



NEYTENDASTOFA

Ákvörðun 7/2008

## **Kvörtun Heimili fasteignasölu ehf. yfir heitinu Nýtt heimili ehf.**

### **I.**

#### **Erindið**

Neytendastofu barst erindi Einars Guðmundssonar fasteignasala f.h. Heimili fasteignasölu ehf., dags. 23. október 2006, þar sem kvartað er yfir notkun á orðinu heimili í firmaheitinu Nýtt heimili ehf. Í erindinu segir að Heimili fasteignasala hafi verið skráð í Fyrirtækjaskrá árið 2002 og starfrækt frá þeim tíma, árið 2005 hafi merki félagsins verið skráð í vörumerkjaskrá Einkaleyfastofu og lénið heimili.is hjá ISNIC sama ár.

Árið 2005 hafi fasteignasalan Nýtt heimili ehf. hafið störf. Eigandi þess sé Reynir Erlingsson en Viggó Jörgensen hafi verið í forsvari fyrir fasteignasöluna og borið ábyrgð á starfsemi hennar um tíma. Starfsmanni Félags fasteignasala og Viggó hafi verið gert ljóst að nafn fasteignasölnnar samræmdist ekki siðareglum Félags fasteignasala. Viggó hafi verið því sammála og firmaheiti fasteignasölnnar hafi verið breytt í kjölfarið í Nýtt fasteignasala. Þegar eigandi fasteignasölnnar hafi fengið löggildingu fasteignasala hafi hann tekið við rekstri fasteignasölnnar og breytt firmaheitinu aftur í Nýtt heimili.

Kvartandi telur að notkun annarrar fasteignasölu á orðinu heimili í firmaheiti sínu sé til þess fallin að valda misskilningi og ruglingi. Ótvíræð samlíking sé með nöfnunum sem skapi mikla ruglingshættu. Neytendur gætu talið að Heimili fasteignasala hafi lagt upp laupana og gengið í endurnýjun lífdaga.

Þá segir í erindinu að framsetning og leturgerð merkis Nýs heimilis sé með þeim hætti að orðið heimili sé slitið frá orðinu nýtt og standi því eitt og sér. Stafagerðin sé mjög áþekk stafagerð merkis Heimilis fasteignasölu og upphafsstafir séu með lágstöfum eins og í merki Heimilis fasteignasölu. Ætla megi að tilgangur Nýs heimilis sé sá að nýta sér það góða orðspor sem Heimili fasteignasala hafi skapað sér.

### **II.**

#### **Málsmeðferð**



## 1.

Með bréfi Neytendastofu, dags. 30. október 2006, var erindi Heimilis fasteignasölu sent Nýju heimili til umsagnar. Svar barst með bréfi, dags. 27. nóvember 2006.

Þar segir að Nýtt heimili hafi verið skráð í Fyrirtækjaskrá í janúar 2005, vörumerki (orð- og myndmerki) skráð í vörumerkjaskrá Einkaleyfastofu í febrúar 2005 og lénið nyttheimili.is hjá ISNIC í maí 2005. Tekið er fram að firmaheiti fyrirtækisins hafi ekki verið breytt í Nýtt fasteignasala heldur hafi fyrirtækið auglýst undir því heiti um nokkra mánaða bil. Bréfsefni og annað hafi verið merkt firmaheitinu. Þá sé það ekki viðurkenning á að fyrirtækið hafi brotið á einkarétti kvartanda.

Vegna tilvísunar kvartanda til starfsmanns Félags fasteignasala og aðkomu hans að málinu er bent á að mat hans á því hvað séu góðir viðskiptahættir sé ekki bindandi hvorki fyrir Nýtt heimili né stjórnvöld. Í þessu sambandi er bent á siðareglur Félags fasteignasala þar sem skýrt kemur fram að gefa skuli aðila kost á að tjá sig um kæru áður en hún sé send stjórnvöldum en því hafi ekki verið fylgt í þessu máli.

