



NEYTENDASTOFA

Ákvörðun nr. 11/2015

Skráning og notkun firmaheitisins Aqua Spa ehf. og lénsins aqua-spa.is

I.

Erindið

1.

Með erindi Átaks heilsuræktar ehf., dags. 10. september 2014, kvartaði félagið yfir notkun Aqua Spa ehf. á firmaheitinu Aqua Spa. Notkunin brjóti gegn rétti Átaks til vörumerkis og valdi ruglingi á þjónustu fyrirtækjanna, sbr. 15. gr. a. laga nr. 57/2005, um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu.

Átak starfræki vel þekkta heilsurækt við Strandgötu 14 og Skólastíg 4 á Akureyri en um sé að ræða stærstu líkamsræktarstöðina utan höfuðborgarsvæðisins. Allt frá því í janúar 2007 hafi Átak einnig starfrækt nudd- og snyrtistofuna Aqua Spa í húsnæði félagsins að Strandgötu 14. Aqua Spa hafi skapað sér sterkan sess sem ein helsta nudd- og snyrtistofan á Akureyri og notið talsverða vinsælda á meðal íbúa, sem og innlendra- og erlendra ferðamanna á Akureyri. Hjá Aqua Spa starfi 10 snyrtifræðingar og 11 nuddarar. Boðið sé upp á allar helstu snyrti- og nuddmeðferðir sem hægt sé að fá. Nánari upplýsingar megi finna á heimasíðunni aquaspa.is en Átak hafi verið með lénið skráð hjá ISNIC lénaskrá frá því 2. mars 2010.

Nýlega hafi Aqua Spa verið tilnefnt til verðlauna hjá „The World Luxury SPA Awards“ sem veitt séu á vegum „World Luxury Hotel Awards“, alþjóðlegrar stofnunar sem veiti verðlaun og viðurkenningar til lúxus hótela og snyrtistofa (e. spa) um allan heim. Rétt sé að geta þess að Blue Lagoon og Fontana Spa á Laugarvatni hafi áður verið tilnefnd til þessara sömu verðlauna, en þau séu einu íslensku nudd- og snyrtistofurnar (e. spa) sem tilnefnd hafi verið til þessara verðlauna fyrir utan Aqua Spa.

Aqua Spa hafi verið rekið sem deild innan Átaks en ekki undir sér kennitölu eða sem sér firma. Átak hafi hinsvegar unnið sér rétt til vörumerkis og nafnsins Aqua Spa með notkun þess, sbr. 2. tölul. 3. gr. laga nr. 45/1997, um vörumerki. Í lok júní 2013 hafi einkahlutafélag verið stofnað undir nafninu Aqua Spa ehf., sem samkvæmt skráningu félagsins hjá Ríkisskattstjóra starfræki einnig nudd- og snyrtistofu. Átak telji að umrædd skráning á firmaheitinu Aqua Spa brjóti gegn þeim eignarrétti sem Átak hafi til nafnsins Aqua Spa. Það



geti verið Aqua Spa á Akureyri til tjóns ef starfsemi þeirra sé ruglað saman við rekstur annarrar snyrtistofu undir sama nafni. Eins og áður hafi komið fram þá hafi Aqua Spa skapað sér ríkan sess á Akureyri, þar á meðal hjá innlendum og erlendum ferðamönnum. Þá séu fyrrgreindar tilnefningar til marks um vinsældir og fagmennsku þeirrar þjónustu sem Aqua Spa hafi veitt í gegnum árin.

Til viðbótar við þá staðreynd að Aqua Spa á Akureyri hafi verið starfrækt mun lengur og skapað sér ríkari sess heldur en Aqua Spa ehf., þá megi geta þess að sé nafnið „Aqua Spa“ slegið inn í leitarsíðu ja.is eða í leitarvélina Google, þá komi Aqua Spa á Akureyri upp sem fyrri leitarniðurstaða, ásamt því að vera með fleiri leitarniðurstöður en Aqua Spa ehf. í leitarvélum á internetinu.

