



EINKA
LEYFA
STOFAN
ICELANDIC
PATENT
OFFICE

Úrskurður nr. 14/2018

12. desember 2018

Andmæli gegn skráningu merkisins ÍSLANDS NAUT 100% ÍSLENSKT SMASH STYLE nr. V0104706

Smashburger IP Holder LLC gegn Ferskum kjötvörum ehf.

Málavextir

Þann 11. maí 2017 lagði Ferskar kjötvörur ehf., Síðumúla 34, 108 Reykjavík inn umsókn um



skráningu vörumerkisins nr. V0104706. Óskað var skráningar fyrir vörur í flokki 29. Merkið var skráð og birt í ELS-tíðindum þann 15. júlí 2017.

Með erindi, dags. 14. september 2017, andmælti Tego ehf., skráningu merkisins, f.h. Smashburger IP Holder LLC, 3900 Mexico Avenue, Suite 1200, Denver CO 80210, Bandaríkjunum. Andmælin byggja á ruglingshættu við skráð merki andmælanda, SMASHBURGER, alþjóðleg skráning nr. 1041684, sbr. 6., 7., 8 og 9. tl. 1. mgr. 14. gr. laga nr. 45/1997 um vörumerki (vml.)

Meðan á málsmeðferð stóð lagði hvor aðili um sig inn tvær greinargerðir. Guðmundur Óli Björgvinsson, Lágmúla 7, 105 Reykjavík kom fram fyrir hönd eiganda á meðan á málsmeðferð stóð. Með erindi Einkaleyfastofunnar, dags. 20. júní 2018, var aðilum tilkynnt að gagnaöflun væri lokið og að málið yrði tekið til meðferðar á grundvelli fyrirbyggjandi gagna.

Málsástæður og lagarök

Fyrri greinargerð andmælanda



Andmælandi telur hið skráða merki nr. V0104706 vera ruglingslega líkt vörumerki sínu, orðmerkinu SMASHBURGER, sbr. alþjóðleg skráning nr. 1041684, sem er í gildi á Íslandi, sbr. 8. tl. 1. mgr. 14. gr. vml. Bendir andmælandi á að samkvæmt ákvæði 1. mgr. 4. gr. vml. felist í vörumerkjarétti að aðrir en eigandi vörumerkis megi ekki heimildarlaust nota í atvinnustarfsemi tákn sem eru eins eða lík vörumerki hans ef notkunin tekur til eins eða



svipaðrar vöru eða þjónustu og vörumerkjarétturinn nær til og hætt er við ruglingi, þar með talið að tengsl séu með merkjunum.

Í erindinu er bakgrunnur andmælanda rakinn, en þar kemur fram að andmælandi sé bandarísk keðja hamborgarveitingastaða sem stofnuð var árið 2007 í Denver fylki í Bandaríkjunum. Að sögn andmælanda er keðjan ört vaxandi og eru nú milli 300-400 Smashburger veitingastaðir í 37 fylkjum Bandaríkjanna og í 8 löndum auk Bandaríkjanna, m.a. Bretlandi og Kanada. Smashburger veitingastaðir séu staðsettir í flestum af stærstu borgum Bandaríkjanna. Þá bendir andmælandi á að staðirnir séu einnig reknir á stórum alþjóðlegum flugvöllum, m.a. við borgir sem íslensk flugfélög fljúga til og hafa í mörgum tilfellum gert um árabíl.

Hvað ruglingshættu varðar vísar andmælandi til 8. tl. 1. mgr. 14. gr. vml., þar sem fram kemur að ekki megi skrá vörumerki ef villast má á merkinu og merki sem hefur verið skráð alþjóðlegri vörumerkjaskráningu, að því tilskyldu að sú skráning hafi öðlast gildi hér á landi áður en umsókn var lögð inn, sbr. 59. gr. Þrátt fyrir ákvæði 1. mgr. 4. gr. vml., um eins eða svipaða vöru eða þjónustu, kemur fram í ákvæði 2. mgr. 4. gr. vml. að eigandi vörumerkis geti einnig bannað notkun þess fyrir annars konar vöru eða þjónustu ef vörumerkið er vel þekkt hér á landi og notkunin hefur í för með sér misnotkun eða rýrir aðgreiningareiginleika eða orðspor hins þekkta merkis.

Ruglingshætta er fyrir hendi ef hætta er á því að viðkomandi neytendur telji að vörurnar eða þjónustan sem um ræðir séu upprunar frá sama aðila eða tengdum aðilum. Andmælandi bendir enn fremur á að slíkt geti verið í tilvikum þegar vörumerkjahafi heimilar öðrum með samningi, t.d. nytja- eða sérleyfissamningum (e. *franchise* eða *licence agreements*), að nota merkið að uppfylltum ákveðnum skilyrðum. Til þess að ákvarða hvort ruglingshætta sé fyrir hendi þurfi að fara fram heildstætt mat nokkurra þátta, þar með talið á líkindum milli merkjanna, líkindum milli þeirrar vöru og þjónustu sem merkjunum er ætlað að auðkenna, sérkenni merkjanna og hvaða þættir eru mest áberandi í hverju merki fyrir sig.

Andmælandi bendir á að skráning hans, SMASHBURGER, alþjóðleg skráning nr. 1041684, hafi verið tilnefnd til gildistöku á Íslandi þann 23. apríl 2011. Merkið er skráð fyrir eftirfarandi þjónustu í flokk 43: *Carry-out restaurants; catering; restaurant and bar services; self service restaurants*. Merkið samanstandi af orðunum *smash* og *burger* og sé án allrar stílfærslu, þ.e. orðmerki.



Hið andmælt merki, nr. V0104706 sé samsett orð- og myndmerki þar sem mest áberandi hluti merkisins sé orðhlutinn SMASH í stórum hvítum stöfum á dökkum bakgrunni, en þar undir í sama lit og letri en smærra sé orðhlutinn STYLE. Í bakgrunni sé stór mynd af hamborgara auk þess sem í minna letri séu aðrir orðhlutar, þ.e. 100% ÍSLENSKT og



ÍSLANDS NAUT, sem eru afmarkaðir annars vegar með rauðum kassa og hins vegar í svörtum kassa með mynd af hornum.

