

Miðvikudagur, 22. júní 2005

243. fundur samkeppnisráðs

Ákvörðun nr. 24/2005

**Kvörtun Smárans-Hússins fasteignamiðlunar ehf. yfir notkun
Fasteignasölnunnar hús.is ehf. á léninu hus.is**

**I.
Málavextir**

Með bréfi Halldórs H. Bachman hdl., f.h. Smárans-Hússins fasteignamiðlunar ehf., dags. 13. maí 2004, er kvartað yfir notkun Fasteignasölnunnar hús.is ehf. á léninu hus.is. Að mati kvartanda brýtur notkunin í bága við ákvæði 20. og 25. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993.

Smárin-Húsið hafi lengi notað lénið husid.is í þágu starfsemi sinnar. Lénið hafi verið skráð 11. september 1998 og strax verið tekið í notkun af kvartanda. Á heimasíðunni megi finna upplýsingar um þær eignir sem fyrirtækið hafi til sölu ásamt upplýsingum tengdum fasteignaviðskiptum. Síðla árs 2003 hafi kvartandi orðið var við kynningu og markaðssetningu lénsins hus.is. Að heimasíðunni standi sex fasteignasölur og séu þar upplýsingar um þær eignir sem skráðar séu til sölu hjá viðkomandi fasteignasölum auk annarra upplýsinga tengdum fasteignaviðskiptum. Séu ofangreindar heimasíður bornar saman komi fljótt í ljós að tilgangurinn með rekstri þeirra og hagsmunirnir að baki séu þeir sömu þ.e. fasteignaviðskipti.

Skráður réttthafi lénsins hus.is sé fyrirtækið Internet-hús.is og hafi lénið verið skráð 28. maí 1998. Notandi lénsins sé hins vegar Fasteignasalan hús.is ehf. Aðstandendur hennar séu forsvarsmenn þeirra fasteignasala sem standi að vefnum sem er að finna á léninu hus.is. Tilgangur félagsins skv. hlutafélagaskrá sé m.a. rekstur miðlægs eignagrunns og fasteignavefs. Ljóst sé því að raunverulegur hagsmunaaðili að rekstri lénsins sé Fasteignasalan hús.is sem standi í rekstri sínum í samkeppni við kvartanda. Réttthafi lénsins standi ekki í slíkum rekstri eftir því sem næst verði komist en virðist lána eða leigja Fasteignasölnunni hús.is lénið. Hafi hún verið stofnuð í ágúst 2000 en þá hafði kvartandi notað lénið husid.is um tæplega tveggja ára skeið.

Kvartandi telji að ofangreind notkun á léninu hus.is sé til þess fallin að valda ruglingi meðal almennings og viðskiptavina Smárans-Hússins. Sé það bagalegt þar sem um

fullkomlega sambærilegan rekstur sé að ræða auk þess sem aðilar séu keppinautar á markaði.

Þá er í erindinu vísað til tveggja ákvarðana samkeppnisráðs. Ákvörðun nr. 25/2003, *Kvörtun bílasölnunnar Bíll.is yfir notkun Bílasölu Íslands ehf. á léninu billinn.is*, og ákvörðun nr. 26/2003, *Kvörtun Fasteignasölnunnar Bifrastar ehf. yfir notkun Fasteignasölnunnar Grundar ehf. á léninu fasteignasalan.is*. Í báðum ákvörðunum komi fram að það að bæta greini við lénafn sé ekki nægjanlegt til aðgreiningar. Í raun sé um að ræða sama orðið. Í báðum málunum hafi niðurstaða samkeppnisráðs verið sú að í notkuninni fælist brot á 20. og 25. gr. samkeppnislaga. Kvartandi telji augljóst að sömu rök eigi við í þessu máli.

Þá sé ítrekað að notkun lénsins hus.is hafi ekki byrjað fyrr en u.þ.b. fimm árum eftir skráningu þess. Ekki sé gerð athugasemd við tilvist lénsins heldur eingöngu þá notkun sem af því er höfð enda til þess fallin að valda ruglingi.

II. Málsmeðferð

1.