Í ljósi alls ofangreinds telji Átak að notkun Aqua Spa ehf. brjóti gegn ákvæði 15. gr. a. laga nr. 57/2005. Þá felist einnig í vörumerkjarétti Átaks að áðrir megi ekki nota heimildarlaus vörumerkið Aqua Spa ef að notkunin taki til eins eða svipaðrar vöru eða þjónustu og ef hætt er við ruglingi, sbr. 1. og 2. tölul. 1. mgr. 4. gr. laga nr. 45/1997. Ljóst sé að notkun Aqua Spa ehf. á firmaheitinu Aqua Spa sé óheimil og óréttmæt. Hún sé villandi, ósanngjörn gagnvart neytendum og brjóti gegn eignarrétti Átaks á heitinu. Þess sé óskað að Neytendastofa banni Aqua Spa ehf. að nota firmaheitið Aqua Spa.

II.

Málsmeðferð

1.

Með bréfi Neytendastofu, dags. 19. september 2014, var Aqua Spa ehf. sent erindi Átaks til umsagnar. Neytendastofu barst bréf Aqua Spa ehf., dags. 25. september 2014. Í bréfinu kemur fram að Aqua Spa ehf. hafi verið stofnað og skráð í Fyrirtækjaskrá þann 26. júní 2013 og hafi fyrirtækið rekið nudd- og snyrtistofu undir því nafni í Brekkuhúsum 1, 112 Reykjavík. Átak haldi því fram að félagið hafi frá því í janúar 2007 starfrækt nudd- og snyrtistofuna Aqua Spa sem „*deild innan Átaks en ekki undir sér kennitölu eða sem sér firma*“. Engin gögn fylgi kvörtuninni sem sýni fram á notkun auðkennisins Aqua Spa fyrir þann tíma er Aqua Spa ehf. hafi hafið starfsemi eða sem renni stoðum undir fullyrðingar Átaks um að auðkennið sé þekkt meðal neytenda. Framlögð gögn um afhendingu verðlauna telji Aqua Spa ehf. máli þessu með öllu óviðkomandi.

Gögn Átaks sem sýni skráningu á léninu aquaspa.is frá 2010 segi ekki til um notkun þess. Ef lénaslóðin sé slegin inn þá vísi hún inn á heimasíðu Átaks atak.is. Það bendi til þess að auðkennið sem neytendur þekki sé Átak heilsurækt. Aqua Spa ehf. mótmæli kröfum Átaks í málinu. Sé þess farið á leit við Neytendastofu að kvörtun Átaks verði ekki tekin til greina.

Átak haldi því fram að neytendur hér á landi þekki vel til nudd- og snyrtistofu Átaks sem líkt og áður hafi komið fram sé með öllu ósannað. Átak haldi því fram að auðkennið hafi verið



notað sem undirheiti fyrir nudd- og snyrtistofu sem sé hluti af starfsemi hans sem rekin sé undir heitinu Átak heilsurækt. Það sé með öllu ósannað að neytendur þekki til eða noti auðkennið Aqua Spa þegar vísað sé til þess hluta starfsemi Átaks sem lúti að nudd- og snyrtiþjónustu.

Aqua Spa verði að teljast frekar almennt heiti sé það notað í tengslum við nudd- og snyrtiþjónustu. Sérstaklega eigi það við um orðhlutann Spa sem sé mjög algengt að notað sé hér á landi í tengslum við nudd- og snyrtiþjónustu. Aqua sem á íslensku útleggist sem vatn sé jafnframt mikið notað í tengslum við slíka þjónustu þar sem vatn tengist hreinleika og tærleika sem slík starfsemi vilji gjarnan tengja sig við.

Réttur til vörumerkis geti stofnast annars vegar fyrir skráningu og hins vegar fyrir notkun. Meginreglan sé sú að eigandi merkis öðlist einkarétt til nafnsins og sé 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 sé einkum ætlað að vernda auðkenni gegn því að keppinautur noti annað auðkenni sem líkist því mikið. Við mat á ruglingshættu sé litid til þess hvort málsaðilar séu í samkeppni og hvort þeir séu á sama markaðssvæði þannig að líkur séu á að notkun viðkomandi auðkennis raski fjárhagslegri hegðun neytenda eða hafi áhrif á ákvörðun neytenda um að eiga viðskipti. Til þess að njóta einkaréttar verði vörumerkið að vera þess eðlis að það geti aðgreint eiganda vörumerkis eða vöru hans og þjónustu frá keppinautum og takmarkist verndin því við að vörumerkið sé ekki almennt orð og lýsandi fyrir þá vöru eða þjónustu sem fyrirtæki og keppinautar hans bjóði.