Að mati andmælanda er ljóst að þegar merkin eru borin saman sé sá hluti merkjanna sem er mest áberandi og sérkennandi auk þess að vera mest grípandi í augum neytenda, enski orðhlutinn SMASH. Síðari hluti vörumerkis andmælanda er orðhlutinn *burger* sem samkvæmt veforðabókinni Snöru þýðir *hamborgari*. Sá orðhluti sé lýsandi fyrir þá þjónustu sem merkið er skráð fyrir, en það sama er að segja um orðhlutann *style* í hinu andmælda vörumerki, sem samkvæmt veforðabók Snöru þýðir *aðferð, still, framsetning* o.fl. Að mati andmælanda er myndhluti hins andmælda merkis ekki til þess fallinn að aðgreina merkin þar sem um er að ræða mynd af vörunni sem um ræðir og í ljósi þess að andmælandi rekur hamborgarastaði og hið andmælda merki inniheldur mynd af hamborgara auki það frekar en ekki líkurnar á ruglingi meðal neytenda, þar með talið að neytendur telji tengsl vera með merkjunum.

Hvað hljóðlíkingu varðar telur andmælandi ljóst að þar sem mest áberandi hluti merkjanna sé eins, sé framburður merkjanna einnig mjög líkur. Jafnframt telur andmælandi verulega hættu á því, í ljósi tengingar í merki eiganda við hamborgara með myndinni af hamborgara í bakgrunni auk þess sem vörunar sem merkinu er ætlað að auðkenna séu einnig hamborgarar og meðlæti, að neytendur muni einfaldlega vísa til vöru umsækjanda sem *smassborgara*.

Hvað varðar vöru- og þjónustulíkingu bendir andmælandi á að þrátt fyrir að um sé að ræða þjónustu annars vegar, sem merki andmælanda er skráð fyrir og vörur hins vegar, sem hið andmælda merki er skráð fyrir sé ljóst að vörunar og þjónustan séu tengdar í huga almennings. Hér á landi sé algengt að veitingastaðir selji vörur sínar eða geri samninga við birgja um notkun á vörumerkjum sínum sem seldar séu í verslunum. Sem dæmi um slíkt er hin fræga danska veitingarhúsaðja, Jensen's Bøfhus sem hafi um árabil selt kjöt, sósur o.fl. undir sínu vörumerki í verslunum hér á landi, sbr. framlögð gögn. Þá bendir andmælandi á önnur sambærileg dæmi, t.d. Hamborgarafabrickuna, Happ, og Shake&Pizza. Að mati andmælanda er því ljóst að íslenskir neytendur séu alvanir því að vörumerki veitingastaða sem náð hafa að byggja upp orðspor og viðskiptavild séu svo notuð til að selja sambærilega matvöru í matvöruverslunum. Telur andmælandi því vera um augljósa ruglingshættu að ræða milli þeirrar þjónustu sem vörumerki andmælanda er skráð fyrir í flokki 43 og þeirra vara sem hið andmælda merki er skráð fyrir í flokki 29.

Andmælandi bendir á að rétt sé að hafa í huga í ljósi framangreinds um vöru- og þjónustulíkinguna, að um sé að ræða almenna neysluvöru á neytendamarkaði þar sem þegar er hefð fyrir því að þekktar skyndibitakeðjur selji vörur í matvöruverslunum. Það sé því mjög líklegt að þeir sem þekki til vörumerkis andmælanda muni telja að vörunar er um ræði komi frá þeim eða að tengsl séu milli andmælanda og eiganda hins andmælda merkis, t.d. í formi nytja- eða sérleyfissamnings, sem algengt sé að keðjur líkt og andmælandi nýti sér. Neytendur séu því vanir að það séu í raun ólíkir rekstrar- eða samstarfsaðilar í hverju landi fyrir sig.



Andmælandi bendir á að hann hafi frá árinu 2007 skráð og notað vörumerki sitt SMASHBURGER og vörumerkið SMASH víða um heiminn til þess að auðkenna keðju sína af hamborgaraveitingastöðum, sem hefur vaxið gríðarlega síðustu 10 ár, en um 300-400 SMASHBURGER veitingastaðir eru í 37 fylkjum Bandaríkjanna og í 8 öðrum löndum.

Telur andmælandi að markhópur þeirrar vöru sem hér um ræðir sé hinn almenni neytandi á Íslandi, þar með talið ferðamenn sem hingað koma. Árið 2016 var fjöldi erlendra ferðamanna á Íslandi 1,8 milljón og þar af voru ferðamenn fjölmennastir frá norður Ameríku, um 500.000 og frá Bretlandi, um 300.000, en það séu stærstu markaðssvæði andmælanda.

Andmælin byggja einnig á 7. og 9. tl. 1. mgr. 14. gr. vml., en andmælandi bendir á að þrátt fyrir meginregluna um að vörumerkjaréttur sé landsbundinn, sé undantekningu á þeirri reglu að finna í framangreindum ákvæðum. Samkvæmt 7. tl. 1. mgr. 14. gr. vml. er vörumerkjum, sem teljast vel þekkt, veitt vernd hér á landi. Reglan á sér stoð í 6. gr. *bis* Parísarsamþykktarinnar um vernd eignarréttinda á sviði iðnaðar og verður því að túlka hana með hliðsjón af ákvæði samþykktarinnar, sem m.a. kveður á um að ekki þurfi að vera um eins merki að ræða heldur nægi t.d. að um sé að ræða eftirlíkingu eða þýðingu.

Andmælandi bendir á að hann hafi skráð og notað vörumerki sín SMASHBURGER og SMASH um allan heim, en meðal framlagðra gagna er listi yfir vörumerkjaskráningar auk mynda af notkun andmælanda á vörumerkinu SMASH í tengslum við þjónustu hans. Þá bendir andmælandi einnig á vefsíðu sína www.smashburger.com þar sem finna má mikið magn upplýsinga um hamborgarakeðjuna.

Að sögn andmælanda hefur fyrirtækið verið í stöðugum vexti frá árinu 2007, en fjallað hefur verið um andmælanda og merki hans í mörgum af stærstu fjölmiðlum heims, líkt og framlögð gögn bera með sér. Þá hefur andmælandi fengið fjölda verðlauna, viðurkenninga og komist á lista yfir vörumerki sem eru í vexti og væntingar gerðar til.