Erindi Smárans-Hússins var sent til umsagnar Fasteignasölnunnar hús.is með bréfi Samkeppnisstofnunar, dags. 18. maí 2004. Var bréfið ítrekað með bréfi Samkeppnisstofnunar, dags. 12. júlí 2004. Svar Fasteignasölnunnar hús.is er dagsett 20. júlí 2004. Þar segir að lénið hus.is hafi verið skráð hinn 28. maí 1998 og tekið strax í notkun af Kuggi ehf. í samstarfi við Internet ehf. sem fasteignavefurinn hus.is og þannig auglýstur og markaðssettur. Vefurinn hafi verið í notkun frá árinu 1998 til 2001. Snemma árs 2001 hafi þeir aðilar sem nú standi að rekstri vefsins keypt miðlægan eignagrunn, fasteignavef og lénið hus.is af Kuggi. Þar sem fasteignavefurinn hentaði ekki því miðlæga kerfi sem Fasteignasalan hús.is hafði í notkun hafi verið ákveðið að smíða nýja leitarvél og breyta viðmóti vefsins. Hinn nýi vefur hafi verið gangsettur síðla árs 2003 og hafi verið starfræktur frá þeim tíma. Fasteignasalan hús.is telji fráleitt að lénunum sé á nokkurn hátt ruglað saman og bendir á að fjöldi léna séu mjög lík eins og t.d. husa.is sem sé lén Húsasmiðjunnar hf. Hvað varðar að lénið sé leigt eða lánað þá hafi verið um misskráningu að ræða hjá Isnic. Hafi það verið leiðrétt.

2.

Bréf Fasteignasölnunnar hús.is var sent Smáranum-Húsinu til umsagnar með bréfi Samkeppnisstofnunar, dags. 6. ágúst 2004. Svarið er dagsett 13. ágúst 2004. Þar segir að engin merki séu um það að lénið hus.is hafi verið í notkun við starfsemi tengdri fasteignasölu fyrr en Fasteignasalan hús.is hafi opnað fyrir vef sinn síðla árs

2003. Þó svo að sannað yrði að Kuggur og/eða Internet hafi rekið einhverskonar fasteignavef á tímabilinu 1998 til 2001 þá sé ljóst að þeirri starfsemi hafi verið hætt á árinu 2001. Ljóst sé að Fasteignasalan hús.is hafi ekki hafið sína starfsemi fyrr en síðla árs 2003 en þá hafi Smárinn-Húsið rekið fasteignasölu undir nafninu Húsið og vef undir nafninu husid.is í rúm fimm ár. Þá hafi Fasteignasalan hús.is ekki lagt fram gögn um viðskipti sín við fyrri réttthafa lénsins og kaup á þeirri starfsemi á árinu 2001. Mótmælt sé meintri misskráningu hjá Isnic og hvergi í gögnum málsins fáist séð að sú hafi verið raunin. Skráningu réttthafa að léninu hus.is hafi verið breytt 26. maí 2004 tæpum tveim vikum eftir að kvörtun Smárans-Hússins var send Samkeppnisstofnun. Sú staðreynd standi óhögguð að allt þar til erindið kom fram hafi eigandi lénsins hus.is verið Internet-hús.is en það fyrirtæki hafði ekki með höndum rekstur fasteignasölu né hafi það sinnt öðrum þáttum fasteignaviðskipta í atvinnuskyni. Þá hafi því ekki verið hnekkð að fram til 26. maí 2004 hafi Fasteignasalan hús.is haft lénið að láni eða leigu.

3.

Bréf Smárans-Hússins var sent til umsagnar Fasteignasölnunnar hús.is með bréfi Samkeppnisstofnunar, dags. 20. ágúst 2004. Bréf Fasteignasölnunnar hús.is er dags. 26. ágúst 2004. Bréfinu fylgdi m.a. kaupsamningur, dags. 4. maí 2001, um fasteignavefinn hus.is milli Kuggs og fasteignasalanna sem standa að Fasteignasölnunni hus.is. Þá fylgdi bréfinu framsal Valgarðs Guðjónssonar á afnotarétti yfir lénnafninu hus.is til Fasteignasölnunnar hus.is, dags. 4. maí 2001. Þá fylgdi viðauki af rammasamningi milli Anza hf. og Fasteignasölnunnar hus.is um m.a. vistun á léninu hus.is, dags. 21. nóvember 2001.