Ljóst sé að um sé að ræða notkun á auðkenni fyrir svipaða þjónustu. Hins vegar sé ekki hægt að segja að aðilar sem hér um ræðir séu í samkeppni þar sem þeir séu ekki á sama markaðssvæði og því séu ekki líkur á því að notkun aðilanna á auðkenninu sé líkleg til að raska fjárhagslegri hegðun neytenda eða hafa áhrif á ákvörðun neytenda um að eiga viðskipti. Um sé að ræða þjónustu sem neytendur sækja beint til viðkomandi aðila og þegar um sé að ræða fyrirtæki í sitt hvorum landsfjórðungnum séu ekki líkur á því að notkun á auðkenninu sé villandi gagnvart neytendum eða sé líkleg að hafa áhrif á hegðun þeirra.

Aqua Spa ehf. hafi fram að þeim tíma er þeim barst kvörtun Átaks ekki verið kunnugt um tilvist Aqua Spa á Akureyri og telji fráleitt að skráning þeirra á firmaheitinu Aqua Spa ehf. og notkun á auðkenninu sé brot á 15. gr. a. laga nr. 57/2005. Krafa Átaks byggi á því að merkið AQUA SPA hafi áunnið sér vörumerkjarétt fyrir notkun og það sé vel þekkt meðal neytenda. Átak hafi hins vegar ekki sýnt fram á með gögnum eða öðru, vörumerkjarétt Átaks eða að merkið sé vel þekkt meðal neytenda. Að þessu sögðu telji Aqua Spa ehf. sig ekki hafa brotið gegn tilvitnuðum ákvæðum laga nr. 57/2005.

2.

Með bréfi Neytendastofu, dags. 6. október 2014, var Átaki sent bréf Aqua Spa ehf. til umsagnar. Svar barst með bréfi Átaks, dags. 13. október 2014. Í bréfi Átaks kemur fram að



Því sé mótmælt að Átak hafi ekki sýnt fram á notkun á vörumerkinu eða að merkið sé ekki þekkt meðal neytenda. Aqua Spa hafi auglýst starfsemi sína innlendis og erlendis allt frá því að starfsemi þess hófst árið 2007. Sem dæmi megi nefna að Aqua Spa hafi verið auglýst í tímaritum eins og Vikunni, MAN magasín, SKÝ tímariti Flugfélags Íslands, hjá Icelandair og á fjölda heimasíða. Af fylgigögnum megi sjá að þetta séu eingöngu nokkur dæmi um auglýsingar frá Aqua Spa. Þá hafi Aqua Spa ávallt auglýst undir nafninu Aqua Spa en ekki undir heitinu Átak heilsurækt líkt og Aqua Spa ehf. haldi fram.

Frá árinu 2010 hafi Aqua Spa notað heimasíðuna aquaspa.is í sínum auglýsingum ásamt því að vera með símanúmer fyrir starfsemi Aqua Spa sem sé ekki sama símanúmer og fyrir starfsemi Átaks. Fullyrðing Aqua Spa ehf. um að skráning á léninu segi ekki til um notkun þess fáist því ekki staðist. Aqua Spa hafi ávallt notað lénið í sínum auglýsingum og það sé sú heimasíða sem viðskiptavinir stofunnar noti, þrátt fyrir að síðan vísi inn á heimasíðu Átaks. Heimasíða Aqua Spa hafi tekið breytingum haustið 2014. Áður hafi aquaspa.is verið stök síða (frá 2007-2014) en í september 2014 hafi Átak ákveðið að hafa líka útibú stöðvarinnar við Skólástíg og Aqua Spa á upphafssíðu til að auglýsa þá staði betur. Eftir sem áður sé samt hægt að slá eingöngu inn aquaspa.is og komast á síðu Aqua Spa.