Þá bendir andmælandi á að þrátt fyrir að vörumerki hans séu einungis 10 ára gömul sé hamborgarakeðjan orðin stór og telji yfir 400 staði á heimsvísu auk þess sem fjöldi nýrra staða séu í bígerð í gegnum sérleyfissamninga. Telur andmælandi að vörumerki hans hafi með samfelldri notkun í 10 ár aflað vörumerkjunum orðspors og frægðar innan síns viðskiptasviðs sem honum er mikilvægt að vernda og koma í veg fyrir að þriðji aðili reyni að nýta sér. Telur andmælandi því ljóst að vörumerki hans séu alþekkt hér á landi í skilningi 7. tl. 1. mgr. 14. gr. vml., þar sem leiða má líkur að því að í ljósi frægðar vörumerkisins, umfjöllunar sem vörumerkið hefur fengið og fjölda þeirra staða sem andmælandi rekur undir vörumerkinu, að markhópnum, þ.e. íslenskum neytendum og erlendum ferðamönnum hér á landi, sé vel kunnugt um vörumerki andmælanda og þekki til þess.

Að lokum bendir andmælandi á 9. tl. 1. mgr. 14. gr. vml. þar sem fram kemur að ekki megi skrá vörumerki hér á landi ef villast má á merkinu og merki sem hefur verið í notkun í öðru landi, á þeim tíma er umsókn var lögð inn eða frá forgangsréttardegi, og er enn notað þar fyrir sömu



eða líkar vörur/þjónustu og yngra merkið óskast skráð fyrir og umsækjandi hefði mátt vita um erlenda merkið. Að mati andmælanda er ljóst á grundvelli heildarmats á atvikum málsins að eigandi hins andmælda merkis mátti eða hefði mátt vita af tilvist vörumerkis andmælanda í ljósi frægðar vörumerkisins og þeirra líkinda sem eru með merkjunum. Bendir andmælandi á að hér beri sérstaklega að horfa til þess að andmælandi rekur hamborgaraveitingastaði undir vörumerkjunum SMASH og SMASHBURGER og hið andmælda merki vísar til vörunnar í merkinu, með mynd af hamborgara og tekur upp í heild sinni merki andmælanda.

Að mati andmælanda hefur hann sýnt fram á með óyggjandi hætti að þegar litið er til heildarmyndar vörumerkjanna séu þau ruglingslega lík þar sem að sérkennandi hluti merkis andmælanda er tekinn upp í hið andmælda merki ásamt myndhluta er vísar til merkis og starfsemi andmælanda. Það sé því veruleg hættu á að neytendur telji að tengsl séu með merkjunum. Þá telur andmælandi jafnframt að sýnt sé, í ljósi frægðar vörumerkis andmælanda, að það teljist alþekkt hér á landi og njóti verndar sem slíkt og að umsækjandi hafi vitað eða hefði mátt vita af merki andmælanda.

Fyrri greinargerð eiganda

Eigandi merkisins krefst þess að andmælin verði ekki tekin til greina og að skráning hans nr. V0104706 haldi gildi sínu.

Að eigin sögn er eigandi rótgróin heildverslun með kjöt og kjötvöru og selji meðal annars nautaafurðir til verslana, veitingastaða og einstaklinga víða um land. Vörunar séu unnar úr fyrsta flokks fersku íslensku nautakjöti, meðhöndluðu og verkuðu af kjötiðnaðarmeisturum fyrirtækisins, sem tryggir að gæðin verði þau bestu alla leið til neytandans. Meðal vara sem eigandi merkisins býður upp á eru hamborgarar sem eru í svokallaðri „SMASH STYLE“ útgáfu. Að sögn eiganda merkisins er *Smash style* aðferð sem á uppruna sinn að rekja til Bandaríkjanna. Aðferðin felst í því að hamborgarinn er lausmótaður án pressu, en þessi vinnsluaðferð njóti vinsælda víða um heim. Í *Smash Style* hamborgara notar eigandi merkisins eingöngu ferskt íslenskt ungnautakjöt með allt að 20% fituinnihaldi, sem gerir hamborgarann sérstaklega mjúkan, safaríkan og bragðgóðan.



Eigandi sótti um skráningu orð- og myndmerkisins þann 11. maí 2017
fyrir eftirfarandi tilgreiningar í flokki 29: *Kjöt og kjötvörur fiskur, alifuglar og villibráð; kjötkraftur; niðursoðnir, þurrkaðir og soðnir ávextir og grænmeti; ávaxtahlaup, -sultur og -grautar; egg; mjólk og mjólkurafurðir; matarolíur og matarfeiti.*



Eigandi mótmælir málatilbúnaði andmælanda í heild sinni. Eigandi bendir á að hið andmælt merki sé samsett orð- og myndmerki, sem sé hringlaga, á svörtum bakgrunni, með mynd af hamborgara og á henni mynd af gylltum nautshornum og auðkenninu ÍSLANDS NAUT í svörtum ferningi. Á myndinni af hamborgaranum sé einnig rauður ferningur og í honum orðin 100% ÍSENSKT í hvítum tölu- og bókstöfum. Undir hamborgaramyndinni megi loks sjá enska orðasambandið SMASH STYLE í hvítum stöfum, sem vísi eingöngu til vinnsluaðferðar á hamborgarakjöti til steikingar. Eigandi fær því ekki séð hvernig ruglast megi á hinu andmælt merki annars vegar og hinu einfalda orðmerki andmælanda, SMASHBURGER eða SMASH hins vegar.

Eigandi telur orðin SMASH og SMASH BURGER fyrst og fremst vísa til aðferðar við að vinna og steikja nautakjöt í hamborgara. Því til stuðnings vísar hann til uppskriftar sem finna má á vefnum www.bonappetit.com/recipe/the-ba-smash-burger, en um er að ræða myndbandsupptöku sem sýnir uppskrift að „The BA Smash Burger“. Eigandi bendir sérstaklega á að sá sem sýnir aðferðina í myndbandinu segi að þó hún sé vinsæl nú um stundir hafi bandarískur almenningur lengi elskað hana og allir fengið sér slíka borgara á skyndibitastöðunum „IN-N-Out“ og „Shake Shack“ eða á einhverjum „diner“ í barnæsku.

Að mati eiganda er fráleitt að vinnslu- og/eða steikingaraðferðin sem slík njóti vörumerkjaréttar. Eigandi telur það ekki stöðað að vísa til þess að allir hamborgarar á skyndibitastöðum hans séu gerðir úr fersku Angus nautakjöti, sbr. fylgiskjöl með fyrri greinargerð andmælanda. Að mati eiganda er andmælandi þvert á móti að viðurkenna hið augljósa þegar hann segir á fylgiskjali nr. 12 að hamborgararnir á veitingastöðum hans séu beinlínis „smassaðir“ og dragi veitingahúsakeðjan nafn sitt af því, en í fylgiskjali 12 segir: „*And the burgers are actually smashed, hence the name*“. Eigandi vísar í því sambandi til ákvæða 13. gr. vml.

