



NEYTENDASTOFA

Ákvörðun nr. 7/2006

Kvörtun Opinna kerfa ehf. yfir skráningu EJS hf. á léninu fartölvur.is

I.

Erindið og málavextir

1.

Í erindi til Neytendastofu, dags. 18. júlí 2005, kvarta Opín kerfi ehf. yfir skráningu EJS hf. á léninu fartölvur.is. Opín kerfi eru frá 15. júlí 2003 réttthafi lénsins fartölvur.is. Í erindinu kemur fram að eftir að Isnic, skráningaraðili íslenskra léna, byrjaði að skrá lén með séríslenskum stöfum hafi EJS skráð lénið fartölvur.is í apríl 2005. Að sögn Opinna kerfa virðist lénið sett upp til að ná til netverja sem leiti lénsins fartölvur.is en skrái orðið með bókstafnum ö í stað o.

Fram kemur að EJS hafi þegar erindið er sent ekki virka heimasíðu á léninu en um málsatvik er af hálfu Opinna kerfa vísað til ákvæða 5. og 12. gr. laga um eftirlit með óréttmætum viðskiptaháttum og gagnsæi markaðarins, nr. 57/2005. Í erindinu segir að skráning EJS hafi fyrst orðið kunn Opnum kerfum þegar fyrirtækið hafi sjálft ætlað að skrá viðkomandi lén. Fyrir liggir að Opín kerfi hafi lagt mikla fjármuni í markaðssetningu léns fyrirtækisins og að EJS geti með stuttum fyrirvara opnað heimasíðu á léninu og látið vísa á aðrar vefsíður fyrirtækisins.

2.

Erindi Opinna kerfa var sent EJS til umsagnar með bréfi Neytendastofu, dags. 25. júlí 2005. Svar fyrirtækisins barst í bréfi Oddgeirs Einarssonar hdl., dags. 4. ágúst 2005. Í svarinu segir að í erindi Opinna kerfa sé vísað til 5. og 12. gr. laga um óréttmæta viðskiptahætta en því ekki haldið fram að EJS hafi brotið gegn ákvæðum laganna né sé rökstutt hvernig. EJS sé ómögulegt að nýta sér andmælarétt stjórnisýslulaga ef til greina komi að taka íþyngjandi ákvörðun. Hugleiðingar Opinna kerfa um hvað EJS geti mögulega gert komi þar fram en á slíkt reyni ekki fyrr en háttsemin hafi átt sér stað. Þá sé í erindi kvartanda að finna órökstuddar hugleiðingar um til hvers lénið hafi verið sett upp.

Í svarinu segir að orðið fartölva sé almennt orð í íslensku sem enginn hafi einkarétt á að nota í neinu samhengi. Vísað er til reglna Isnic um skráningu léna og að EJS hafi verið fullkomlega löglegt að eiga viðskipti um kaup á léninu. Þó hugsanlegt sé að



einhver notkun eiganda léns brjóti gegn réttindum annarra þurfi ekki svo að vera. Margir kunni að sækjast eftir léninu og nota það í ýmsu samhengi án þess að notkunin brjóti gegn Opnum kerfum. Ekki skipti máli við úrlausn málsins þótt sýnt væri fram á að notkun lénsins við smásölu fartölva bryti gegn réttindum Opinna kerfa.

Að lokum er ítrekað að EJS geti ekki borið af sér sakir í málinu enda ókunnugt um í hverju brot fyrirtækisins felist. Verði málinu haldið áfram áskilji EJS sér rétt til að færa frekari rök fyrir máli sínu sjá hann tilefni til þess.

3.

Svar EJS var sent Opnum kerfum til umsagnar með bréfi Neytendastofu, dags. 12. ágúst 2005. Athugasemdir bárust með bréfi Geirs Gestssonar lögfr., f.h. Opinna kerfa, í bréfi dagsettu 22. ágúst 2005. Ítrekað er að EJS hafi skráð lén sitt fartolvur.is tæpum tveimur árum eftir skráningu Opinna kerfa og að í svari EJS komi engar viðhlítandi skýringar fram á því í hvaða tilgangi lénin sé skráð. EJS verði að bera hallan af því að hafa ekki skýrt Neytendastofu frá því í hvaða tilgangi lénin sé skráð. Flest virðist benda til að það hafi eingöngu verið skráð til að koma í veg fyrir skráningu kvartanda á léninu þar sem lénin sé ekki notað. Að skrá lén í vondri trú feli í sér ólögmeta viðskiptahætti í skilningi 5. gr. laga nr. 57/2005 og séu fordæmi samkeppnisráðs ótvíræð um þetta. Ítrekað er að ef EJS ætli að nýta lénin til kynningar eða sölu á fartölvum eða öðrum tölvu- eða hugbúnaði þá myndi slíkt einnig fela í sér ólögmeta viðskiptahætti.