Sé skráningarskírteini fyrir heimasíðuna aqua-spa.is skoðað sem Aqua Spa ehf. virðist nota í sínum rekstri, þá hafi lénið ekki verið skráð fyrir en í febrúar 2014 og eingöngu til eins árs. Þá sé rétt hafinn að aqua-spa.is ekki einkahlutafélagið Aqua Spa ehf. heldur einhver annar að því er virðist ótengdur aðili. Þá brjóti notkun Aqua Spa ehf. gegn betri rétti Aqua Spa með því að nota sambærilegt lén sem skapar gríðarlega ruglingshættu.

Aqua Spa sé söluaðili á þekktum snyrtivörumerkjum eins og til dæmis Sóley Organics, Bare Minerals og á ítölsku hágæðavörunum Comfort Zone sem Aqua Spa hafi haft til sölu hjá sér allt frá árinu 2007 og hafi Aqua Spa verið auglýst sem eitt helsta flaggskip Comfort Zone varanna á Íslandi. Aqua Spa hafi meðal annars fengið verðlaun frá alþjóðafyrirtækinu Comfort Zone vegna sölu á þeim snyrtivörum. Birgjar Aqua Spa hafi tilgreint Aqua Spa sem einn af sínum söluaðilum í þeirra auglýsingum og á þeirra heimasíðum. Vörumerkið Aqua Spa sé þar af leiðandi mjög þekkt á meðal neytenda þessara helstu snyrtivara. Aqua Spa ehf. hafi hins vegar ekki sýnt fram á það í svari sínu að starfsemi félagsins sé þekkt meðal neytenda.

Aqua Spa ehf. vísi til 8. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu, þar sem segi að viðskiptahættir séu óréttmætir ef þeir brjóti í bága við góða viðskiptahætti gagnvart neytendum og raski verulega eða séu líklegir til að raska verulega fjárhagslegri hegðun neytenda. Átak og Aqua Spa vilji sérstaklega taka undir þessa tilvísun því viðskiptahættir Aqua Spa ehf. hafi skapað gríðarlega ruglingshættu gagnvart bæði birgjum og viðskiptavinum Aqua Spa. Sem dæmi þá hafi Aqua Spa tekið við fyrirspurnum sínum í síma frá viðskiptavinum sem ætluðu sér augljóslega að hafa samband við Aqua Spa ehf. Eins hafi Aqua Spa tekið við tímapöntunum frá viðskiptavinum sem ekki hafi mætt. Það megi rekja



beint til ruglingshættu við Aqua Spa ehf. Því að þegar viðkomandi viðskiptavinir hafi verið inntir eftir mætingunni þá hafi þeir svarað því að þeir hafi haldið að þeir væru að panta tíma hjá Aqua Spa ehf. í Reykjavík. Þá hafi Aqua Spa fengið fyrirspurnir í síma um hvort að þau væru að auglýsa eftir tælenskum nuddara í vinnu en í ljós hafi komið að um rugling hafi verið að ræða við auglýsingu frá Aqua Spa ehf. Verst af öllu hafi þó verið fyrirspurnir frá birgjum Aqua Spa, þ.m.t. Comfort Zone, viðskiptavinum og eigin starfsmönnum Aqua Spa þess efnis hvort að Aqua Spa hefði opnað útibú í Reykjavík. Miklar líkur séu á því að Aqua Spa ehf. hafi einnig tekið til sín viðskiptavini sem telji að þeir eigi í viðskiptum við útibú Aqua Spa í Reykjavík sem vörumerkisins sem þeir þekki til og þannig haft áhrif á ákvörðun neytenda um að eiga viðskipti. Það sé einstaklega slæmt fyrir Aqua Spa að starfsemi þess skuli vera ruglað við starfsemi Aqua Spa ehf. með þessum hætti. Aqua Spa hafi lagt mikinn metnað í sína þjónustu og skapað sér orðspor meðal neytenda og birgja sem mikilvægt sé að bíði ekki frekari hnekkis. Aqua Spa vilji ekki láta rugla sér saman við þá starfsemi sem starfrækt sé hjá Aqua Spa ehf. eða kynningar og auglýsingar á vegum Aqua Spa ehf., t.d. á sölusíðunni bland.is, eða heimasíðu – og Facebook síðu Aqua Spa ehf., sem oftast en ekki innihaldi stafsetningarvillur.