Þá vísar eigandi líkt og andmælandi til 4. gr. vml. og bendir á að vörumerki aðilanna sem um er deilt í þessu máli séu hvorki eins né lík, ekki sé hætta á ruglingi milli merkjanna og fráleitt verði að teljast að vörumerki andmælanda sé vel þekkt hér á landi. Eigandi hins andmælt merkis telur þvert á móti að merkið sé alls óþekkt hér á landi, en andmælandi reki örfáa skyndibitastaði utan Bandaríkjanna og þá helst í Kanada, Saudí Arabíu, Englandi, Kúvæt og Kosta Ríka. Telur eigandi að sönnunarbyrði fyrir því að skilyrðum 1. og 2. mgr. 4. gr. sé fullnægt hvíli á andmælanda.

Eigandi byggir mál sitt enn fremur á 2. tl. 1. mgr. 6. gr. vml., en samkvæmt henni geti andmælandi ekki bannað öðrum að nota í atvinnustarfsemi sinni lýsingar á tegund vöru og/eða notkun nema því aðeins að notkunin sé í andstöðu við góða viðskiptahætti. Um hugtakið „viðskiptahættir“ vísar eigandi til 3. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu, sem og 14. gr. sömu laga, en þar segir að óheimilt sé að veita ófullnægjandi eða villandi upplýsingar í auglýsingum eða beita öðrum viðskiptaaðferðum sem að sama marki eru brenndar gagnvart keppinautum, enda séu upplýsingar þessar og viðskiptaáferðir til þess fallnar að hafa áhrif á eftirspurn eða framboð þjónustu í atvinnustarfsemi. Slík rök eiga að mati



eiganda ekki við í þessu máli, auk þess sem aðilar starfa ekki á sama markaði, enda annar í þjónustustarfsemi samkvæmt flokki 43 Nice-flokkunarkerfisins en hinn í vöruframleiðslu samkvæmt flokki 29.

Hvað varðar ákvæði 7., 8. og 9. tl. 1. mgr. 14. gr. vml. hafnar eigandi því alfarið að þau eigi við í málinu. Bendir eigandi á að hið andmælt merki sé ekki til þess fallið að villst verði á því og merki eða merkjum andmælanda í skilningi 8. tl. 1. mgr. 14. gr. vml., auk þess sem það er ekki þekkt hér á landi, hvað þá alþekkt eins og gert er að skilyrði samkvæmt. 7. tl. 1. mgr. 14. gr. vml. Þá telur eigandi að andmælandi geti ekki haldið því fram að notkun á orðmerkjunum SMASH eða SMASHBURGER í rekstri bandarískrar skyndibitaveitingastaðakeðju eigi eitthvað sammerkt eða líkt við þá vöru sem eigandi býður fram sem heildsali á Íslandi undir merki sínu Íslandsnaut og sé þá ótalið að eigandi vissi hvorki né mátti vita um tilvist skyndibitakeðju sóknaraðila, sbr. 9. tl. 1. mgr. 14. gr. vml.

Að lokum byggir eigandi á því að skyndibitakeðja andmælanda og framangreind vörumerki hans njóti enngar markaðsfestu í Evrópu, hvað þá á Íslandi og það sé því fráleitt í raun að veita merkinu alþjóðlega vörumerkjavernd hér á landi. Vísar eigandi í þessu sambandi og almennt, til úrskurðar áfrýjunarnefndar á hugverkaréttinda á sviði iðnaðar í máli nr. 11/2003 er varðaði merkið CORDON BLEU.

Síðari greinargerð andmælanda

Andmælandi fjallar um það mat eiganda að ekki sé ruglingshætta með merkjum aðila þar sem



merkið samanstandi af hinum ýmsu þáttum, þ.e. mynd af hamborgara og merki eiganda, ÍSLANDS NAUT ásamt gylltum hornum og að orðasambandið SMASH STYLE í hvítum stórum stöfum vísi eingöngu til vinnsluaðferðar á hamborgarakjöti til steikingar.

Andmælandi getur ekki fallist á framangreint og telur að mest áberandi hluti vörumerkisins sé enska orðið SMASH og í aðeins minna letri enska orðið STYLE. Að mati andmælanda hafa aðrir hlutar merkisins, s.s. ÍSLANDS NAUT og 100% ÍSLENSKT mun minna vægi, þar sem þeir eru í smærra letri og minna áberandi. Þá bendir andmælandi á að myndhluta merkisins, þ.e. hamborgari og orðhlutinn 100% íslenskt verður að telja svo lýsandi fyrir þær vörur sem merkinu er ætlað að auðkenna að rétt sé að gefa þeim hlutum merkisins lítið sem ekkert vægi við mat á ruglingshættu. Telur andmælandi að yfirlýsing eiganda, þess efnis að orðasambandið SMASH STYLE vísi eingöngu til vinnsluaðferðarinnar ekki standast þar sem um sé að ræða mest áberandi hluta merkisins.

Skráð vörumerki andmælanda er líkt og fram hefur komið orðmerkið SMASHBURGER. Andmælandi bendir á að við mat á ruglingshættu sé rétt að taka tillit til þeirra þátta merkjanna sem eru mest áberandi hlutar þeirra. Í tilviki andmælanda sé engum vafa um það undirorpið



þar sem merkið er orðmerki. Bendir andmælandi á að á Íslandi hafi verið litið svo á að með því að skrá orðmerki njóti merkið verndar fyrir aðra útfærslu þess merkis, þannig sé ekki nóg að breyta lettri eða bæta við merkið mynd til að komast hjá því að talin sé hætta á ruglingi.

Hvað varðar tilvísun eiganda til þess að orðin SMASH og SMASHBURGER vísi fyrst og fremst til aðferðar við að vinna og steikja nautakjöt og til myndbands á vefsíðunni www.bonappetit.com vísar andmælandi því alfarið á bug að myndbönd eða fullyrðingar á netinu sanni að vörumerki hans sé einungis aðferð við að steikja hamborgara. Telur andmælandi tilvísunina til vefsíðunnar þvert á móti sýna mikilvægi þess fyrir sig að skrá vörumerki sitt og nýta þær skráningar til þess að leita réttar síns þegar brotið er á vörumerkjarétti hans, enda sé mikill munur á því hvort einstaklingar setji fram yfirlýsingar eða rangfærslur á netinu er varðað geti vörumerki andmælanda eða hvort að aðilar skrái og noti vörumerki í viðskiptum sem eru eins eða ruglingslega lík vörumerki andmælanda.

