

RESUMÉ

Ophævelse af VR 2015 02284 <fig> – AN 2021 00007

Der blev fremsat begæring om administrativ ophævelse af registreringen VR 2015 02284 <fig>. Begæringen blev fremsat med henvisning til det registrerede varemærkes forvekslelighed med flere af anmoders varemærker. Patent- og Varemærkestyrelsen tog ikke begæringen til følge og opretholdt registreringen i sin helhed. Denne afgørelse blev indbragt for Ankenævnet for Patenter og Varemærker, som stadfæstede styrelsens afgørelse.

Ankenævnet for Patenter og Varemærker

KENDELSE

afsagt den 27. oktober 2021

Sag AN 2021 00007

Klage over

Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 22. december 2020 vedr. begæring om administrativ ophævelse af registreringen VR 2015 02284 <fig>.

fra

anmoder om ophævelse af registreringen:
Lego Juris A/S, Danmark
(Zacco Denmark A/S)

mod

indehaver af registreringen:
ZONGLONG XIE, Kina

Afgørelsen er truffet af formand Henrik Rothe, næstformand Tine Sommer samt de sagkyndige medlemmer Jens Schovsbo og Eva K. Borgen.

Ankenævnet har behandlet sagen skriftligt.

Sagens baggrund

Den 23. april 2015 modtog Patent- og Varemærkestyrelsen ansøgning fra Patrade A/S på vegne af ZONGLONG XIE om registrering af VA 2015 00997  <fig> for følgende for varer og tjenesteydelser:

Klasse 12: Barnevogne; Klapvogne; Troljer; Trækvogne; Cykler; Sikkerhedssæder til børn, til befordringsmidler; Cykelbiler; Barnevogne til spædbørn; Tilpassede overtræk til barnevogne.

Klasse 25: Beklædningsgenstande, fodtøj og hovedbeklædning.

Klasse 28: Spil og legetøj.

I brev af 14. oktober 2015 meddelte styrelsen, at det ansøgte VA 2015 00997  <fig> ville blive registreret. Registreringen blev offentliggjort i Dansk Varemærketidende den 14. oktober 2015 som VR 2015 02284  <fig>.

Den 22. april 2020 indleverede Zacco Denmark A/S på vegne af Lego Juris A/S anmodning om administrativ ophævelse af registreringen VR 2015 02284  <fig>.

Efter skriftveksling i ophævelsessagen traf Patent- og Varemærkestyrelsen den 22. december 2020 følgende afgørelse:

”...

AFGØRELSE

Styrelsen tager ikke begæringen til følge, og registreringen vil blive opretholdt.

Afgørelsen er truffet i medfør af varemærkelovens § 28, stk. 1, jf. § 15, stk. 1, nr. 2 og § 15, stk. 3, nr. 1.

1. Sagsfremstilling

I brev af den 22. april 2020 begærede Zacco Denmark A/S på vegne af Lego Juris A/S om administrativ ophævelse af ovennævnte registrering VR 2015 02284.

Vi henviser til varemærkelovens § 34, stk. 1, jf. § 28, stk. 1, jf. § 15, stk. 1, nr. 2 og § 15, stk. 3, nr. 1.

Anmoder henviser i brevet til varemærkelovens § 34 jf. § 15, stk. 3 og § 4, stk. 2, nr. 3, og gør i den sammenhæng gældende, at indehavers mærke VR 2015 02284



er forveksleligt med anmoders varemærker EUTM 16195621



og EUTM 91934  og at der skabes et link mellem mærkerne.

Ved anmoders sammenligning af mærkerne, anføres det at mærkerne har en høj grad af visuel lighed, da bogstaverne i mærkerne er skrevet med buttede bogstaver, som er omkranset af sorte og lyse farver og med mørk baggrund. Videre skriver anmoder, at der i alle mærkerne indgår ord på 4 bogstaver og med to stavelser, hvor også i dette ord at de første to bogstaver er ens, nemlig "le", samt slutteligt at det er af betydning at den ultimative målgruppe er børn, som ikke alle kan læse, hvorfor det alene er den visuelle sammenligning som er af betydning.

For så vidt angår den lydlige lighed skriver anmoder, at mærkerne kun er identiske ved første stavelse i ordene, nemlig ved bogstaverne LE. I fortsættelse heraf anføres det, at det vil være den indledende del af mærker som har størst betydning ved sammenligningen af mærker.

Dernæst har anmoder skrevet, at hverken mærkeelementet LEGO eller LELE har en begrebsmæssig betydning, men at mærkeelementet BROTHER i indehavers mærke lægger sig til LELE, hvorved indehavers mærke i sin helhed fremstår som LELE broderen/brødrene, og at LELE fremstår som det stærkeste og vigtigste mærkeelement i mærket.

Hvad angår vareligheden skriver anmoder at der er identitet mellem parternes varer i klasse 25 og 28, og at der for varerne i klasse 12 er identitet eller en høj grad af lighed.

Samlet konkluderer anmoder på baggrund af det ovenstående, at indehavers og anmoders mærker er forvekslelige.

Udover at mærkerne er forvekslelige, nedlægger anmoder endvidere påstand om at indehavers mærker skal udslettes i henhold til reglerne om velkendte mærkers beskyttelse i varemærkelovens § 15, stk. 3. Som begrundelse herfor skriver anmoder, at dennes mærker er velkendte og lægger i sammenhæng hermed en række materiale til grund. Materialet indeholder blandt andet en opgørelse over rettigheder globalt set, en beskrivelse af anmoders forretning og en henvisning til opgørelser over mest værdifulde brands globalt og i Danmark. Hertil anfører anmoder, at de omhandlede mærker ligner hinanden på en sådan måde, at der skabes et link mellem dem. Videre anføres det, at brugen af indehavers mærke vil medføre en utilbørlig udnyttelse af og skade på anmoders mærkers særpræg og renommé, da det er uvist om indehavers mærke kan leve op til anmoders kvalitetsstandard. Slutteligt konstaterer anmoder, at indehaver ikke har en rimelig grund til at skulle anvende sit varemærke.

I tillæg til det ovenstående har anmoder anført, at der i vurderingen af krænkelse efter reglerne i § 15, stk. 3 også skal henses til den reelle brug der har været af det yngre mærke.

Slutteligt er det også anmoders påstand, at indehavers har været i ond tro da denne har ansøgt sit varemærke. Dette begrundes med at indehaver ikke kan have været uvidende om anmoders varemærker, markedsføring og produkter og da indehaver har valgt et lignende varemærke og lignende produkter.