Því er mótmælt sem órökstuddri og ósannaðri fullyrðingu að verið sé að nýta sér það orðspor sem kvartandi hafi skapað sér. Það hafi ekki vakað fyrir Nýju heimili að tengja sig viðskiptavild eða orðspori kvartanda enda heitin gerólík.

Nýtt heimili telji það lögbundið hlutverk Fyrirtækjaskrár að meta þegar fyrirtæki séu skráð hvort nafn fyrirtækis valdi ruglingshættu við annað fyrirtæki sem þegar sé skráð sbr. 2. mgr. 10. gr. firmalaga. Það hafi Fyrirtækjaskrá gert þegar Nýtt heimili var skráð og ekki talið ruglingshættu milli fyrirtækjanna. Neytendastofa sé hliðsett stjórnvald sem eigi ekki að endurskoða ákvörðun Fyrirtækjaskrár. Slík mál eigi að bera fyrir dómstóla og verður málshöfðun að vera innan 6 mánaða frá því tilkynning var birt um stofnun fyrirtækisins sbr. lög um hlutafélög. Neytendastofu skorti vald til að taka kröfu kvartanda til greina þar sem ekki hafi verið farið eftir lögboðinni leið skv. einkahlutafélagalögum.

Þá segir að Nýtt heimil fasteignasala telji orðið heimili vera lýsandi fyrir fasteignaviðskipti og ekki hafa sérkenni sem auðkenni á fasteignasölu eða fasteignþjónustu. Sú niðurstaða fái stuðning í bók Mogens Koktvedgaard *Lærebog i konkurrenceret*. Einnig megi í þessu sambandi vísa til dóms Héraðsdóms Reykjavíkur í máli nr. E-1203/1998 þar sem deilt var um auðkennin Casa og Micasa. Kvartandi geti ekki meinað öðrum að nota heitið heimili fyrir fasteignasölu þar sem orðið heimili skortir sérkenni. Væri kvartanda veittur einkaréttur á að nota orðið heimili fyrir fasteignasölu myndi það takmarka rétt annarra á sama sviði til að auglýsa þjónustu sína. Ákvæði 13. gr. laga um vörumerki hafi verið sett til þess að koma í veg fyrir að eitt fyrirtæki gæti fengið einkarétt yfir almennum orðum.



Þá segir að Nýtt heimili hafi aldrei notað orðið heimili eitt og sér við markaðssetningu. Fyrirtækið hafi alltaf notað auðkenni sitt Nýtt heimili við auglýsingar og markaðssetningu ef frá er talinn skammur tími þar sem notað var merkið breytt eins og fyrir var getið. Orðið nýtt sé meira áberandi en orðið heimili í vörumerki fyrirtækisins.

Vísað er til þess að orðið heimili fengist aldrei skráð sem vörumerki í vörumerkjaskrá Einkaleyfastofu þar sem orðið skorti sérkenni. Þá séu 349 skráð félög sem innihalda orðið heimili í nafni sínu og fjölmörg félög skráð með nýja og nýtt fyrir framan annað nafn.

Fullyrðingum kvartanda um að ruglingshætta sé fyrir hendi milli firmaheitanna er mótmælt sem órökstuddum með öllu. Fyrirtæki kvartanda sé skráð í Fyrirtækjaskrá sem Heimili ehf. Fasteignasala. Til að meta ruglingshættuna verði að bera saman firmaheitin sem heild en ekki aðeins hluta eins og fram hafi komið í bréfi kvartanda. Það sé meginregla í auðkennarétti að þegar borin séu saman auðkenni þá sé það heildarmyndin sem ráði hvort ruglingshætta sé fyrir hendi eða ekki. Heildarmynd þeirra firmamerkja sem hér sé deilt um séu gerólík hvort sem um sjónlíkingu eða hljóðlíkingu sé að ræða.

## 2.

Bréf Nýs Heimils var sent Heimili fasteignasölu til umsagnar með bréfi Neytendastofu, dags. 29. nóvember 2006. Athugasemdir bárust stofnuninni með bréfi dags. 20. desember 2006.