Andmælandi ítrekar að hann eigi fleiri tugi vörumerkjaskráninga víðs vegar um heiminn fyrir vörumerki sitt SMAHSBURGER, þar á meðal í Bandaríkjunum, Evrópusambandinu, Kanada og Bretlandi þar sem enska er það tungumál sem lagt er til grundvallar við mat á skráningarhæfi, en skráningaryfirvöld í þeim ríkjum hafa talið vörumerki andmælanda skráningarhæft, sbr. framlögð gögn sem sýna útprent úr gagnagrunni TMview yfir skráningar á vörumerkinu SMAHSBURGER.

Hvað varðar rök eiganda varðandi það að hægt sé að fá SMASH borgara á þekktum skyndibitastöðum í Bandaríkjunum, svo sem „IN-N-OUT“ og „Shake Shack“ vekur andmælandi athygli á því að á hvorugum staðnum er vísað til „smash-style“ eða „smash-burger“ á heimasíðum eða matseðlum þessara veitingastaða.

Andmælandi ítrekar það sem kom fram í fyrra erindi sínu varðandi umfjöllun um samburð á merkjunum og þess sem þar kemur fram um orðhluta merkjanna.

Andmælandi leggur áherslu á að meta skuli ruglingshættu út frá sjónarhóli neytandans og þeirri staðreynd að hinn almenni neytandi hefur yfirleitt aðeins annað merkið fyrir augum hverju sinni. Bendir andmælandi á að í vörumerki umsækjanda er sérkennandi orðhluti andmælanda tekinn upp ásamt lýsandi orðhlutanum STYLE. Þá samanstandi vörumerki eiganda af mynd af hamborgara sem enn frekar auki hættuna á því að neytendur tengi vörumerki eiganda við vörumerki andmælanda, sem er veitingahúsakeðja sem sérhæfir sig í hamborgurum.

Hvað varðar vöru- og þjónustulíkingu bendir andmælandi á 1. mgr. 4. gr. vml. og að hafa verði í huga hvort vörurnar eða þjónustan séu svipaðs eðlis, hvort markhópurinn sé sá sami eða hvort um sé að ræða vörur eða þjónustu sem eru í samkeppni. Bendir andmælandi sérstaklega á að vöru- og/eða þjónustulíking geti verið til staðar þó vörurnar eða þjónustan falli ekki undir sama flokk. Í þessu sambandi vísar andmælandi til nýlegs úrskurðar skráningaryfirvalda í



Evrópusambandinu nr. B2836438 frá 20. mars 2018, í máli er varðar mat á líkindum milli þeirra flokka sem hér um ræðir, þ.e.a.s. vörur í flokki 29 og þjónusta í flokki 43.

Úrskurðurinn varðaði merkin BRATMAXE og Max Premium Burgers, en EUIPO (Vörumerkja- og hönnunarskrifstofa Evrópusambandsins) taldi að líkindi væri með merkjunum og þeim vörum sem þeim var ætlað að auðkenna, annars vegar í flokki 29 og 43. Í úrskurðinum kom eftirfarandi m.a. fram: *These goods and services can be complementary and target the same public. In this regard, market reality shows that the provision of food and drinks and the manufacture of such goods are commonly offered by the same undertaking under the same trademark; therefore consumers may think that the responsibility lies with the same company.*

Bendir andmælandi á að þrátt fyrir að fordæmi sett af dómstólum og yfirvöldum Evrópusambandsins hafi ekki bein réttaráhrif hér á landi þá séu íslensk vörumerkjalog samræmd vörumerkjatilskipun Evrópusambandsins enda er hún hluti af EES samningnum. Því beri íslenskum stjórnvöldum að hafa hliðsjón af því hvernig ákvæði tilskipunarinnar eru túlkuð af dómstólum og yfirvöldum í Evrópusambandinu.

Andmælandi bendir enn frekar á að ef litið sé til markhóps þeirra vara og þeirrar þjónustu sem hér um ræðir er ljóst að um er að ræða sama markhópinn, sem er hinn almenni íslenski neytandi sem telst nokkuð vel upplýstur og tekur nokkuð vel eftir því sem í kringum hann er. Það sé þó rétt að áréttta að neytendur hafa alla jafnan ekki bæði merkin fyrir framan sig á hverjum tíma og því þurfa þeir að reiða sig á brögðult minni sitt þegar kemur að slíkum samanburði.



Að lokum ítrekar andmælandi kröfu sína að skráningu vörumerkisins nr. V0104706 verði hnekkt, þar sem merkið sé ruglingslega líkt skráðu vörumerki andmælanda, SMASHBURGER, sbr. alþjóðleg skráning nr. 1041684 sem hefur gildi hér á landi. Að mati andmælanda er mest áberandi hluti merkisins SMASH STYLE, en líta ber til þess að aðrir hlutar merkisins eru ekki til þess fallnir að veita merkinu sérkenni, enda vísa þeir aðeins til vörunnar sjálftrar eða innihaldsefna hennar. Þá ítrekar andmælandi að vöru- og þjónustulíking sé til staðar, þar sem vörunnar tengjast með beinum hætti þeirri þjónustu sem andmælandi sérhæfir sig í.

Síðari greinargerð eiganda

Eigandi er ósammála rökum andmælanda hvað það varðar að mest áberandi hlutar hins andmælda merkis séu orðin SMASH og STYLE og áréttar hann að orðasambandið *smash style* vísi til vinnsluaðferðar sem geti ekki notið vörumerkjaréttar. Þá er eigandi einnig ósammála þeim rökum andmælanda að það hafi enga þýðingu fyrir úrslit málsins þó orðasambandið



smash burger hafi rótgróna merkingu í huga almennings og sé þekkt til margra áratuga í Bandaríkjunum sem aðferð við að undirbúa og steikja hamborgara.

Í fyrri greinargerð sinni vísaði eigandi til myndbands og ummæla á netinu sem öll lýsa sama verklagi við að búa til *smash* borgara, þ.e. að nota nautakjöt með minnst 20% fituinnihaldi og pressa kjötið ekki of mikið áður en það er steikt. Bendir eigandi einnig á að andmælandi hafi látið fylgja þrjár útprentaðar síður af netinu þar sem eftirfarandi spurningum almennings er svarað: „Why do they call it SmashBurger?“, „What is a smashed burger?“ og „How do you make a SmashBurger?“ Þá fylgir einnig slóð inn á YouTube þar sem læra má hvernig hægt er að gera hinn fullkomna Smash Burger (e. The ultimate Smash Burger, grill-edition).