Fullyrðingu Aqua Spa ehf. um að þeim hafi ekki verið kunnugt um starfsemi Aqua Spa fram að þeim tíma er þeim barst kvörtun Átaks sé algerlega hafnað. Aqua Spa ehf. hafi augljóslega valið sér lén með bandstriki á milli „Aqua“ og „Spa“, þar sem lénið aquaspa.is hafi verið löngu frátekið. Þá hefði einföld leit á netmiðlum strax skilað fjölda niðurstaðna sem hefðu ekki átt að fara fram hjá Aqua Spa ehf. Bent skuli á að Aqua Spa sé með talsvert fleiri fylgjendur á Facebook heldur en Aqua Spa ehf., eða samtals 1.248 „like“ á móti 178 „like“. Þá komi Aqua Spa sem fyrri leitarniðurstaða í rafrænni símaskrá hjá ja.is.

Mikil vinna hafi verið lögð í vörumerkið Aqua Spa eins og sjá megi af auglýsingum snyrti- og nuddstofunnar allt frá árinu 2007. Réttur Átaks til vörumerkisins hafi skapast á grundvelli notkunar, sbr. 2. tölul. 3. gr. laga nr. 45/1997. Því til viðbótar hafi Átak ákveðið að tryggja rétt sinn til vörumerkisins með skráningu þess hjá Einkaleyfastofu með umsókn, dags. 11. september 2014, sbr. 1. tölul. 3. gr. laga nr. 45/1997.

Aqua Spa ehf. haldi því fram að vörumerkið Aqua Spa sé of almennt orð og lýsandi fyrir þá vöru eða þjónustu sem að málsaðili eða keppinautar hans bjóði á sviði nudd- og snyrtiþjónustu. Þessari fullyrðingu sé hafnað. Í fyrsta lagi geti erlenda heitið „Aqua“ ekki talist almennt heiti í íslensku máli fyrir nudd- og snyrtiþjónustu. Í öðru lagi vísist til þeirrar grundvallarreglu að sá sem noti samsetningu tveggja almennra heita, ef svo væri um að ræða í þessu tilviki, og skapar sér markaðsfestu með þeirri notkun verði sá ávallt talinn hafa öðlast lögverndaðan rétt yfir þeirri samsetningu.

Aqua Spa ehf. hafi einnig haldið því fram að Aqua Spa og Aqua Spa ehf. séu ekki starfandi á sama markaðssvæði og að ekki séu líkur á því að notkun aðilanna á auðkenninu sé líkleg til þess að raska fjárhagslegri hegðun neytenda eða hafa áhrif á ákvörðun þeirra um að eiga



viðskipti. Þessu sé mótmælt með vísan til þess sem áður hafi komið fram varðandi símhringingar í símanúmer Aqua Spa, viðskiptavini sem mæti ekki og fyrirspurnir um hvort Aqua Spa hafi stofnað útibú í Reykjavík. Því til viðbótar skuli bent á að Akureyri sé gríðarlega vinsæll ferðamannastaður, bæði fyrir innlenda og erlenda ferðamenn og hafi Aqua Spa lagt mikið í innlendar auglýsingar sem hafi náð til landsins í heild sinni sem markaðssvæðis. Þar að auki eigi Átak og Aqua Spa lögvarinn rétt til þess að opna útibú í Reykjavík án þess að aðrir brjóti gegn þeirra rétti til vörumerkisins Aqua Spa. Mjög mikilvægt sé því að neytendur haldi ekki að starfsemi Aqua Spa ehf. sé á þeirra vegum.

Í ákvæði 15. gr. a. laga nr. 57/2005 felist almenn vernd auðkenna sem komi til fyllingar á vörumerkjavernd. Fyrri málsliður ákvæðisins feli í sér bann við því að nota vörumerki sem annar eigi, sbr. notkun Aqua Spa ehf. í þessu tilviki sem brjóti gegn vörumerkjarétti Átaks skv. 2. tölul. 3. gr. laga nr. 45/1997. Ennfremur segi í 2. málslið ákvæðis 15. gr. a. laga nr. 57/2005 að óheimilt sé að nota auðkenni annars aðila á þann hátt að leitt geti til þess að villst verði á því og öðru einkenni sem annað fyrirtæki noti í fullum rétti. Alveg sé ljóst af gögnum málsins að notkun Aqua Spa ehf. á vörumerkinu Aqua Spa í heiti sínu skapi mikla ruglingshættu þar sem báðir aðilar starfræki nudd- og snyrtistofu og hafi Aqua Spa borið hnekki af notkun Aqua Spa ehf. á nafninu. Því sé um að ræða brot á ákvæði 15. gr. a. laga nr. 57/2005.