Samlet anmodes styrelsen om at indehavers mærke udslettes i sin helhed.

Indehaver er blevet hørt i sagen, men har ikke svaret.

Sagen er herefter taget op til afgørelse.

2. Lovgrundlaget

Ifølge varemærkelovens § 15, stk. 1, nr.2 kan et varemærke, hvis det er registreret, på anmodning erklæres ugyldigt, hvis

2) der i offentlighedens bevidsthed er risiko for forveksling, herunder at der er en forbindelse med det ældre varemærke, fordi det yngre varemærke er identisk med eller ligner det ældre varemærke, og varerne eller tjenesteydelserne er identiske eller lignende."

Ifølge varemærkelovens § 15, stk. 3, nr. 1 kan et varemærke, hvis det er registreret, erklæres ugyldigt, hvis

"1) Varemærket er identisk med eller ligner et ældre varemærke, uanset om de varer eller tjenesteydelser, for hvilke det er ansøgt eller er registreret, er identiske med, ligner eller ikke ligner dem, for hvilke det ældre varemærke er velkendt her i landet, eller i tilfælde af et EU-varemærke, er velkendt i EU, og brugen af det yngre varemærke uden rimelig grund vil medføre en utilbørlig udnyttelse af det ældre varemærkes særpræg eller renommé, eller sådan brug ville skade dette særpræg eller renommé."

3. Vurdering og konklusion

Indehavers mærke: 

Registreret for: **Klasse 12:** Barnevogne; Klapvogne; Troljer; Trækvogne; Cykler; Sikkerhedssæder til børn, til befordringsmidler; Cykelbiler; Barnevogne til spædbørn; Tilpassede overtræk til barnevogne.

Klasse 25: Beklædningsgenstande, fodtøj og hovedbeklædning.

Klasse 28: Spil og legetøj.

Anmoders mærke EUTM 16195621 :

Registreret for blandt andet:

Klasse 12: Cykler; Trehjulede cykler; Autostole til børn; Klapvogne; Dele og tilbehør til landkøretøjer.

Anmoders mærke EUTM 91934  :

Registeret for blandt andet:

Klasse 25: Beklædningsgenstande, fodtøj og hovedbeklædning.

Klasse 28: Spil og legetøj, gymnastik- og sportsartikler (indeholdt i klasse 28), julepynt.

Påstand om varemærkers velkendthed:

Anmoder har påstået at dennes varemærker er velkendte i Danmark og EU og anfører derfor, at mærkerne nyder en udvidet beskyttelse, jf. varemærkelovens § 15, stk. 3, nr. 1. Den dokumentation anmoder har indsendt til at underbygge den påstand, vil blive gennemgået nedenfor. Styrelsen bemærker i forlængelse heraf, at et mærkes velkendthed også kan indgå og have indflydelse på den almindelige forvekslelighedsvurdering. Af denne årsag vil anmoders påstand om sine mærkers velkendthed blive vurderet indledningsvist.

Vurdering af om anmoders varemærker er velkendte

Til støtte for, at mærkerne er velkendte, har anmoder bl.a. indsendt opgørelser over registreringer af dennes varemærker, vist at anmoder har været på markedet siden 1930'erne under navnet LEGO og at virksomheden primært og siden dennes start har lavet legetøj; henvist til at det uafhængige analyseinstitut RepTrak, har fundet at anmoders virksomhed i år 2020 har været det mest kendte brand i verden, og samtidig at samme brand har været i blandt de 10 mest kendte mærker 10 år i stræk. I forlængelse heraf har også den danske avis Berlingske Tidende i sin "Imageanalyse" fundet, at anmoder i 2017 og 2018 havde det bedste image blandt alle danske virksomheder. I sidstnævnte analyse anføres det, at det vigtigste parameter er kendskabet til virksomheden i målgruppen. Derudover er der henvist til markedsføringsmateriale og produktkataloger, som viser mærkets anvendelse og hvilke varer det benyttes for.

På baggrund af det ovenstående, finder Styrelsen at anmoders varemærker, har været anvendt i meget omfattende grad i en lang årrække i Danmark og på verdensplan for legetøj. På baggrund af den indsendte dokumentation er det efter styrelsens opfattelse ubetænkeligt at lægge til grund, at anmoders mærker må anses for at være velkendt i Danmark og i EU for deres primært udbudte varer, nemlig legetøj i klasse 28. Styrelsen finder samtidig, at anmoder ikke ud fra den fremlagte dokumentation har vist at dennes mærker har været anvendt i omfattende grad og længe for varerne i klasse 12 og 25, hvorfor mærkerne ikke findes at være velkendte herfor.

Ved at anmoders mærker vurderes at være velkendte for varen legetøj i klasse 28, nyder anmoders mærker som udgangspunkt en udvidet beskyttelse for disse varer og dette forhold vil blive inddraget i forvekslelighedsvurderingen.

Varesammenligning

Ved vurdering af lighed mellem varer og tjenesteydelser foretager styrelsen en helhedsvurdering, hvor en række faktorer, herunder arten, anvendelsesformålet og benyttelsen af varerne og tjenesteydelserne, såvel som særlige brancheforhold, indgår.

Indehavers varer	Anmoders varer	Vurdering
Klasse 12: Barnevogne; Klapvogne; Troljer; Trækvogne; Cykler; Sikkerhedssæder til børn, til befordringsmidler; Cykelbiler; Barnevogne til spædbørn; Til-passede overtræk til barnevogne.	Klasse 12: Cykler; Trehjulede cykler; Autostole til børn; Klapvogne; Dele og tilbehør til landkøretøjer.	Der er identitet mellem varerne ”cykler”, ”klapvogne” som begge parter har registreret. Derudover er der en høj grad af lighed mellem indehavers varer ”barnevogne” og anmoders vare ”klapvogne” samt en høj grad af lighed mellem indehavers vare ”barnevogne til spædbørn”

		og anmoders vare ”klapvogne”. Derudover er der identitet mellem indehavers vare ”sikkerhedssæder til børn, til befordringsmidler” og anmoders vare ”autostole til børn”. Dernæst findes der at være sammenfald mellem indehavers vare ”cykelbiler” og anmoders vare ”cykler”, da cykler er et overbegreb for cykelbiler. For så vidt angår indehavers varer ”troljer” og ”trækvogne” findes disse ikke at være sammenfaldende eller at have lighed med nogen af anmoders varer. Slutteligt findes indehavers vare ”tilpassede overtræk til barnevogne” at være indeholdt i anmoders vare ”dele og tilbehør til landkøretøjer”, som er et overbegreb der blandt andet indeholder dele og tilbehør
--	--	---

		til barnevogne.
Klasse 25: Beklædningsgenstande, fodtøj og hovedbeklædning.	Klasse 25: Beklædningsgenstande, fodtøj og hovedbeklædning.	Der er identitet mellem indehavers og anmoders varer.
Klasse 28: Spil og legetøj.	Klasse 28: Spil og legetøj.	Der er identitet mellem indehavers og anmoders varer.