Bendir eigandi á að í greinargerð andmælanda sé staðhæft án nokkurra röksemda að samanburður á vörumerki andmælanda og vörumerki eiganda sýni að sá hluti merkjanna sem er mest sérkennandi og mest grípandi í augum neytenda sé enska orðið *smash*. Þá sé seinni hluti merkis andmælanda *burger* lýsandi fyrir þá þjónustu sem merkið er skráð fyrir, á sama hátt og orðið *STYLE* í merki eiganda hins andmælda merkis, þar sem það þýði aðferð, stíll, framsetning o.fl. Eigandi hins andmælda merkis tekur undir þessa seinni staðhæfingu andmælanda, að orðið *style* vísi einmitt til aðferðar við að útbúa hamborgara, þ.e. vinnsluaðferðar.

Eigandi byggir á því að orð- og myndmerki hans myndi eina heild og það sé háð mati hvers og eins hvort og þá hvaða hluti merkisins vekir athygli neytandans. Við mat á ruglingshættu milli merkisins og merkis andmælanda geti mynd af hamborgara fráleitt aukið á ruglingshættu.

Þá mótmælir eigandi hins andmælda merkis því að úrskurður EUIPO frá 20. mars 2018 hafi þýðingu við úrslausn þessa máls, en bendir þó á að úrskurðurinn sé engu að síður upplýsandi fyrir rétta niðurstöðu í málinu. Eigandi bendir á að andmælandi vísi til úrskurðarins og byggi á því að markhópur þeirra merkja sem um er deilt í þessu máli sé „hinn almenni íslenski neytandi“. Í úrskurðinum sé tekið fram að á meðal mikilvægustu þátta við mat á líkindum milli vörumerkja sé eðli og tilgangur vörunnar, notkun, hvernig henni er komið á framfæri við neytendur, útsöluastaðir vörunnar, framleiðendurnir og hvort þeir séu í samkeppni eða annar komi til viðbótar hinum á markaði. Bendir eigandi á að í því máli sem var til úrlausnar hjá EUIPO var talið að orðasambandið PREMIUM BURGERS á eftir orðinu MAX í merki varnaraðila bæri að skilja sem lofsyrði um vöruna, þ.e. um hamborgarana sem fyrirtækið MAX BURGERS AB býði uppá, þ.e. upplýsingar um ágæti hamborgaranna. Í því máli staðhæfði andmælandi að eldra skráð vörumerki hans nyti sérkennis vegna langrar notkunar, en færði engin rök fyrir þeirri staðhæfingu. Það sem svo réði úrslitum í málinu var að EUIPO taldi að fyrir hendi væri ruglingshætta milli merkjanna, sem fælist í því að markhópurinn, þýskumælandi neytendur í Þýskalandi og Austurríki gætu ruglast á umræddum merkjum og álitnið að þær vörur og þjónusta sem deiluaðilar buðu fram stöfuðu frá fyrirtækjum sem væru viðskiptalega tengd.

Bendir eigandi á að í því máli sem hér er til umfjöllunar eigi ofangreind sjónarmið ekki við. Andmælandi miðar sinn markhóp við hinn almenna íslenska neytanda, en eigandi hins



andmælt merkis leyfi sér að staðhæfa að enginn íslenskur neytandi viti um tilvist skyndibitakeðju andmælanda. Þegar af þeirri ástæðu telur eigandi hins andmælt merkis að ekki geti komið til ruglingshættu milli merkjanna, hvorki í skilningi 2. tl. 1. mgr. og 2. mgr. 4. gr. vml., né heldur í skilningi 7., 8., og 9. tl. 1. mgr. 14. gr. vml. Þess utan séu sóknaraðili og varnaraðili ekki í samkeppni.

Eigandi heldur því enn fremur fram að nær væri að Einkaleyfastofan felldi vörumerki andmælanda úr gildi á grundvelli 25. gr. vml., enda hafi vörumerkið ekki verið notað hér á landi síðan það var skráð þann 23. apríl 2011. Þá vísar eigandi til niðurstöðu áfrýjunarnefndar hugverkaréttinda á sviði iðnaðar í máli nr. 11/2003 Cordon Bleu og gerir rökstuðning nefndarinnar að sínum. Þá vísar eigandi enn fremur til dóms Hæstaréttar í máli nr. 190/1981 varðandi skörun milli merkjanna LÍF og LIFE fyrir tímarit. Í því máli hafi Hæstiréttur metið það svo að hætta væri á að villst yrði á merkjunum auk þess sem líklegt var talið að almenningur myndi ætla að viðskiptatengsl væru með aðilum.

Með gagnályktun byggir eigandi á því að synja beri fram komnum andmælum gegn merki sínu, enda sé orðmerkið SMASH BURGER og hið fjölþætta orð- og myndmerki ólík að flestu leyti, vörumerki andmælanda sé alls óþekkt hér á landi og því ógerningur að eigandi hafi vitað eða mátt vita um tilvist þess þegar hann ákvað í vörumerki sínu að vísa til SMASH STYLE framleiðsluaðferðarinnar. Síðast en ekki síst bendir eigandi á að ekkert hafi komið fram í málinu sem veiti minnstu vísbendingu um að almenningur gæti haldið að um viðskiptatengsl sé að ræða milli fyrirtækjanna tveggja.

Eigandi áréttar sérstaklega að samkvæmt 2. tl. 1. mgr. 6. gr. vml. geti andmælandi ekki bannað öðrum að nota í atvinnustarfsemi sinni lýsingar á tegund vöru og/eða notkun nema því aðeins að notkunin sé í andstöðu við góða viðskiptahætti. Um hugtakið *viðskiptahættir* vísar eigandi sem fyrr til [3. og 14]. gr. laga nr. 57/2005 um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu.

Niðurstaða

Andmælin ásamt greiðslu gjalds bárust innan tilskilins frests og teljast þau því lögmæt.



Andmælt er skráningu vörumerkisins nr. V0104706. Andmælin byggja á ruglingshættu við skráð vörumerki andmælanda, SMASHBURGER, alþjóðleg skráning nr. 1041684, sbr. 6., 7., 8. og 9. tl. 1. mgr. 14. gr. laga nr. 45/1997 um vörumerki (vml.)