3.

Bréf Átaks var sent Aqua Spa ehf. til umsagnar með bréfi Neytendastofu, dags. 28. október 2014. Engar athugasemdir bárust. Með bréfi Neytendastofu, dags. 16. desember 2014, var Aqua Spa ehf. veittur lokafrestur til að koma að skýringum eða athugasemdum. Engar athugasemdir bárust.

4.

Með bréfi Neytendastofu, dags. 7. janúar 2015, var aðilum tilkynnt að gagnaöflun málsins væri lokið. Með bréfinu fylgdi listi yfir gögn málsins.

III.

Niðurstaða

1.

Í máli þessu kvartar Átak heilsurækt ehf. yfir notkun Aqua Spa ehf. á auðkenninu Aqua Spa. Átak hafi öðlast vörumerkjarétt yfir auðkenninu Aqua Spa fyrir notkun. Hætta sé á að ruglast verði á fyrirtækjunum sem séu keppinautar. Er þess krafist að Neytendastofa banni Aqua Spa notkun heitisins þar sem notkunin brjóti gegn 8. gr. og 15. gr. a. laga nr. 57/2005, um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu. Af hálfu Neytendastofu hefur verið á það bent að ákvæði 5. gr. sömu laga geti átt við um erindið.



Aqua Spa ehf. hafnar því að félagið hafi brotið gegn 15. gr. a. laga nr. 57/2005 með notkun heitisins. Aqua Spa sé almennt heiti og aðilar starfi ekki á sama markaðssvæði. Þá hafi Átak ekki sýnt fram á að vörumerkjaréttur hafi stofnast eða að neytendur þekki til auðkennisins.

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.

Í 1. mgr. 8. gr. laga nr. 57/2005 segir:

„Viðskiptahættir eru óréttmætir ef þeir brjóta í bága við góða viðskiptahætti gagnvart neytendum og raska verulega eða eru líklegir til að raska verulega fjárhagslegri hegðun neytenda. Viðskiptahættir sem brjóta í bága við ákvæði kafla þessa eru alltaf óréttmætir.“

Við mat á því hvort um óréttmæta viðskiptahætti sé að ræða skv. ákvæðinu er litið til þess hvort háttsemin geri það að verkum að hinn almenni neytandi taki ákvörðun um að eiga viðskipti sem hann hefði ella ekki tekið og raski þar með fjárhagslegum hagsmunum hans eða hafi áhrif á fjárhagslega hegðun.

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. Ákvæðið felur í raun í sér þrenns konar reglur þar sem fyrri málsliður 15. gr. a. hefur að geyma annars vegar almennt bann við því að nota auðkenni, t.d. firmanafn og vörumerki, sem annar á og hins vegar bann við því að reka atvinnu undir nafni sem gefur villandi upplýsingar um eignarrétt eða ábyrgð atvinnurekanda. Ákvæði 2. másl. felur í sér bann við því að nota eigið auðkenni þannig að ruglingshætta skapist við auðkenni annarra. Rétturinn til þessara auðkenna getur hvílt á sérlöggjöf 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 noti með fullum rétti. Þetta ákvæði tekur því til sömu auðkenna og almenna reglan í 1. másl. Síðari hluti 1. másl. og 2. másl. eiga 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 veiti villandi upplýsingar um eignarrétt eða ábyrgð eða valdi því að ruglingshætta skapist 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. Til þess að njóta einkaréttar verður vörumerkið að vera þess eðlis að það geti aðgreint fyrirtækið eða vöru þess eða þjónustu frá keppinautum og takmarkast verndin því að jafnaði við að merkið sé ekki almennt orð og lýsandi fyrir þá vöru eða þjónustu sem fyrirtækið býður. Við mat á ruglingshættu er einnig litið til þess hvort fyrirtækin starfi á sama markaði, með hvaða hætti auðkennin eru notuð og hvort þau beini vöru eða þjónustu að sama markhópi.