Í bréfinu segir að fyrirtækið telji að það sem gildi um lík lén sé að það sem á undan sé úthlutað sé rétt hærra. Hvernig fyrirtækið hafi fengið lénið hus.is skipti ekki máli og sé útúrsnúningur.

Léninu hus.is hafi verið úthlutað á undan léninu husid.is og á léninu hafi verið fasteignavefur sem Kuggur ehf. og Internet hafi rekið. Lénið sé enn í dag notað og rekið sem fasteignavefur svo þar hafi ekki orðið nein breyting á. Vefurinn hus.is hafi verið til frá því í maí 1998. Þegar Fasteignasalan hus.is hafi keypt lénið 4. maí 2001 hafi verið gerðar lagfæringar á vefnum og þeim gagnagrunni sem honum fylgdi. Af þeim sökum hafi hann ekki verið settur aftur í gang fyrr en síðla árs 2003. Hinn 21. nóvember 2001 hafi verið gerður samningur við Anza um hýsingu á gagnagrunni og léninu hus.is enda hafi verið reiknað með að allt yrði tilbúið á þeim tíma. Svo hafi ekki orðið og hafi vinnan ekki klárast fyrr en haustið 2003 en þá hafi vefurinn verið settur í gang.

Fasteignasölnunni hus.is sé ekki kunnugt um hvers vegna misskráning hafi orðið hjá Isnic en fyrirtækið hafi greitt fyrir lénið frá árinu 2002 enda skráð sem greiðandi. Um

misskráninguna hafi þeir ekki vitað fyrr en fyrirtækinu hafi borist gögn Smárans-Hússins en þá hafi misskráningin verið leiðrétt. Fasteignasalan hus.is fái ekki séð að misskráningin komi málinu við heldur hljóti málið að snúa að því hvenær fyrirtækið keypti lénið af Kuggi.

4.

Með bréfi Samkeppnisstofnunar til málsaðila, dags. 6. september 2004 var tilkynnt að gagnaöflun væri lokið í málinu. Jafnframt var fyrirtækjunum tilkynnt að sökum mikils málafjölda í meðferð hjá stofnuninni væru fyrirsjáanlegar tafir á afgreiðslu málsins.

Með bréfum til málsaðila, dags. 5. janúar og 13. maí 2005, tilkynnti Samkeppnisstofnun að enn yrði töf á afgreiðslu málsins sökum mikils fjölda mála í meðferð hjá stofnuninni.

III.

Niðurstöður

Á fundi samkeppnisráðs, þann 22. júní 2005, var ákvörðun tekin í þessu máli. Þátt í fundinum tóku Kirstín Þ. Flygenring, Atli Freyr Guðmundsson, Karitas Pálsdóttir, Ólafur Björnsson og Ragnheiður Bragadóttir.

1.

Í máli þessu kvartar Smárinn-Húsið fasteignamiðlun ehf. yfir notkun Fasteignasölnunnar hús.is ehf. á léninu hus.is og telur notkunina vera brot á 20. og 25. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993. Kvartandi hafi skráð lénið husid.is í september 1998 og notað það síðan. Síðla árs 2003 hafi kvartandi orðið var við kynningu og markaðssetningu á léninu hus.is. Að léninu standi Fasteignasalan hús.is sem sé í eigu sex fasteignasala. Við samanburð á heimasíðunum husid.is og hus.is komi í ljós að tilgangur með rekstri þeirra og hagsmunir að baki séu þeir sömu. Lénið hus.is hafi verið skráð í maí 1998 og sé rétt hafi þess Internet-hús.is sem ekki virðist eiga í fasteignaviðskiptum. Notandi lénsins sé hinsvegar Fasteignasalan Hús.is sem stofnuð hafi verið í ágúst 2000 en þá hafði kvartandi notað sinn vef um tæplega tveggja ára skeið. Ekki sé gerð athugasemd við tilvist vefsins heldur hvernig hann er notaður enda sé notkunin til þess fallin að valda ruglingi.