Ligheden mellem mærkerne

Indehavers mærke	Indsigers mærker
	 og 

I forbindelse med sammenligningen, skal der foretages en vurdering af mærkernes helhedsindtryk på baggrund af de varer og tjenesteydelser, mærkerne er registreret for. Det fremgår endvidere af praksis fra EU-domstolen, at sammenligningen tager udgangspunkt i den synsmæssige, den lydlige og den begrebsmæssige lighed mellem mærkerne. Derudover skal der i vurderingen også tages hensyn til den relevante omsætningskreds.

Indledningsvist bemærker styrelsen, at både indehavers og anmoders mærker er registreret for almindelige forbrugsvarer. Den relevante omsætningskreds vurderes derfor at være den gængse forbruger som vil se og opfatte mærket ved sine indkøb af varerne i butikker, mv. og ikke alene børn der ikke kan læse.

Indehavers varemærke er et figurmærke med teksten "LELE BROTHER", som er på to ord og 11 bogstaver. Teksten er skrevet med bogstaver som har lettere bløde kanter. Bogstaverne er fremstillet i en hvid farve, men er omkranset af en kant som skifter fra sort til hvid igen. Bogstaverne er skrevet på en grå baggrund i en rektangulær boks, som har afrundede kanter. Det første ord i mærket, "LELE" har ikke en kendt betydning og opfattes som et særpræget fantasiord. Det andet ord i mærket, "BROTHER", kommer fra engelsk og oversættes til "bror" eller "broder", jf. Gyldendals Røde Ordbøger. Ordet "BROTHER" findes ikke at have en relation til det foranstående ord, og ordet findes endvidere ikke at

have en relation til, eller at være beskrivende for, de registrerede varer i indehavers mærke. De to ord i mærket er derfor selvstændige og særprægede mærkeelementer.

Indsigers varemærker er begge figurmærker med teksten "LEGO", som er et ord på 4 bogstaver. Teksten er skrevet med bogstaver som har bløde kanter. Bogstaverne har derudover en hældning til højre hvilket ses almindeligt i kursive skrifttyper. Bogstaverne er fremstillet i en hvid farve, men er omkranset af en kant som skifter fra sort til henholdsvis hvid i det ene mærke, og gul i det andet mærke. I det ene af anmoders mærker er bogstaverne skrevet på en kvadratisk grå baggrund, som er afgrænset af en sort kant, og i det andet af anmoders mærker er baggrunden et rødt kvadrat, som er afgrænset af en sort kant. Ordet i anmoders mærker er et særpræget fantasiord uden betydning, eller direkte relation til de registrerede varer i anmoders registreringer.

Sammenligning af mærkerne

Både indehavers og anmoders mærker indeholder ord og tekst som kan udtales, men har dog kun første stavelse i første ord tilfælles, nemlig "LE". Derved adskiller mærkerne sig ved at anmoders mærkes anden stavelse er "GO" og anden stavelse i første ord i indehavers mærke er "LE" samt at der også er det efterfølgende ord "BROTHER" i dennes mærke. Derfor er der også kun 2 ud af 11 bogstaver ens mellem indehavers og anmoders mærker. Til det ovenstående bemærkes det, at den relevante omsætningskreds i stort omfang vil være forbrugere som kan læse og tyde ord og bogstaver, hvorfor at forskelle herpå også vurderes at være åbenbare. Det er alene starten på de lydlige elementer i begge mærker som er ens, hvorfor det lydlige helhedsindtryk er væsentligt forskelligt, da størstedelen af de udtalemæssige elementer i mærkerne adskiller sig fra hinanden.

For så vidt angår den synsmæssige lighed findes mærkerne på visse punkter at have ligheder, nemlig da begge mærker udgøres af firkanter med tekst i midten på grå baggrund, og de indledende bogstaver "LE" tilfælles. Derudover er teksten i mærkerne udformet med bløde former og med kanter i sort og hvid. Mærkerne adskiller sig ved at der indgår ordelementerne "-LE" samt "BROTHER" i indehavers mærke, som ikke genfindes i anmoders mærke, der kun indeholder ordelementet "LEGO". Henset hertil er der en stor forskel i mængden af tegn i mærkerne. Skrifttypen som benyttes i mærkerne findes også at adskille sig, da tegnene i anmoders mærke er i en blød udformning som er lettere kursiv, hvor tegnene i indehavers mærke er mindre bløde og opretstående. Mærkerne adskiller sig

også ved firkanten som omkranser mærkerne, nemlig da firkanten i indehavers mærke er rektangulær med bløde kanter, hvorimod den er kvadratisk med skarpe kanter i anmoders mærke. Indehavers mærke er aflangt, hvorimod anmoders mærke er kvadratisk da det er lige langt op og til side. Disse sidstnævnte forhold har stor betydning da mærkerne henset til formen og mængden af bogstaver i mærkerne, hurtigt og ved første øjekast vil blive opfattet væsentligt forskelligt. Således findes det visuelle helhedsindtryk af mærkerne at være væsentligt forskelligt.

Hvad angår den begrebsmæssige lighed findes anmoders mærker ikke at have en begrebsmæssig betydning, hvorimod der i indehavers mærke indgår ordet ”BROTHER” som har en betydning. Der findes således ikke at være begrebsmæssige ligheder.

På baggrund af ovenstående vurdering findes det samlet, at der er en lav grad af mærkelighed mellem mærkerne.