Þar segir að kvörtun Heimilis fasteignasölu lúti að notkun Nýs heimilis á firmaheiti sínu. Með vísan til ákvæða 5. og 12. gr. laga um óréttmæta viðskiptahætti sé þess krafist að fyrirtækinu sé bönnuð notkun firmaheitisins.

Því er mótmælt að Neytendastofa hafi ekki vald til taka ákvörðun í málinu eða kvartandi hafi glatað rétti til að fá leyst úr kvörtun sinni vegna tómlætis. Við skráningu firmaheita í hlutafélagaskrá sé ekki metið hvort firmaheiti valdi ruglingshættu í skilningi 12. gr. laga nr. 57/2005. Einungis sé um að ræða að ekki megi skrá firma með sama heiti og annað firma sem þegar sé á skrá. Þessi skilningur fái stuðning í orðalagi 12. gr. þar sem tekið sé fram að hægt sé að banna skráð firmaheiti. Þessu til stuðnings er vísað til úrskurðar áfrýjunarnefndar samkeppnismála í máli nr. 14/2003, *Garðatorg eignamiðlun ehf. gegn samkeppnisráði*.

Bent er á að ekki sé til úrlausnar í málinu hvort orðið heimili skorti sérkenni í skilningi 13. gr. laga nr. 45/1997 um vörumerki enda lúti kvörtunin ekki að skráðu vörumerki fasteignasölu Nýs heimilis sem slíku. Þá sé mat á ruglingshættu milli auðkenna á



grundvelli 12. gr. laga um óréttmæta viðskiptahætti ekki að öllu leyti það sama og mat á ruglingshættu á milli vörumerkja.

### 3.

Svar Heimilis fasteignasölu var sent Nýju heimili til umsagnar með bréfi Neytendastofu, dags. 22. desember 2006. Svar barst með bréfi, dags. 19. janúar 2007, þar sem m.a. voru ítrekaðar fyrri athugasemdir.

Í svarinu er bent á að misræmi sé á milli kröfu kvartanda í erindi og í síðara bréfi, þar sem í erindi hafi verið krafist þess að Neytendastofa bannaði notkun á orðinu heimili í firmaheitinu Nýtt heimili en í síðara bréfi sé þess krafist að Nýju heimili sé bannað að nota heitið sem auðkenni. Kröfugerðin hafi því verið víkkuð. Mótmælir Nýtt heimili því að breytt kröfugerð verði tekin til greina og krefst þess að kvartanda verði gert að halda sig við upphaflega kröfugerð sína.

Því er mótmælt að kvartandi geti byggt rétt sinn á því hvernig auðkenni séu notuð. Þvert á móti byggi aðilar rétt sinn skv. firmaheiti á skráningu þeirra í Fyrirtækjaskrá. Ítrekað er að kvartandi á skráð firmaheitið Heimilli ehf. fasteignasala og sé það þannig skráð hjá Einkaleyfastofu. Þá sé það einnig rangt að kvartandi notist við auðkennið Heimili eitt og sér og er í bréfinu vísað til auglýsinga þar sem kvartandi notast við auðkennið Heimili fasteignasala.

Nýtt heimili hafnar því að Neytendastofa geti á grundvelli ákvæða 12. gr. laga nr. 57/2005 bannað notkun á vörumerki sem skráð sé athugasemdalaust í vörumerkjaskrá enda sé hún ekki sjálfstæð efnisregla að því er varðar rétt til auðkenna heldur til fyllingar vörumerkjaréttinum. Skráningu Nýs heimilis hjá Einkaleyfastofu hafi ekki verið andmælt af hálfu kæranda og geti kærandi því ekki gert athugasemd við firmaheitið á þessu stigi.

Í svarinu er einnig rakið að vörumerki kvartanda og Nýs heimilis séu ólík og því ekki ruglingshætta á þeim. Þá er því alfarið hafnað að tilgangur Nýs heimilis með nafngiftinni hafi verið að nýta sér þá viðskiptavild sem kvartandi hafi unnið sér.