Fasteignasalan hús.is segir lénið hus.is hafa verið skráð í maí 1998 og á léninu strax tekið í notkun fasteignavefinn hus.is og hann auglýstur og markaðssettur. Snemma árs 2001 hafi þær fasteignasölur sem nú standa að vefnum keypt vefinn. Ákveðið hafi verið að smíða nýja leitarvél og breyta viðmóti vefsins. Hinn nýi vefur hafi verið gangsettur síðla árs 2003 og hafi verið starfræktur frá þeim tíma.

2.

Í málgögnum kemur fram að skráður rétthafi lénsins hus.is sé fyrirtækið Internet-hús.is og hafi lénið verið skráð 28. maí 1998. Notandi lénsins sé hins vegar Fasteignasalan hús.is. Fullyrðingu um misskráningu hjá Isnic er mótmælt. Að mati samkeppnisráðs er ljóst af gögnum málsins að Fasteignasalan hús.is keypti lénið af Kuggi 4. maí 2001 og sama dag afsalaði forsvarsaður Internet-hús.is, Valgarður Guðjónsson, afnotarétti lénsins til Fasteignasölnunnar hús.is. Er því ljóst að Fasteignasalan hús.is hefur átt lénið frá þeim tíma burt séð frá því hver hafi verið skráður eigandi lénsins hjá Isnic.

Til stuðnings máli sínu vísar kvartandi til 20. og 25. gr. samkeppnislaga. Í 20. gr. 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. 25. gr. laganna hljóðar svo:

„Óheimilt er að nota í atvinnustarfsemi firmanafn, verslunarmerki eða því líkt sem sá hefur ekki rétt til er notar eða rekur 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 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 sérhöggjöf 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 sérlæg 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.

Kvörtun Smárans-Hússins snýr að notkun Fasteignasölnunnar hús.is á léninu hus.is þar sem kvartandi telur að um verulega ruglingshættu sé að ræða við lén hans husid.is. Að mati samkeppnisráðs hafa báðir málsaðilar óumdeildan rétt til þessara auðkenna sinna í skilningi samkeppnislaga og augljóst er að veruleg ruglingshætta er á milli lénanna, sbr. 2. ml. 25. gr. laganna, enda um sama heiti að ræða með og án greinis.

Kvartandi hefur frá því í september árið 1998 notað lénið husid.is. Af gögnum málsins má ráða að lénið hus.is hafi verið til og notað sem fasteignavefur frá því í maí 1998. Þegar kvartandi hóf notkun lénsins husid.is hafði lénið hus.is því verið í notkun í tæpa fjóra mánuði. Að mati samkeppnisráðs hefði þá átt að vera ljóst að um ruglingshættu gæti orðið að ræða milli tveggja léna með sama nafni með og án greinis. Hefði það átt að geta haft áhrif á val á lénafni þess sem seinna var sett á laggirnar, þ.e. kvartanda í máli þessu.

Þeir aðilar sem reka vefinn hus.is í dag hafa átt vefinn frá því í maí 2001 en hófu ekki almenna notkun hans fyrr en síðla árs 2003 þar sem ný leitarvél var hönnuð og viðmóti vefsins breytt. Á tímabilinu 2001–2003 var fasteignavefurinn þó til staðar með upplýsingum um að hann væri í endurhönnun. Er það því mat samkeppnisráðs að líta verði svo á að á léninu hus.is hafi verið fasteignavefur óslitið frá því í maí 1998 þ.e. tæpum fjórum mánuðum lengur en vefur kvartanda husid.is. Hefur Fasteignasalan hús.is með notkun vefsins hus.is því ekki brotið gegn ákvæðum 20. gr. og 25. gr. samkeppnislaga. Með vísan til framangreinds telur samkeppnisráð ekki tilefni til frekari afskipta af máli þessu.

IV.

Ákvörðunarorð:

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