Vurdering af risiko for forveksling

Den samlede vurdering af, om to varemærker kan forveksles, skal foretages på baggrund af en række kriterier, herunder ligheden mellem mærkerne og varerne samt den indre sammenhæng mellem disse, kendt som produktreglen. Herefter kan der ved vurderingen af risiko for forveksling stilles lavere krav til mærkeligheden, hvis varerne er identiske, og omvendt. Da der i forvekslelighedsvurderingen også henses til graden af særpræg det ældre mærke har, vil det forhold at mærket er fundet at være velkendt også kunne have betydning ved vurdering af om mærkerne er forvekslelige.

Der er for størstedelen af indehavers varer fundet at være identitet eller en høj grad af lighed, med anmoders varer i klasserne 12, 25 og 28, og kun for enkelte varer i klasse 12 er der ikke nogen ligheder. Dernæst findes mærkerne at have visse ligheder, men at de også adskiller sig betydeligt, særligt da indehavers mærke indeholder flere individuelle og særprægede elementer som ikke genfindes i anmoders mærke, hvorfor også at helhedsindtrykket er forskelligt. Derfor har mærkerne kun en lav grad af lighed.

I den samlede vurdering af risiko for forveksling findes de forhold, at der er sammenfald og ligheder mellem varerne og at anmoders mærke har en høj grad af særpræg, ikke at

kunne opveje for den lave grad af mærkelighed. Således findes mærkerne ikke at være forvekslelige.

Velkendthed - Vurdering af om indehavers mærke udgør en utilbørlig udnyttelse af indsigers mærke

Anmoder har gjort gældende, at varemærkerne EUTM 16195621  og EUTM 91934



er velkendte varemærker og derfor skal nyde en udvidet beskyttelse jf. varemærkelovens § 15, stk. 3, nr. 1. Anmoder har med henvisning hertil gjort gældende, at indehavers mærke udgør en utilbørlig udnyttelse af og skade på anmoders mærkes særpræg og renommé.

For den udvidede beskyttelse i varemærkelovens § 15, stk. 3, nr. 1 finder anvendelse, skal det ældre mærke ikke bare være velkendt, men der skal tillige skabes ”en sammenhæng” hos omsætningskredsen mellem det yngre mærke på den ene side og de ældre velkendte varemærker på den anden side.

Der kræves for en sådan sammenhæng kan fastslås, at der ”er en vis grad af lighed mellem varemærket og tegnet, på grundlag af hvilken den berørte kundekreds forbinder tegnet og varemærket med hinanden, dvs. skaber en sammenhæng mellem disse, selv om den ikke forveksler dem”, jf. hertil C-408/01 Adidas-dommen, præmis 29. Det fremgår videre af C-252/07 INTEL-dommen, præmis 17, at der ”ved »sammenhæng« skal forstås enhver form for tankemæssig forbindelse mellem [varemærkerne]. Således er det tilstrækkeligt, at tanken blot henledes på det ældre varemærke.”

Endelig skal det, foruden velkendthed og en sammenhæng mellem mærkerne, også dokumenteres eller sandsynliggøres, at brugen af det yngre mærke vil medføre en utilbørlig udnyttelse af det velkendte varemærkes særpræg eller renommé, eller at sådan brug vil skade det velkendte varemærkes særpræg eller renommé. *Utilbørlig udnyttelse* forekommer, når det yngre mærke uretmæssigt bruger eller drager nytte af det ældre velkendte varemærkes *særpræg* eller *renommé* ved den skabte sammenhæng.

Der er således tre betingelser, som alle skal være opfyldt for, at et varemærke kan nyde en udvidet beskyttelse efter varemærkelovens § 15, stk. 3, nr. 1:

- Mærket skal være velkendt i Danmark, eller i tilfælde af et EU-varemærke, i EU.
- Der skal hos omsætningskredsen skabes en sammenhæng mellem det yngre mærke på den ene side og det ældre velkendte varemærke på den anden side.
- Brugen af det yngre mærke skal medføre en utilbørlig udnyttelse af det velkendte varemærkes særpræg eller renommé.

Vurdering af velkendthed

Anmoders varemærke EUTM 91934  er ovenfor vurderet at være velkendt for legetøj.

Vurdering af sammenhæng

For at vurdere om der foreligger ”en sammenhæng” mellem indehavers mærke og anmoders velkendte mærke skal der foretages en helhedsvurdering under hensyntagen til alle relevante faktorer i det foreliggende tilfælde, hvor der bl.a. kan tages hensyn til følgende faktorer, jf. C-252/07 INTEL-dommen, præmis 41-42:

- Graden af lighed mellem de omtvistede varemærker.
- Arten af de varer eller tjenesteydelser, som de omtvistede varemærker hver er registreret for, herunder graden af disse varers eller tjenesteydelsers lighed eller manglende lighed, samt den berørte kundekreds.
- Intensiteten af det ældre varemærkes renommé.
- Graden af det ældre varemærkes særpræg, iboende eller rettighed opnået ved brug.
- Risikoen for forveksling i kundekredsens bevidsthed.

Det er ovenfor vurderet, at anmoders benyttelse af de påberåbte mærker har været af en intensiv og langvarig karakter, hvorfor de findes at være velkendte og have en høj grad af særpræg for varen legetøj i klasse 28

I den samlede vurdering af om der skabes et link mellem indehaver og anmoders mærker, skal der særligt lægges vægt på den lave grad af lighed der ovenfor er vurderet at være mellem mærkerne. Det forhold, at der er varelighed og at anmoders mærke har en høj grad af særpræg, findes ikke at kunne ændre på, de store både visuelle og lydlige forskelle der er mellem mærkerne. Der vil dermed ikke skabes en sammenhæng eller et link imellem dem. Dermed er betingelserne for den udvidede beskyttelse i varemærkelovens § 15, stk. 3, nr. 1 ikke opfyldt.

Det er derfor ikke nødvendigt at vurdere, om brugen af indehavers mærke vil medføre en utilbørlig udnyttelse af det særpræg eller renommé, der er knyttet til anmoders velkendte varemærke.

Påstand om ond tro

Anmoder har anført at indehavers mærke endvidere skal slettes da det er ansøgt i ond tro da indehaver ikke kan have været uvidende om anmoders varemærker, markedsføring og produktsortiment.

Det følger af retspraksis, at det må bevises, at indehaver på ansøgningstidspunktet har været i ond tro om de ældre rettigheder. EU-domstolen har i sag C-371-18 (Skykick) udtalt følgende: *”Der kan alene være tale om ond tro, hvis der foreligger objektive, relevante og samstemmende indicier, som kan godtgøre, at ansøgeren på datoen for indgivelsen af ansøgningen om registrering af det omhandlende varemærke enten havde til hensigt at skade tredjemands interesser på en måde, der ikke er i overensstemmelse med redelig markedsføringsskik, eller med hensigt til – selv uden at være rettet mod en bestemt tredjemand – at opnå eneret til andre formål end dem, der vedrører et varemærkes funktioner.”* (præmis 77).