Meginhlutverk vörumerkja er að greina vörur og þjónustu eins aðila frá vörum og þjónustu annarra, sbr. 2. gr. vml. Í 1. mgr. 4. gr. laganna kemur fram að í vörumerkjarétti felist að aðrir




en eigandi vörumerkis megi ekki heimildarlaust nota í atvinnustarfsemi tákn sem eru eins eða lík vörumerki hans. Þau skilyrði eru sett að notkun taki til eins eða svipaðrar vöru eða þjónustu og vörumerkjarétturinn nær til og hætt sé við ruglingi, þ.m.t. að tengsl séu með merkjunum.

Í máli þessu er byggt á fjórum töluliðum 1. mgr. 14. gr. vml. Verður fyrst fjallað um ruglingshættu skv. 6. og 8. tl., því næst 7. tl. og að lokum 9. tl. 1. mgr. 14. gr. laganna.


Í 6. tl. 1. mgr. 14. gr. vml. er fjallað um ruglingshættu við landsbundnar vörumerkjaskráningar en í 8. tl. 1. mgr. 14. gr. vml. er kveðið á um að óheimilt sé að skrá merki ef villast má á merkinu og merki sem skráð hefur verið alþjóðlegri vörumerkjaskráningu, að því tilskildu að sú skráning hafi öðlast gildi hér á landi áður en umsókn var lögð inn, sbr. 59. gr. vml. Það sem einkum skiptir máli við mat á því hvort ruglingshætta verður talin vera með vörumerkjum er hvort með merkjunum sé sjón-, hljóð- og vöru-og/eða þjónustulíking. Meta verður þessa þætti alla saman út frá sjónarhóli neytandans og þeirri staðreynd að hinn almenni neytandi hefur yfirleitt eingöngu annað merkið fyrir augum hverju sinni. Þá er almennt talið að því ólíkari sem merkin eru, þeim mun líkari megi vörurnar eða þjónustan vera og öfugt. Það sem úrslitum ræður er hvort heildarmyndin sé svo lík að ruglingi geti valdið.



Í máli þessu er um að ræða annars vegar merki eiganda  sem skráð er fyrir *kjöt og kjötvörur, fiskur, alifuglar og villibráð; kjötkraftur; niðursoðnir, þurrkaðir og soðnir ávextir og grænmeti; ávaxtahlaup, -sultur og -grautar; egg; mjólk og mjólkurafurðir; matarolíur og matarfeiti* í flokki 29 og hins vegar merki andmælanda, SMASHBURGER, sbr. alþjóðleg skráning nr. 104684 sem skráð er fyrir *carry-out restaurants; catering; restaurant and bar services; self service restaurants* í flokki 43.

Sjón- hljóð- og merkingarlíking



Merki eiganda,  er samsett orð- og myndmerki og samanstendur af svörtum hring sem inniheldur mynd af hamborgara ásamt þremur orðhlutum, ÍSLANDS NAUT, sem afmarkað er í svörtum ferhyrningi ásamt hornum af nauti, 100% ÍSLENSKT, sem afmarkað er í rauðum ferhyrningi og orðunum SMASH STYLE í hvítu letri. Allir orðhlutar merkisins eru ritaðir í hástöfum en SMASH STYLE er í stærri leturgerð en aðrir orðhlutar merkisins og í forgrunni. Merki eiganda samanstendur því af töluvert mörgum þáttum. Merki andmælanda er



orðmerkið SMASHBURGER. Sameiginlegur hluti merkjanna enska orðið *smash*. Samkvæmt Snöru veforðabók merkir orðið m.a. að *mölva eða mölbrjóta*.

Meginreglan við mat á ruglingshættu er sú að líta skuli til heildarmyndar merkja en ákveðin sjónarmið koma til skoðunar við matið, svo sem hvort einhver hluti merkis sé veikur eða lýsandi og hvort og þá hvaða þættir merkis séu meira áberandi en aðrir.

Stofnunin telur framlögð gögn málsins sýna fram á að orðið *smash* sé tilvísun í aðferð við að búa til ákveðna tegund hamborgara sem gjarnan sé lýst sem *smashed* eða *smash style*. Það er mat Einkaleyfastofunnar að orðhlutinn *smash* sé almennt notaður í tengslum við veitingastaði og matvöru, einkum hamborgara. Af þeim sökum er það mat Einkaleyfastofunnar að orðhlutinn hafi ekki sérkenni fyrir umræddar vörur og/eða þjónustu.

Af framlögðum gögnum málsins sem og við netleit má sjá að fjölmargir aðilar bjóða upp á eða hafa boðið upp á *smash* hamborgara, þar á meðal Stjórnugrís og veitingastaðurinn XO en einnig erlendir aðilar.¹ Þá má finna fjölda vefsíðna og myndbanda þar sem fólki er kennt að útbúa hamborgara í *smash* stíl, sbr. m.a. framlögð gögn eiganda hins andmælt merkis. Stofnunin telur orðhlutann SMASH STYLE í hinu andmælt merki vera einn af veikum hlutum þess í skilningi vörumerkjalaga, þrátt fyrir að vera staðsettur á áberandi stað í merkinu. Enn fremur telur stofnunin að notkun orðanna *smash style* í hinu andmælt merki vísi til eiginleika þeirra vara sem merkinu er ætlað að auðkenna. Hið andmælt merki var skráð fyrir þann 15. september 2017 þegar breytt framkvæmd við mat á sérkenni orð- og myndmerkja tók gildi. Á þeim tíma sem merkið var skráð var því ekki gerð krafa til þess að orðin í stílfærðum merkjum hefðu sérkenni heldur var talið að heildarmynd og stílfærsla þess veitti því sérkenni.

Að mati ELS er ekki sjónlíking með merkjunum þrátt fyrir sameiginlega orðhlutann *smash* sem að mati stofnunarinnar er veikur hluti merkjanna.

Hvað varðar merkingarlíkingu eru framangreind sjónarmið stofnunarinnar ítrekuð hvað varðar hinn sameiginlega hluta merkjanna, *smash*, sem hefur að mati stofnunarinnar sömu merkingu í báðum merkjum þó orðasamböndin hafi ólíka merkingu. Aðrir hlutar merkjanna eru ólíkir þó um einhverja merkingarlíkingu sé að ræða með mynd af hamborgara og enska orðinu *burger*.

