á sérloggjöf svo sem lögum um vörumerki, lögum



um verslunarskrár, firmu og prókúruumboð og því um líkt. Af lögskýringargögnum sést glögg að ákvæðið skiptir máli um viðbótarvernd við þá vernd sem framangreind sérlög veita auðkennum. Þar kemur einnig fram að í 2. másl. greinarinnar sé rétturinn til að nota eigin auðkenni takmarkaður á þann veg að óheimilt sé að nota auðkenni þannig að leitt geti til þess að villst verði á því og öðru auðkenni sem annað fyrirtæki notar með fullum rétti. Þetta ákvæði tekur því til sömu auðkenna og almenna reglan í 1. másl. Þessi málsliður á við í þeim tilvikum sem báðir málsaðilar eiga rétt til auðkenna sinna og þarf þá að líta til þess hvort notkun þess sem seinna byrjaði notkun valdi ruglingshættu milli aðila.

3.

Réttur til vörumerkis getur stofnast annars vegar fyrir skráningu og hins vegar fyrir notkun. Meginreglan er sú að eigandi merkis öðlast einkarétt til nafnsins og er öðrum þar með óheimilt að nota það eða annað nafn sem líkist því svo mikið að ruglingshætta skapist. Ákvæði 15. gr. a. laga nr. 57/2005 er einkum ætlað að vernda auðkenni gegn því að keppinautur noti annað auðkenni sem líkist því mikið. Við mat á ruglingshættu er litið til þess hvort málsaðilar séu í samkeppni og hvort þeir séu á sama markaðssvæði. Til þess að njóta einkaréttar verður vörumerkið að vera þess eðlis að það geti aðgreint eiganda vörumerkis málsaðila eða vöru hans eða þjónustu frá keppinautum og takmarkast verndin því við að vörumerkið sé ekki almennt orð og lýsandi fyrir þá vöru eða þjónustu sem málsaðili og keppinautar hans bjóða.

Fasteignamiðlun Grafarvogs hefur notast við heitið frá árinu 2003 auk þess að eiga skráð orð- og myndmerki hjá Einkaleyfastofu samkvæmt skráningu nr. 823/2002. Félagið á ekki skráð firmaheitið og lénnafn þess er fmg.is. Í erindi Fasteignamiðlunar Grafarvogs kemur fram að Fasteignasalan Grafarvogi hafi hafið störf fyrr á árinu 2016. Í svörum Fasteignasölnunnar Grafarvogi kemur ekki fram hvenær félagið tók til starfa. Við skoðun í fyrirtækjaskrá nú í september 2016 má sjá að *Fasteignasalan Grafarvogi* er ekki skráð félag en við skoðun á ISNIC lénaskráningu á Íslandi má sjá að skráður eigandi lénsins fastgraf.is er *Fasteignasala Grafarvogs*. Það félag er skráð í fyrirtækjaskrá og af vefsíðunni fastgraf.is er ljóst að hér er um að ræða þann aðila sem kvörtun Fasteignamiðlunar Grafarvogs beinist að. Virðist heiti félagsins því hafa verið breytt lítillga þar sem greinir hefur verið felldur út.

Orðin fasteignasala og fasteignamiðlun eru almenn orð og afar lýsandi fyrir starfsemi beggja aðila í málinu. Hið sama á við um seinni hluta heitisins, Grafarvogs. Það er almennt orð og heiti á því hverfi Reykjavíkur sem báðir aðilar starfa í. Það er meginregla að auðkenni verði að hafa tiltekin sérkenni til þess að njóta verndar 15. gr. a. laga nr. 57/2005. Sú meginregla er ekki fortakslaus en við mat á því hvort víkja megi frá skilyrðinu um sérkenni auðkennis fer eftir atvikum hverju sinni. Að mati Neytendastofu hafa ekki komið fram í máli þessu nægilega veigamiklar ástæður til þess að veita annars sérkennalitlu auðkenni vernd ákvæðisins.

Mynd- og hljóðlíking með heitunum er töluverð en Neytendastofa telur seinni hluta fyrra orðs heitanna, þ.e. „*miðlun*“ annars vegar og „*sala*“ hins vegar greina mjög á milli heitanna. Í erindi Fasteignamiðlunar Grafarvogs var á það bent að margir af viðskiptavinum fasteignasölnunnar



vísi til félagsins sem fasteignasölu Grafarvogs. Neytendastofa telur slíkt eitt og sér ekki geta leitt til þess að Fasteignamiðlun Grafarvogs myndi einkarétt til heitisins.

Þegar litið er til myndmerkja félaganna er ljóst að þau eru gerólík að leturgerð og lit. Þá eru lénnöfn félaganna afar ólík.

Með vísan til alls ofangreinds telur Neytendastofa að Fasteignamiðlun Grafarvogs geti ekki notið einkaréttar á orðasambandi sem vísar til sölu fasteigna í Grafarvogi með þeim hætti að Fasteignasölu Grafarvogs verði bönnuð notkun auðkennisins á grundvelli laga nr. 57/2005.

IV.

Ákvörðunarorð:

„Ekki er ástæða til aðgerða af hálfu Neytendastofu í máli þessu.“

Neytendastofa, 4. október 2016

Tryggvi Axelsson
forstjóri

Þórunn Anna Árnadóttir