Således skal anmoder dokumentere at der foreligger nogle konkrete omstændigheder, der kan godtgøre, at der forelå ond tro fra indehavers side ved dennes ansøgning om det pågældende varemærke. Anmoder har imidlertid ikke fremsendt dokumentation som understøtter, at der foreligger objektive, relevante og samstemmende indicier for at der forelå ond tro. Anmoder har alene henvist til at indehaver må have haft kendskab til anmoders tidligere rettigheder og virksomhed, hvilket ikke findes at udgøre den påkrævede

dokumentation. Således findes anmoders påstand om ond tro ikke at være underbygget og styrelsen tager således ikke denne påstand til følge.

Konklusion

Styrelsen har vurderet, at der er identitet og stor lighed mellem størstedelen af varerne i parternes varemærker, samt at der er visse ligheder mellem mærkerne, men at mærkerne dog ved en samlet vurdering ikke anses for at være forvekslelige.

Dernæst har styrelsen vurderet, at trods det forhold at anmoders mærker er velkendte, findes der ikke at være sket en utilbørlig udnyttelse af og skade på anmoders mærkers særpræg eller renommé. Årsagen hertil er, at der ikke skabes en forbindelse mellem varemærkerne.

Slutteligt har styrelsen ikke fundet det dokumenteret at indehaver har været i ond tro omkring varemærkeansøgningen for det pågældende varemærke.

Styrelsen tager derfor ikke anmodningen til følge, og registreringen vil blive opretholdt i Danmark.

Afgørelsen er truffet i medfør af varemærkelovens § 15, stk. 1, nr. 2 og § 15, stk. 3, nr. 1...”

Denne afgørelse blev med brev af 22. februar fra Zacco Denmark A/S på vegne af klager, Lego Juris A/S, indbragt for Ankenævnet for Patenter og Varemærker med følgende:

”... Anke af afgørelse om afvisning af administrativ afgørelse af VR 2015 02284 LELE BROTHER <fig> i klasserne 12, 25 og 28

I henhold til varemærkelovens § 46, jfr. § 15, stk. 3, nr. 1 anker vi på vegne af Lego Juris A/S Styrelsens afgørelse, hvor registrering af VR 2015 02284 LELE BROTHER <fig> opretholdes.

Klager gør hermed gældende, at Styrelsen har skønnet forkert i deres vurdering af

- hvor meget vægt den figurlige udformning af mærkerne skal tillægges i forvekslingsvurderingen
- om der opstår et link mellem Klagers ældre LEGO registreringer og det angrebne mærke i den relevante kundekreds under velkendthedsvurderingen
- i anvendelsen af retspraksis.

Ydermere har Styrelsen undladt at tage stilling til indehavers reelle brug af det angrebne mærke.

Klager ønsker således at fastholde, at det angrebne mærke er registreret i strid med varemærkeloven, jfr. § 15, stk. 3, nr. 1.



Indledningsvist henviser vi til det velkendthedsmateriale, som er indsendt til Styrelsen, hvilket Klager ligeledes her under anken gør gældende som dokumentation for velkendthed af varemærket LEGO. Det allerede indsendte materiale er alene suppleret med enkelte bilag, nemlig **Bilag 12-16**.

Sammenligning af mærkerne

Basis for ophævelsesbegæring EUTM 16195621 og EUTM 91934	Det angrebne mærke VR 2015 02284
  og	

Styrelsen gør gældende i den indankede afgørelse, at ”det visuelle helhedsindtryk af mærkerne anses for at være væsentligt forskelligt”. Det står Klager uforstående overfor. **Visuelt**, ligner det angrebne mærke i medium grad. Klagers ældre rettigheder, der begge er skrevet med buttede store bogstaver omkranset af en sort og en lys farve på en mørk baggrund. Det angrebne mærke består af to ord, hvoraf det første er et ord på fire bogstaver, nemlig LELE, ligesom de ældre rettigheder, nemlig LEGO. Opbygningen af det første ord i det angrebne mærke er identisk med LEGO, hvor den første stavelse bestående af to bogstaver, nemlig LE, er identisk i begge mærker. Anden stavelse har en identisk

opbygning med en konsonant og en efterfølgende vokal, nemlig -LE i det angrebne mærke og -GO i Klagers mærke.

Styrelsen gør ligeledes gældende, at skrifttypen adskiller sig og ”tegnene i anmoders mærke er i en blød udformning som er lettere kursiv, hvor tegnene i indehavers mærke er mindre bløde og opretstående. Mærkerne adskiller sig også ved firkanten som omkranser mærkerne, nemlig da firkanten i indehavers mærke er rektangulær med bløde kanter, hvorimod den er kvadratisk med skarpe kanter i anmoders mærke”.

Klager er enig i, at der er **detaljerede** forskelle mellem mærkerne, men at Styrelsen tillægger disse detaljer al for meget vægt. Det er Klagers påstand, at den relevante kundekreds ikke vil lægge mærke til disse detaljer og slet ikke hvis princippet om det udviskede erindringsbillede tages i betragtning. Fokus bør ligge på helhedsoplevelsen af mærkerne og her er det Klagers påstand, at den relevante kundekreds vil bemærke, at begge mærker er skrevet med store bogstaver og starter identisk, hvilket bør tillægges ekstra vægt, da den relevante kundekreds læser fra venstre mod højre. Herudover er begge mærker skrevet – i den sort/hvide udgave - med fede bogstaver omkranset af en sort og en lys farve på en mørk baggrund.

Det er Klagers påstand, at den visuelle lighed – for så vidt angår *spil og legetøj* i klasse 28 – skal tillægges ekstra betydning, da den ultimative målgruppe her er børn, hvoraf nogle ikke vil kunne læse, hvorfor det alene er den visuelle sammenligning mellem mærkerne, der er af betydning. Visuelt ligner mærkerne i høj grad.

Lydligt er det angrebne mærke alene identisk med LEGO, for så vidt angår den første stavelse, nemlig LE. Dog er opbygningen af anden stavelse identisk i begge mærker, da begge består af en konsonant efterfulgt af en vokal.