Neytendastofa telur í ljós leitt að Átak hafi notað auðkennið Aqua Spa til auðkenningar á snyrtistofu sinni allt frá árinu 2007. Þá fékk Átak lénið aquaspa.is skráð þann 2. mars 2010 hjá ISNIC lénaskrá. Aqua Spa ehf. fengu þann 26. júní 2013 skráð firmaheitið Aqua Spa ehf. Þá hefur Aqua Spa ehf. notað lénið aqua-spa.is í markaðssetningu sinni og heldur þar úti vefsíðu en Aqua Spa ehf. er þó ekki skráður réttur réttthafi lénsins. Lénið er skráð á einstakling og fékkst skráð hjá ISNIC lénaskrá þann 27. febrúar 2014.

Hvorki orðið „aqua“ né orðið „spa“ er að finna í íslenskri orðabók, þótt gera megi ráð fyrir að merking þeirra sé nokkuð þekkt hér á landi. Samkvæmt ensk-íslenskri orðabók er „aqua“ efnafræðilegt orð yfir vatn og orðið „spa“ getur þýtt ölkelda eða heilsulindarstaður. Bæði orðin eru almenn ensk orð og gera má ráð fyrir að orðið „spa“ eitt og sér kunni að vekja hugmynd um þann atvinnurekstur sem hér um ræðir. Þrátt fyrir að hvort orð um sig sé almennt orð í enskri tungu, þá telur Neytendastofa engu að síður að samsetning orðanna, ýmist í sinni stílfærðu mynd eða án hennar, hafi nægilegt sérkenni til þess að njóta verndar ákvæðis 15. gr. a. laga nr. 57/2005.

Neytendastofa telur ljóst af gögnum málsins að bæði Átak og Aqua Spa ehf. reka nudd- og snyrtistofu. Neytendastofa telur því að aðilar málsins séu keppinautar á sama markaði. Þá telur Neytendastofa að jafnvel þótt aðilar máls starfi ekki á sama markaðssvæði þá verði ekki framhjá því litið að bæði orðlíking þeirra auðkenna sem aðilar máls nota og þjónustulíking starfsemi þeirra er alger. Telur Neytendastofa því að hætta sé á að neytendur kunni að telja að tengsl séu á milli fyrirtækjanna. Þá telur Neytendastofa að með notkun framangreinds heitis séu gefnar villandi upplýsingar um eignarrétt annars atvinnurekanda.

Að ofangreindu virtu telur Neytendastofa að notkun Aqua Spa ehf. á firmanafninu Aqua Spa ehf. og léninu aqua-spa.is til auðkenningar á fyrirtæki sínu, sé brot gegn ákvæðum 5. gr. og 15. gr. a. laga nr. 57/2005. Telur Neytendastofa því rétt að banna Aqua Spa ehf.



áframhaldandi skráningu og notkun firmanafnsins Aqua Spa ehf. sem og áframhaldandi notkun lénsins aqua-spa.is til auðkenningar á starfsemi sinni.

Eins og hér stendur á telur Neytendastofa þó ekki að notkun Aqua Spa ehf. hafi brotið í bága við góða viðskiptahætti í skilningi 1. mgr. 8. gr. laganna.

IV.

Ákvörðunarorð:

„Aqua Spa ehf., Brekkuhúsum 1, Reykjavík, hefur brotið gegn ákvæði 15. gr. a., sbr. 5. gr., laga nr. 57/2005, um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu, með notkun firmanafnsins Aqua Spa ehf. og með notkun lénsins aqua-spa.is til auðkenningar á starfsemi sinni.

Með vísan til 2. mgr. 21. gr. b. laga nr. 57/2005, um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu, er Aqua Spa ehf. bönnuð öll notkun auðkennisins Aqua Spa til auðkenningar á starfsemi félagsins. Þá er Aqua Spa ehf. bönnuð öll notkun á léninu aqua-spa.is til auðkenningar á starfsemi félagsins. Bannið tekur gildi fjórum vikum frá dagsetningu ákvörðunarinnar. Verði ekki farið að banninu má búast við að tekin verði ákvörðun um sektir á grundvelli IX. kafla laga nr. 57/2005, um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu.“

Neytendastofa, 31. mars 2015

Tryggvi Axelsson
forstjóri

Þórunn Anna Árnadóttir