#### 4.

Bréf Nýs heimilis var sent Heimili fasteignasölu til umsagnar með bréfi Neytendastofu, dags. 24. janúar 2007. Svar barst með bréfi, dags. 2. febrúar 2007, þar sem m.a. er vísað til fyrri kröfu og athugasemda.

Í svarinu er því hafnað að kvartandi hafi breytt grundvelli málsins með nýrri kröfu. Málið snúi eftir sem áður að því að notkun á heitinu Nýtt heimili til að auðkenna fasteignasölu geti leitt til þess að villst verði á því og heitinu Heimili fasteignasala sem notað sé í sömu atvinnustarfsemi. Ekki sé gerð krafa um að notkun á orðinu nýtt verði bönnuð heldur að orðið heimili verði ekki notað sem heiti á fasteignasölu í samkeppni við kvartanda.

Í svarinu segir að kvörtunin beinist ekki að skráðu vörumerki Nýs heimilis sem slíku enda njóti það sjálfstæðrar verndar vörumerkjalaga.

Ítrekað er að við mat á ruglingshættu eigi að bera saman þau heiti sem aðilarnir noti til að auðkenna atvinnustarfsemi sína.

Þá er áréttað að ruglingshætta sé á milli heitanna Heimili fasteignasala og Nýtt heimili enda séu bæði fyrirtækin í sama atvinnurekstri og beinni samkeppni og verði því að gera ríkari kröfur við mat á ruglingshættu. Ákvæði 12. gr. laga nr. 57/2005 sé ætlað að veita auðkennum aukna vernd til viðbótar við þá vernd sem þau kunna að njóta skv. lögum um vörumerki. Í því felist að til þess að njóta verndar 12. gr. þurfi auðkenni ekki að uppfylla kröfur vörumerkjalaga.

#### 5.

Með bréfi Neytendastofu, dags. 7. febrúar 2007, var Nýju heimili sent bréf Heimilis fasteignasölu til umsagnar. Svar barst með bréfi, dags. 16. febrúar 2007, þar sem ítrekuð voru fyrri sjónarmið.

Með bréfi Neytendastofu, dags. 20. febrúar 2007, var aðilum tilkynnt að gagnaöflun í málinu væri lokið. Með bréfinu fylgdi skrá yfir gögn málsins.

Með bréfi Neytendastofu, dags. 21. desember 2007, var aðilum tilkynnt að niðurstöðu væri að vænta innan fjögurra vikna.



### III. Niðurstaða

#### 1.

Í máli þessu kvartar Heimili ehf. fasteignasala yfir notkun Nýs heimilis ehf. á orðinu heimili í firmaheiti fyrirtækisins. Að mati Heimilis fasteignasölu skapar notkunin ruglingshættu við firmaheiti Heimilis fasteignasölu þar sem fyrirtækin starfi bæði við sölu fasteigna. Með vísan til ákvæða 5. og 12. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með óréttmætum viðskiptaháttum og gagnsæi markaðarins er þess krafist að Nýju heimili verði bannað að nota firmanafnið. Af gögnum málsins má ráða að Heimili fasteignasala telji að þar sem það var fyrra til en Nýtt heimili að skrá firmaheiti sitt í Fyrirtækjaskrá, Firmaskrá, orð- og myndmerki í Vörumerkjaskrá og lénið heimili.is hjá ISNIC hafi fyrirtækið öðlast einkarétt til notkunar orðsins heimili í firmaheiti á sviði fasteignasölu. Fyrirtækið noti fyrra orðið í firmaheiti sínu, þ.e. heimili, til að aðgreina starfsemi sína sbr. vefsíðu þess heimili.is.