Den del af den relevante kundekreds, som kan læse, vil læse LEGO og LELE BROTHER fra venstre til højre, hvorfor den indledende del af mærkerne er af størst betydning i den lydlige og visuelle sammenligning af mærkerne, da det er den første del af et mærke, der primært fanger forbrugerens opmærksomhed og derfor vil den blive husket tydeligere end resten af tegnet. Dette betyder, at et tegns begyndelse generelt har stor indflydelse på mærkets overordnede indtryk (15/12/2009, T-412/08, Trubion, EU:T:2009:507, § 40;

25/03/2009, T-109/07, Spa Therapy, EU:T:2009:81, § 30). Det er Klagers påstand, at der er medium grad af lydlig lighed mellem LEGO og LELE.

Begrebsmæssigt er det kun det angrebne mærke, der har en delvis begrebsmæssig betydning, nemlig brother, mens de ældre LEGO rettigheder ingen betydning har. Det er Klagers påstand, at ”brother” vil blive opfattet som det danske ord ”brødre”, og som en henvisning til en forening af mandlige søskende, hvorved LELE fremstår som navnet på disse brødre. Denne begrebsmæssige forståelse af ”BROTHER” vil således efterlade den relevante kundekreds (som kan læse og forstå engelsk) med forståelse af, at det er LELE der er det samlende element for denne forening. Samlet set er mærkerne begrebsmæssigt forskellige.

Sammenfattende er der en medium grad af lighed mellem LEGO og det angrebne mærke LELE BROTHER. Klager er således uenig i Styrelsens vurdering af, at der samlet findes at være ”en lav grad af mærkelighed mellem mærkerne”.

Sammenligning af varer

Styrelsen konstanter i deres afgørelse, at de angrebne varer er enten identiske/sammenfaldende eller har lighed med de varer, som Klager har registreret sine mærker for. Klager vil således blot for en god ordens skyld gengive Klagers sammenligning mellem de angrebne varer og Klagers varer.

LEGOs varer i klasse 12	LELE BROTHER's varer i klasse 12	Sammenligning
Klapvogne	<i>Barnevogne; Troljer; Trækvogne; Barnevogne til spædbørn</i>	Ifølge www.sproget.dk er en ”klapvogn” en ”sammenklappelig, åben vogn hvori et mindre barn kan sidde”. Formålet med en klapvogn er at transportere mindre børn, hvilket er identisk med anvendelsesformålene for troljer, trækvogne og barnevogne, samt barnevogne til spædbørn. Ydermere er det ofte de

		samme producenter der sælger alle former for transportmidler til mindre børn. Yderligere er omsætningskredsen den samme, da alle varer henvender sig til børnefamilier. Der er således en høj grad af lighed.
<i>Cykler; Trehjulede cykler;</i>	<i>Cykelbiler;</i>	En "cykelbil" angives af www.sproget.dk til at være et "lille pedaldrevet køretøj med overdækning og med tre eller fire hjul". Anvendelsesformålet med en cykelbil er således pedaldrevende transportmiddel, hvilket er identisk med cykler og trehjulede cykler. Ydermere er det ofte de samme producenter der sælger alle former for cykler. Yderligere er omsætningskredsen den samme, da alle varer henvender sig til personer der ønsker en miljøvenlig transportform. Der er således en høj grad af lighed.
<i>Dele og tilbehør til landkøretøjer</i>	<i>Sikkerhedssæder til børn, til befordringsmidler; Tilpassede overtræk til barnevogne</i>	Klagers <i>Dele og tilbehør til landkøretøjer</i> indeholder alle former for dele og tilbehør til landkøretøjer, herunder sikkerhedssæder og overtræk, hvorfor de angrebne varer er fuldstændig indeholdt i Klagers registrering for <i>Dele og tilbehør til landkøretøjer</i> og dermed identiske.

Samlet er de angrebne varer således for den største del identiske med de ældre registreringer eller også er der en høj grad af lighed hermed.

Sammenfattende sammenligning

Som anført ovenfor er det Klagers påstand, at den visuelle sammenligning er af afgørende betydning for forvekslingsvurderingen, specielt for så vidt angår de angrebne varer i klasse 28, da den ultimative målgruppe er børn, hvoraf nogle ikke vil kunne læse, hvorfor det alene er den visuelle sammenligning mellem mærkerne, der er af betydning. For langt den overvejende del af de sammenlignede varer, gør det sig gældende, at varerne er identiske eller har en høj grad af lighed.

Klager vil slutteligt gøre princippet om det **udviskede erindringsbillede** gældende, nemlig i den situation hvor en køber ikke har mulighed for at se og vurdere de to mærker samtidig, da to eventuelt forvekslelige mærker sjældent står side om side på hylden i butikken. Situationen er derimod ofte den, at en køber kun har et mindre klart billede - et udvisket erindringsbillede - af det pågældende mærke, når køberen forsøger at gentage sit køb. To varemærker kan derfor være forvekslelige, også selvom mindre forskelle mellem disse vil være tydelige, hvis de blev set samtidig og side om side. Klager gør således gældende, at trods de ovenfor anførte forskelle mellem LEGO og LELE BROTHER er disse ikke nok til at opveje lighederne mellem mærkerne.

Samlet set må LELE BROTHER <fig> anses for at være forveksleligt med LEGO <fig>.

De ældre rettigheder er velkendte

I tilfælde af at Ankenævnet, mod forventning, ikke skulle finde, at der foreligger en forvekslingsrisiko mellem registreringen for LELE BROTHER <fig> og LEGO <fig>, gør Klager i det følgende subsidiært gældende, at LEGO <fig> er velkendt, og at der som minimum opstår et link mellem LEGO <fig> og LELE BROTHER <fig>, når den relevante kundekreds konfronteres med det angrebne mærke, samt at indehaveren af LELE BROTHER <fig> prøver at nyde godt af og udnytte den goodwill, som LEGO <fig> har opbygget, ved at anvende et lignende varemærke. Denne adfærd kan have negative konsekvenser for det ældre varemærkessærpræg og specielt renommé.