Hvað varðar 12. gr. laganna segir að lénin fartolvur.is og fartolvur.is séu afar lík. Raunar sé um að ræða eitt og sama orðið í mismunandi útfærslu. Þá bætist við að rétthafar lénanna séu keppinautar og vöru- og þjónustulíkingin alger. Í slíkum tilvikum hafi samkeppnisráð jafnan gert þeim sem skráði lén sitt seinna að afskrá það hjá Isnic.

Þá segir um fullyrðingar EJS að skráning lénsins fartolvur.is sé lögmæt þar sem Isnic hafi ekki gert athugasemdir við skráninguna, að Isnic sé einungis skráningaraðili léna en ekki eftirlitsaðili með óréttmætum viðskiptaháttum. Þannig segir á heimasíðu Isnic að umsækjendur um lén beri ábyrgð á umsóknum og taki afleiðingum ef notkun þeirra á nöfnum brjóti í bága við lög. Lén séu þannig einfaldlega skráð eftir reglunni „fyrstur kemur, fyrstur fær“. Þá vísi EJS einnig til tilkynningar Isnic um að eigendum léna hafi verið gefinn kostur á forgangi um skráningu tilsvarenda léns með íslenskum sérstöfum. Opin kerfi telji að slík tilkynning breyti engu um hvort lögmæt sé fyrir EJS að skrá lénin vegna ruglingshættu. Fram kemur að vöru- og þjónustulíking ráði miklu um ruglingshættu í skilningi 12. gr. laganna. Augljóslega sé mikil ruglingshætta þegar aðilar séu í samkeppni og bjóði upp á sams konar vörur og þjónustu. Öðru máli geti gegnt um rétthafa sem ekki væru í samkeppni.



Að lokum er ítrekað að mörg fordæmi séu frá samkeppnisráði í málum sem þessum og hafi þau að jafnan fallið þeim aðila í hag er fyrr skráði lén sitt. Opin kerfi hafi orðið fyrir fjártjóni vegna ruglingshættu á milli lénanna. Opin kerfi telji að háttsemi EJS teljist ólögmætir viðskiptahætti í skilningi laga nr. 57/2005 hvort sem EJS hafi skráð lénið til að koma í veg fyrir að Opin kerfi gætu nýtt sé það eða til að nýta það til sölu og kynningar fartölvubúnaðar. Afar brýnt sé að EJS verði gert að afskrá lénið. Þá er gerð krafa um að EJS verði sektað fyrir óréttmæta viðskiptahætti og gert að afskrá lénið að viðlögðum dagsektum.

4.

Bréf Opinna kerfa var sent EJS til umsagnar með bréfi Neytendastofu, dags. 29. ágúst 2005. Svar EJS er dagsett 13. september 2005 og segir þar að EJS meti það sem svo að málið takmarkist við álitæfnið um hvort skráning á léninu fartölvur.is feli í sér brot á 5. gr. laga nr. 57/2005. Úrlausn um notkun lénsins feli í sér lögspurningu þar sem leitað sé úrlausnar um lögmæti einhvers sem ekki sé víst að muni eiga sér stað.

Rakið er að EJS hafi ekki skráð lénið í þeim tilgangi að koma í veg fyrir að Opin kerfi gætu skráð það. Um sé að ræða orð mjög almenns eðlis og geti skráning þess gagnast í margvíslegum tilgangi öðrum en þeim sem hafi legið til grundvallar skráningu Opinna kerfa þ.e. á sviði sölu og fartölvubúnaðar. Ýmsir notkunarmöguleikar séu og megi t.d. hugsa sér viðgerðarþjónustu, leigubjónustu, umræðuvef, ráðgjöf o.fl. Alltént sé ljóst að sala á fartölvum sé ekki eini möguleikinn.