Nýtt heimili hefur í gögnum málsins bent á að Heimili fasteignasala hafi ekki nýtt sér sex mánaða andmælarétt þegar Nýtt heimili ehf. var skráð í Fyrirtækjaskrá. Heimili fasteignasala hafi því vegna tómlætis fyrirgert rétti sínum til að mótmæla firmaheiti Nýs heimilis. Neytendastofa og Fyrirtækjaskrá séu hliðstæð stjórnvöld og því geti Neytendastofa ekki breytt ákvörðun sem Fyrirtækjaskrá hefur þegar tekið.

Neytendastofa bendir á að Fyrirtækjaskrá skráir firmu skv. firmalögum. Skv. þeim metur Fyrirtækjaskrá ekki hugsanlega ruglingshættu milli skráðra firmaheita og þess sem óskar eftir skráningu. Slíkt mat er í höndum Neytendastofu, skv. 12. gr. laga nr. 57/2005. Ákvæði 12. gr. er ætlað að veita firmaheitum og vörumerkjum aukna vernd og er ákvörðun Neytendastofu því sjálfstæð ákvörðun en ekki endurskoðun á ákvörðun Fyrirtækjaskrár. Heimili fasteignasala hefur því ekki fyrirgert sér rétti til að senda kvörtun til Neytendastofu á grundvelli 12. gr. fyrir tómlæti enda á sex mánaða andmælaréttur skv. vörumerkjalögum ekki við í lögum nr. 57/2005, um eftirlit með óréttmætum viðskiptaháttum og gagnsæi markaðarins.

#### 2.

Í 5. gr. laga nr. 57/2005 kemur fram 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.



Ákvæðið er almenn vísiregla að því er varðar viðskiptasiðferði og er ætlað að stuðla að góðum síðum í viðskiptum. Af ákvæðinu má ráða að í atvinnustarfsemi verði fyrirtæki að virða tiltekin síðferðisleg gildi og viðhafa góða viðskiptahætti gagnvart keppinautum sínum og neytendum. Mat á því hvaða viðskiptahætti skuli viðurkenna og hverja ekki er lagt í hendur Neytendastofu og dómstóla. Ákvæði II. kafla laga nr. 57/2005, svo sem 12. gr., gegna mikilvægu hlutverki sem viðmiðun og til leiðbeiningar við mat á því hvaða kröfur eigi lögum samkvæmt að gera til viðskiptahátta.

Í 12. gr. segir:

*„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 12. gr. felst almenn lagagrein um vernd auðkenna og er hún til fyllingar á vörumerkjavernd eins og sést glögg af lögskýringargögnum þegar reglan var fyrst lögfest, s.s greinargerð með frumvarpi til samkeppnislaga nr. 8/1993. 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 við þá vernd sem framangreind sérlög veiti auðkennum. Þá segir í greinargerðinni að í 2. málslið 12. 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 eiga skráð orð- og myndmerki hjá Einkaleyfastofu frá árinu 2005. Annars vegar heimili FASTEIGNASALA og hins vegar nýtt heimili. Auk þess eru bæði fyrirtækin skráð í firmaskrá og fyrirtækjaskrá sem Heimili ehf.-fasteignasala og Nýtt Heimili ehf. Að mati Neytendastofu eiga því bæði fyrirtækin tilkall til auðkenna sinna og á því 2. málsliður 12. gr. við í þessu tilviki. Þá er þess að geta að fyrirtækin eiga bæði skráð lén hjá ISNIC, Heimili ehf. fasteigasala lénið heimili.is og Nýtt Heimili ehf. nytt.is og nyttheimili.is. Skal því litið til þess hvort villast megi á fyrirtækjunum.

3.



Fyrirtækin starfa á sama markaðssvæði og veita sambærilega þjónustu á sviði fasteignasölu. Bæði fyrirtækin hafa orðið heimili í nafni sínu, Heimili fasteignasala sem fyrra orð í heiti sínu og Nýtt heimili sem seinna orð í heiti sínu.