Klager vil i det følgende dokumentere, at betingelserne for en sådan beskyttelse fremgår dels af ordlyden af de respektive bestemmelser og dels af retspraksis og at

- 1) LEGO <fig> er velkendt både her i Danmark og i EU,

- 2) LEGO <fig> og LELE BROTHER <fig> ligner hinanden tilstrækkeligt til, at den relevante omsætningskreds vil skabe en sammenhæng eller et link mellem dem,
- 3) brugen af LELE BROTHER <fig> vil medføre en utilbørlig udnyttelse af det særpræg og renommé som tilkommer LEGO <fig>, dsamt at denne brug vil skade dettesærpræg eller renommé, samt
- 4) der ikke kan anvises en "rimelig grund" til, at indehaver skal kunne anvende LELE BROTHER <fig>.

Ad 1) LEGO <fig> er velkendt

Klager gør gældende, at LEGO er registreret mere end 2000 gange verden over - i omkring 130 lande. I langt de fleste lande er LEGO <fig> registreret som både ord- og figurmærke. I den forbindelse henviser vi til det 137 siders lange dokument benævnt **Bilag 1**, som viser de varemærker som indeholder LEGO – enten alene eller som en del af mærket. Som **Bilag 1.1 og 1.2** ses samtlige registreringer indehavet af Lego Juris A/S, nemlig 3.697 varemærkere registreringer globalt, hvilket – uanset hvem man sammenligner med – er et imponerende antal varemærkere registreringer. Det imponerende antal varemærkere registreringer indikerer, at Klager er massivt tilstede globalt og er yderst aktiv i deres sikring af deres immaterielle rettigheder.

Lego Juris A/S har været til stede på det danske marked siden 1930'erne og der er vel næppe nogle danskere, der ikke kender til selskabet bag LEGO klodsen, LEGO Minifiguren eller nogle af de andre ikoniske produkter fra Klager. Som **Bilag 2** har vi vedlagt en kort beskrivelse af Lego Juris A/S' kerneforretning.

Hvis der skulle være nogen som helst tvivl om graden af mærkets velkendthed, så har RepTrak de sidste 10 år anført LEGO idenfor top 10 af de mest kendte brands i verden – inden for alle brancher. I 2020 er **LEGO verdens mest kendte brand**. Vi henviser til **Bilag 3**. RepTrak er en liste over verdens mest kendte brands som udgives af Reputation Institute hvert år. Det er et privilegie at optages på listen. Som supplement vedlægger vi, som **Bilag 6 og 6.2**, GuldImage 2019, som er udarbejdet af Børsen og Berlingske og er en opgørelse af bedste images i top 140 i Danmark.

Som det fremgår af **Bilag 1** så er Klagers kerneforretning varer i klasse 28, primært legetøj, men Klager har også en blomstrende licensforretning inden for klasse 25, primært beklædningsartikler, hvorfor Klager ligeledes har registreringer, der omfatter disse varegrupper. Se et skærmpoint fra webshoppen for LEGO Wear som **Bilag 4**.

Senest har LEGO åbnet LEGO House i Billund. LEGO House er tegnet af den danske stjernearkitekt Bjarke Ingels. Bjarke Ingels udtaler blandt andet: ”LEGO House er nok den bygning i hele vores karriere, hvor der er den største sammenhæng mellem form og indhold. Den opsigtsvækkende LEGO House bygning midt i Billund er bygget op af 21 store klodser omkring et åbent torv i midten. Det skal både fungere som det sted, hvor LEGO-pilgrimme fra hele verden kan mødes, og som et sted, hvor indbyggerne i Billund frit kan skrå igennem eller opholde sig i.” LEGO House ”Home of the Brick”, er verdens største legehus i LEGO klodsens hjemby, Billund. 12.000 m² stort og fyldt med 25 millioner LEGO klodser, fossende LEGO vandfald og gigantiske dyr og planter. Huset byder på oplevelser til legebørn i alle aldre, der har lyst til at udfolde sig kreativt og udforske LEGO klodsens uendelige muligheder for læring gennem leg. Selve bygningen har vundet adskillige priser. For yderligere oplysninger se **Bilag 5**.

På de sociale medier er Klager ligeledes aktiv i deres branding af LEGO. Vi henviser i den forbindelse til Klagers side på facebook, hvor vi beder Ankenævnet bemærke, at der er mere end 13,5 mio. følgere – **Bilag 7.1**. Vi henviser ligeledes til Klagers side på Instagram, hvor vi beder Ankenævnet bemærke, at der er mere end 5,3 mio. følgere – **Bilag 7.2**. Sidst men ikke mindst henviser vi ligeledes til Klagers LinkedIn profil med 610.000 følgere – **Bilag 7.3**. Samlet viser Bilag 7, at der er mange der gerne følger med i Klagers nyeste produkter og ideer.

LEGO flagship butikker udgør ligeledes et vigtig parameter i indarbejdelsen af LEGO varemærkets image og brand. I LEGO flagship butikker – mere end 570 på verdensplan og 2 i Danmark, herunder en på Strøget – virkeliggøres LEGO varemærkets koncept og slogan ”læring gennem leg”.

Som eksempel på markedsføringsmateriale henviser vi til **Bilag 11**, som er et eksempel på Klagers s brand katalog målrettet Danmark i 2019. Det 140 sideres katalog viser med al tydelighed bredden af produktsortimentet med varemærket LEGO.

Senest er der udkommet en artikel på WTR med følgende titel: "Lego thrives thanks to savvy branding that stays true to core value" som igen omhandler LEGO varemærkets globale velkendte brand og hvorledes brandet plejes i overensstemmelse med Klagers værdier. For den fulde artikel henviser vi Ankenævnet til **Bilag 16**.

Ad 2) Link mellem LEGO <fig> og LELE BROTHER <fig>

Det er Klagers påstand, at LEGO og LELE BROTHER ligner hinanden i et sådant omfang, at den relevante omsætningskreds vil skabe "en sammenhæng/et link" mellem dem. I denne forbindelse henviser vi til sammenligningen af mærkerne ovenfor, hvori vi gennemgår, hvordan mærkerne LEGO og LELE BROTHER specielt visuelt ligner hinanden. Ligeledes henleder vi Ankenævnets opmærksomhed på afgørelsen fra Retten i

første instans T-480/12  v , **Bilag 10.1**, hvor Retten finder, at anvendelse af en lignende skrifttype og anvendelsen af  "the tail" i det angrebne mærke er nok til, at de relevante forbrugere kan finde et link mellem COCA-COLA og MASTER trods at der lydligt ikke er noget sammenfald mellem mærkerne og de begrebsmæssigt er forskellige. Retten udtaler blandt andet, at "the 'tail' flowing from their first letters 'c' and 'm' in a signature flourish", er mærkeligheder nok til, at de relevante forbrugere kan finde et link mellem dem.