Einkaleyfastofan bendir í þessu samhengi á dóm Evrópudómstólsins í máli C-251/95 Sabel BV gegn Puma AG, en í málinu komst dómstóllinn m.a. að því að líta bæri til heildarmyndar merkja við mat á ruglingshættu en að taka þurfi tillit til hugsanlegra veikra eða sterkra þátta merkjanna. Þá sagði dómstóllinn einnig að því meira sérkenni sem hið fyrir skráða merki hefði, þeim mun meiri líkur væru á því að um ruglingshættu væri að ræða auk þess sem að það væri ekki nægjanlegt að annað merkið vekti upp hugrenningartengsl (e. association), um hitt heldur

¹ Sjá m.a. umfjöllun Huffington Post um veitingastaði í New York sem bjóða upp á *smashed* hamborgara: https://www.huffingtonpost.com/ed-levine/smashed-burgers-in-the-ci_b_337345.html?guccounter=1, sótt þann 28. nóvember 2018.



yrði neytandinn raunverulega að telja að vörur eða þjónusta auðkenndar með umræddu merki stöfuðu frá sama eða fjárhagslega tengdum aðila.

Í ljósi þess að hið andmælt merki inniheldur fjölmarga aðra þætti en orðið *smash*, sem í tengslum við þær vörur og þjónustu sem um ræðir verður að telja veikt og annað skráð



vörumerki í eigu sama aðila, nr. V0050807 telur Einkaleyfastofan að ekki sé til staðar merkjalíking milli merkjanna.

Vöru- og þjónustulíking

Hvað vöru- og þjónustulíkingu varðar þá er merki eiganda skráð fyrir *kjöt og kjötvörur, fiskur, alifuglar og villibráð; kjötkraftur; niðursoðnir, þurrkaðir og soðnir ávextir og grænmeti; ávaxtahlaup, -sultur og -grautar; egg; mjólk og mjólkurafurðir; matarolíur og matarfeiti* en merki andmælanda er skráð fyrir *Carry-out restaurants; catering; restaurant and bar services; self service restaurants* í flokki 43.

Í greinargerð sinni vísaði andmælandi til þess að áfrýjunarnefnd EUIPO hafi komist að þeirri niðurstöðu í úrskurði sínum frá 20. mars 2018 að um vörulíkingu væri að ræða með vörum í flokki 29 og þjónustu í flokki 30.

Jafnvel þó tilgangur eða notkun varanna og þjónustunnar sé ekki sá sami þá telur Einkaleyfastofan að um tengdar vörur og þjónustu sé að ræða þar sem matvörur eru boðnar til sölu eða bornar fram á veitingastöðum, sbr. úrskurður Einkaleyfastofunnar í máli nr. 1/2011 SANTA MARÍA.

Andmælandi byggir andmælin að auki á 7. tl. 1. mgr. 14. gr. vml. Samkvæmt ákvæðinu er vörumerkjum sem hvorki eru skráð né notuð hér á landi en teljast „alþekkt“, veitt vernd hér á landi. Reglan á sér stoð í 6. gr. b (bis) Parísarsamþykktarinnar. Að mati Einkaleyfastofunnar á ákvæðið ekki við í máli þessu enda byggja andmælin á vörumerki sem nú þegar er skráð hér á landi.² Verður ákvæðið því ekki tekið til frekari skoðunar.

Í ákvæði 9. tl. 1. mgr. 14. gr. vml. er bæði vísað til notkunar merkis í öðru landi og að um erlent merki sé að ræða. Að mati Einkaleyfastofunnar gefur orðalag ákvæðisins til kynna að ekki sé unnt að beita ákvæði 9. tl. þegar merki hefur annað hvort verið notað hér á landi og/eða er skráð hér á landi en í dómi Hæstaréttar í máli nr. 97/2016 er vísað til greinargerðar þeirrar sem fylgdi frumvarpi til breytinga á vörumerkjalögnum en þar segir m.a. að „aðeins sé unnt að beita ákvæðinu þegar merkið, sem sótt er um, er eins eða næstum eins og erlenda merkið...“.

² Sjá m.a. niðurstöðu áfrýjunarnefndar hugverkaréttinda á sviði iðnaðar í máli nr. 6/2003.



Í ljósi þess að merki andmælanda er skráð hér á landi eru ekki skilyrði fyrir því að taka ákvæði 9. tl. til frekari skoðunar.

Einkaleyfastofan bendir á að eitt af meginhlutverkum stofnunarinnar er að fara með málefni varðandi einkaleyfi, vörumerki, hönnunarvernd og önnur hliðstæð réttindi sem kveðið er á um í lögum, reglugerðum og alþjóðasamningum um vernd eignarréttinda á sviði iðnaðar, sbr. 2. gr. reglugerðar nr. 188/1991 um Einkaleyfastofu. Stofnunin getur því eingöngu tekið efnislega afstöðu til þeirra röksemda í málinu sem snúa að skráningarhæfi merkisins eða hugsanlegs betri réttar til þess í skilningi vörumerkjalaga. Þá bendir stofnunin á að Neytendastofa leysir úr álitaeftum á grundvelli laga um eftirlit með viðskiptaháttum og markaðssetningu nr. 57/2005.

Með vísan til alls framangreinds er það mat Einkaleyfastofunnar, þrátt fyrir að til staðar sé líking með vörum eiganda og þjónustu andmælanda, að ekki sé ruglingshætta með merkjunum



SMASHBURGER og með vísan til 6. tl. 1. mgr. 14. gr. vml. Andmæli gegn skráningu merkisins eru því ekki tekin til greina.

Úrskurðarorð

Skráning merkisins ÍSLANDS NAUT 100% ÍSLENSKT SMASH STYLE nr. V0104706 skal halda gildi sínu.

Dagný Fjóra Jóhannsdóttir, lögfr.

Vakin er athygli á því að skv. 1. mgr. 63. gr. laga um vörumerki geta aðilar máls áfrýjað ákvörðun Einkaleyfastofunnar innan tveggja mánaða frá dagsetningu úrskurðarins til áfrýjunarnefndar hugverkaréttinda á sviði iðnaðar. Áfrýjunargjald samkvæmt gildandi reglugerð um gjöld fyrir einkaleyfi, vörumerki, hönnun o.fl. greiðist atvinnuvega- og nýsköpunarráðuneyti við áfrýjun. Vinnist mál hjá áfrýjunarnefnd er hluti áfrýjunargjalds endurgreitt.