Orð- og myndmerki Nýs heimilis er í veigamiklum atriðum frábrugðið orð- og myndmerki Heimilis fasteignasölu. Í upphaflegri kvörtun var gerð athugasemd við stafagerð merkis Nýs heimilis en í bréfi Heimilis fasteignasölu til Neytendastofu, dags. 2. febrúar 2007, segir að kvörtunin snúi ekki að því. Kemur orð- og myndmerki Nýs heimilis því ekki til frekari skoðunar Neytendastofu.

Orðið heimili merkir, skv. íslenskri orðabók Eddu frá árinu 2002, „*bústaður (með tilheyrandi húsgögnum og áhöldum) til einkanota manns (fjölskyldu) að staðaldri*“ Neytendastofa telur að af þessu og almennri máltilfinningu megi ráða að heimili sé almennt orð sem hafi skírskotun til þeirrar þjónustu sem báðir málsaðilar stundi, sölu fasteigna. Við leit í firmaskrá koma t.d. upp sex fyrirtæki og félög sem hafa orðið heimili sem fyrra orð í heiti sínu og yfir þrjú hundruð fyrirtæki og félög sem hafa orðið heimili sem orðhluta í heiti sínu og auðkenna þannig starfsemi sína. Þá er til þess að taka að orðið heimili er ekki skráð eitt og sér sem orðmerki í vörumerkjaskrá og verður að teljast það svo almennt heiti að varla fengist það skráð sem slíkt, sbr. 13. gr. vörumerkjalaga.

Orðið heimili er því of almennt til þess að vera hæft til að greina þjónustu Heimilis fasteignasölu frá þjónustu annarra sem annast fasteignasölu. Af þeim sökum hefur orðið ekki fólgið í sér nægileg sérkenni til að Heimili fasteignasala njóti verndar gegn því að Nýtt heimili noti orðið heimili í heiti sínu. Þá er að mati Neytendastofu ekki ruglingshætta á milli fyrirtækjanna enda hefur í gögnum málsins ekki verið sýnt fram á það með fullnægjandi hætti. Þá verður ekki séð af gögnum málsins að Nýtt heimili leggi meiri áherslu á orðið heimili í nafni sínu. Í því sambandi má benda á að vísan inn á heimasíðu fyrirtækisins hefur slóðina [nytt.is](http://nytt.is) og er það sérstaklega kynnt á heimasíðu fyrirtækisins og í fasteignaauglýsingum. Er notkun Nýs heimilis á orðinu heimili í heiti sínu því ekki brot á 2. málslíð 12. gr. laga nr. 57/2005.

Í gögnum málsins gerir Nýtt heimili athugasemdir við breytta kröfugerð Heimilis fasteignasölu. Þar sem í upphafi hafi þess verið krafist að Nýtt heimili yrði bannað að nota orðið heimili í firmaheiti sínu en síðar var þess krafist að Nýju heimili yrði bannað að nota heitið sem auðkenni. Neytendastofa telur ekki ástæðu til að taka afstöðu til þessa þar sem það hefur engin áhrif á niðurstöður málsins.

Í máli þessu er því jafnframt haldið fram að notkun Nýs heimilis á heiti sínu sé andstæð 5. gr. laga nr. 57/2005. Neytendastofa fær ekki séð að það brjóti í bága við góða





viðskiptahætti í atvinnustarfsemi að Nýtt heimili sem annast fasteignasölu noti almennt orð sem nær yfir starfsemi fyrirtækisins í heiti sínu. Felast hagsmunir neytenda ekki í því að einn keppinautur hafi einkarétt til að nota slíkt orð í heiti sínu. Fyrirtæki sem velja þannig almenn orð til auðkennis verða að hlíta því að aðrir noti þau eða lík nöfn jafnvel fyrirtæki í áþekkri starfsemi.

Að mati Neytendastofu er því notkun Nýs heimilis á heitinu heimili í firmaheiti sínu ekki brot á ákvæðum 5. og 12. gr. laga nr. 57/2005.

Með vísan til framangreinds telur Neytendastofa ekki tilefni til frekari afskipta af máli þessu.

### **III. Ákvörðunarorð**

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

Neytendastofa, 10. mars 2008