Í svarinu segir að það að EJS sé að einhverju leyti í samkeppni við Opin kerfi hafi enga þýðingu í málinu. Sem réttihafi lénsins geti fyrirtækið hagnýtt sér lénið m.a. með útvíkkun á þjónustu sinni eða með framsali lénsins til þriðja aðila. Einfalt mál sé að skrá lénið á annan aðila fram að notkun. Verði því að horfa til þess hvort ekki sé mögulegt fyrir einhvern að nýta sér lénið án þess að það bryti gegn rétti Opinna kerfa.

Mótmælt er því sem fram komi í svari Opinna kerfa um að EJS verði að bera hallan af því að hafa ekki skýrt frá í hvaða tilgangi lénið sé skráð. Hvergi sé í lögum að finna skyldu til að tilkynna um fyrirhugaða notkun á skráðum lénum. Það kunní að hafa þýðingu við mat á lögmæti skráningar ef ljóst sé að ekki sé mögulegt að nýta lén á neinn annan hátt en að brjóta gegn lögvörðum rétti annars. Hvað tilvísanir til ákvarðana samkeppnisráðs þar sem skráning léna hafi verið talin ólögmæt þá hafi atvik verið ólík atvikum þessa máls. Þau hafi varðað vörumerki en ekki almenn orð.

Að lokum segir að EJS telji ljóst að skráning á léninu fartölvur.is brjóti ekki gegn rétti Opinna kerfa. Kröfu um sektir sé mótmælt. Ekki sé lagaheimild til að leggja sektir á EJS samkvæmt 22. gr. laganna að svo stöddu heldur yrði EJS að brjóta gegn ákvörðun Neytendastofu í málinu. Þá er kröfu um dagsektir mótmælt enda hafi slíkum úrræðum ekki verið beitt í sambærilegum málum fyrr en ljósti þyki að ekki verði farið að



ákvörðun Neytendastofu. Að öllu virtu liggi fyrir að ekki hafi verið sýnt fram á lögbrot af hálfu EJS.

5.

Með bréfum Neytendastofu dagsettu 28. og 31. október 2005 var málsaðilum tilkynnt að gagnaöflun væri lokið og að fyrirsjáanlegar væru tafir á afgreiðslu málsins sökum mikils málafjölda í meðferð hjá stofnuninni.

II.

Niðurstaða

1.

Í máli þessu kvarta Opin kerfi yfir skráningu EJS á léninu fartölvur.is en kvartandi er skráður rétthafi lénsins fartölvur.is. Fram hefur komið að Opin kerfi skráðu lén sitt í júlí 2003 en EJS í apríl 2005. Að mati Opinna kerfa brýtur skráning EJS á léninu gegn ákvæðum 5. og 12. gr. laga um eftirlit með óréttmætum viðskiptaháttum og gagnsæi markaðarins. Þegar mál þetta var til meðferðar hjá Neytendastofu var lénið fartölvur.is ekki í notkun en í dag vísar lénið inn á fartölvuhluta vefsvæðis EJS en ekki er um sérstakt vefsvæði að ræða.

2.

Við skráningu léna hjá Isnic, sem sér um skráningu og úthlutun léna undir þjóðarléninu .is, gildir sú regla um úthlutun léna að „fyrstur kemur, fyrstur fær“. Fram til 1. júlí 2004 var ekki unnt að skrá lén með séríslenskum stöfum. Eftir 1. júlí og til loka árs 2004 höfðu eigendur léna án séríslenskra stafa forgang til skráningar samsvarandi léna með séríslenskum stöfum. Eftir 1. janúar 2005 var síðan öllum frjáls skráning slíkra léna og gilti þá reglan „fyrstu kemur, fyrstur fær“. Mjög takmörkuð not eru af lénum með séríslenskum stöfum þar sem fæstir vafrarar bjóða enn sem komið er upp á notkun þeirra.

3.

Að mati Opinna kerfa er skráning EJS á léninu fartölvur.is brot á ákvæðum 5. og 12. gr. laga um óréttmæta viðskiptahætti. Í 5. gr. laganna kemur fram að óheimilt sé að hafast nokkuð það að sem brjóti í bága við góða viðskiptahætti í atvinnustarfsemi eins og þeir eru tíðkaðir eða eitthvað það sem óhæfilegt sé gagnvart hagsmunum neytenda. Ákvæðið er almenn vísiregla að því er varðar viðskiptasiðferði og er ætlað að stuðla að góðum siðum í viðskiptum. Í 12. gr. segir:

„Óheimilt er að nota í atvinnustarfsemi firmanafn, verslunarkerki 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 greinargerð með frumvarpi til samkeppnislaga nr. 8/1993 kemur fram að í 25. gr. laganna (nú 12. gr. laga nr. 57/2005) felist almenn samkeppnisregla um vernd auðkenna og sé hún til fyllingar á vörumerkjavernd. Fyrri málsliður greinarinnar 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 sérlöggjöf svo sem lögum um vörumerki, lögum um verslunarskrár, firmu og prókúruumboð og því um líkt. Samkvæmt greinargerðinni skiptir ákvæðið máli um viðbótarvernd þá sem framangreind sérlög veiti auðkennunum. Þá segir í greinargerðinni að í 2. málslið 25. gr. 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.

Bæði fyrirtækin sem hér eigast við hafa skráð lén sín hjá Isnic sem sér um skráningu hér á landi á lénum með endingunni .is. Opín kerfi skráðu lénið fartolvur.is í júlí árið 2003 og EJS lénið fartolvur.is í apríl 2005. Að mati Neytendastofu eiga því báðir málsaðilar óumdeildan rétt til þessara auðkenna sinna í skilningi laga um óréttmæta viðskiptahætti. Kemur því seinni málsliður 12. gr. laga um óréttmæta viðskiptahætti til álita í máli þessu og skal því litið til þess hvort villast megi á auðkennunum.

Óumdeilt er að lénnöfn fyrirtækjanna, fartolvur.is og fartolvur.is, eru lík og þar sem fyrirtækin starfa í sömu atvinnugrein þykir Neytendastofu einsýnt að verulegar líkur eru á að sá sem þekkir til annarrar eða beggja heimasíðnanna villist inn á heimasíðu þess fyrirtækis sem ekki var ætlunin að heimsækja. Að mati Neytendastofu skapar tilkoma og notkun lénnafnsins fartolvur.is hættu á ruglingi og getur haft óhagræði í för með sér. Þá fær stofnunin ekki betur séð en í raun sé um eitt og sama lénnafnið að ræða hjá báðum málsaðilum, með og án íslenskra sérstafa. Að mati Neytendastofu er augljóst að tilkoma lénnafnsins fartolva.is skapar hættu á ruglingi sem hefur óhagræði í för með sér fyrir Opín kerfi þó svo fáir neytendur muni leita lénsins í dag sökum tæknilegra örðugleika.

Með vísan til framangreinds telur Neytendastofa að skráning og notkun EJS á lénnafninu fartolvur.is leiði til þess að villst verði á því og lénnafni Opínna kerfa sem notað hefur verið lengur og brjóti slíkt gegn 2. málslið 12. gr. laga um óréttmæta viðskiptahætti nr. 57/2005.

Í ljósi þess að EJS heldur ekki úti sérstöku vefsvæði á léninu heldur vísar það á lénið ejs.is fær Neytendastofu ekki betur séð en skráningin hafi verið framkvæmd til þess að hindra keppinaut í að skrá lénið, valda ruglingi og trufla með því viðskipti hans. Í



ljósi þess að EJS og Opin kerfi eru keppinautar m.a. í sölu fartölva fær Neytendastofa ekki séð að tilviljun hafi ráðið skráningu EJS á léninu fartolvur.is og að fyrirtækið hefði átt að vita betur. Slíkt telur Neytendastofa að brjóti í bága við góða viðskiptahætti samanber ákvæði 5. gr. laga um óréttmæta viðskiptahætti.

Með vísan til alls framangreinds telur Neytendastofa nauðsynlegt að banna EJS að nota lénið fartolvur.is og leggur fyrir fyrirtækið að láta afskrá það.

III. Ákvörðunarorð:

„EJS hf., Grensásvegi 10, Reykjavík, hefur með skráningu lénsins fartolvur.is brotið gegn ákvæðum 5. og 12. gr. laga um eftirlit með óréttmætum viðskiptaháttum og gagnsæi markaðarins nr. 57/2005.

Með vísan til 2. mgr. 16. gr. sömu laga bannar Neytendastofa EJS hf. alla notkun lénsins fartolvur.is og leggur fyrir fyrirtækið að afskrá lénið innan tíu daga frá birtingu ákvörðunar þessarar.

Verði ekki farið að banninu mun Neytendastofa beita viðurlögum 22. gr. laga um eftirlit með óréttmætum viðskiptaháttum og gagnsæi markaðarins.“

Neytendastofa, 26. maí 2006