Styrelsen finder i deres afgørelse, at benyttelsen af de ældre LEGO rettigheder "har været af en intensiv og langvarig karakter, hvorfor de findes at være velkendte og have en høj grad af særpræg for varen legetøj i klasse 28".

Dernæst vurderer Styrelsen, at der "ikke skabes en sammenhæng eller et link imellem dem. Dermed er betingelserne for den udvidede beskyttelse i varemærkelovens § 15, stk. 3, nr. 1 ikke tilstede". Denne vurdering begrundes Styrelsen med, at der særligt skal lægges vægt "på den lave grad af lighed der ovenfor er vurderet at være mellem mærkerne. Det forhold, at der er varelighed og at anmoders mærke har en høj grad af særpræg, findes ikke at kunne ændre på de store både visuelle og lydlige forskelle der er mellem mærkerne."

I denne sammenhæng vil Klager gerne henlede Ankenævnets opmærksomhed på en afgørelse fra EUIPO's Board of Appeal (**Bilag 12**), hvor Board of Appeal omgjorde en afgørelse fra Cancellation Division, som ikke havde fundet tilstrækkelig lighed mellem LEGO og det angrebne mærke GUDI til at finde, at der forelå en krænkelse af LEGO's rettigheder efter Artikel 8(5) EUTMR.

I afgørelsen fra Board of Appeal fremfører de blandt andet

66. Because of the high reputation of the earlier marks, the contested sign's overall visual arrangement, will be perceived at least by a significant part of the relevant public, as imitating the earlier figurative marks and therefore will trigger and establish a mental 'link' with the earlier signs. This is also supported by the recently carried out market surveys in Germany.

71. The cancellation applicant claims that there is a clear risk that the goodwill of the 'LEGO' logo, its reputation and high-quality image, will be transferred to the goods covered by the contested mark, with the result that the marketing of those goods is made easier by the association with the reputed 'LEGO' logo. This transfer will result in there being an unfair advantage. The Board is of the view that given the high reputation that 'LEGO' has and taking into account that there is a link between the marks, the EUTM proprietor does have an unfair advantage. The characteristics associated with the LEGO brand, particularly the mark's reputation for creativity, flexibility and durability are likely to be transferred to the EUTM proprietor. Since the EUTM proprietor would benefit from the reputation of the LEGO brand, without paying any compensation to the cancellation applicant, or expending the money necessary to create a market for its products in the EU, it is effectively riding on the coat-tails of the cancellation applicant which constitutes an unfair advantage.

75. The finding is clearly supported, in particular in relation to construction toys, by various submitted excerpts from the Internet website amazon.co.uk, such as the examples below, shown before the Cancellation Division.

Hvorefter Board of Appeal konkluderer

79. In view of the above considerations, the Board concludes, that in view of the substantial exposure of the public to the cancellation applicant's earlier reputed mark, in relation to the goods for which a reputation has been found and taking into account the certain degree of existing similarity between the signs, there exists a probability that the use without due cause of the contested sign in respect of all the contested goods may acquire some unearned benefit and lead to free-riding, that is to say, it would take unfair advantage of the distinctive character and the repute of the earlier trade mark.

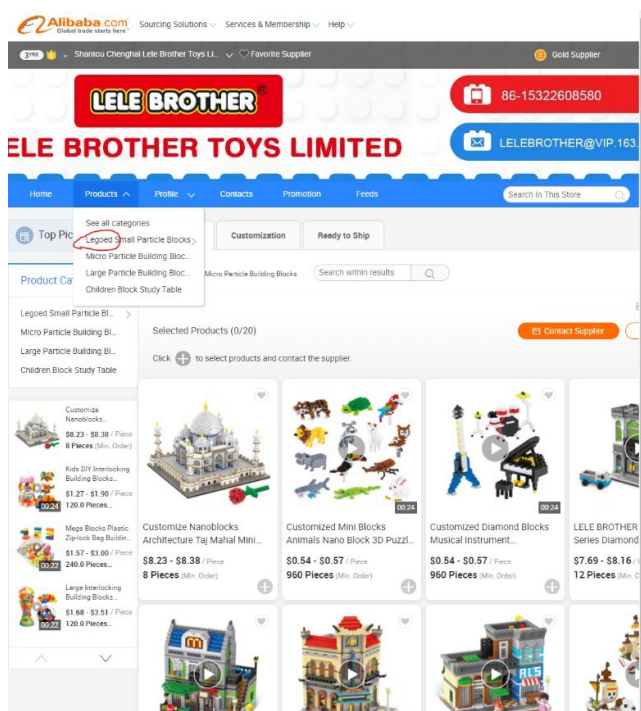
Klager er fuldt ud bevidst om, at Styrelsen/Ankenævnet ikke er bundet af praksis fra EUIPO's Board of Appeal, men vi vil ikke undlade at gøre opmærksom på den slående lighed sagerne imellem LEGO v LELE BROTHER og LEGO v GUDI.

Det undrer Klager, at Styrelsen vurderer at der "ikke skabes en sammenhæng eller et link imellem dem" når Styrelsen citerer fra C-252/07 INTEL-dommen, præmis 17, hvoraf det klart fremgår, at der "ved »sammenhæng« skal forstås **enhver form for tankemæssig forbindelse** mellem [varemærkerne]. Således er det tilstrækkeligt, at tanken blot henledes på det ældre varemærke." (fremhævnning indsat af Klager) Hvordan kan denne afvisning af, at der skabes et link hænge sammen med Styrelsens vurdering af, at mærkerne ligner hinanden – også visuelt og varen er identiske? Det fremgår ligeledes klart fra C-408/01 Adidas-dommen, præmis 29, at en sammenhæng kan eksistere selvom den berørte kundekreds "ikke forveksler dem".

Samlet er det således Klagers påstand, at den relevante kundekreds vil skabe en sammenhæng eller et link mellem LEGO og LELE BROTHER, alene ud fra de identiske bogstaver LE- som indleder begge mærker. Derudover medfører brugen af store tykke bogstaver omgivet af identiske kontrastfarver også til at skabe et link mærkerne imellem.

Som et bevis understøttende den ovenfor argumenterede sammenhæng eller link mellem mærkerne vil Klager gerne henlede Ankenævnets opmærksomhed på websitet Alibaba. Hvis man tilgår Alibaba's webside for LELE BROTHER produkter (**Bilag 15**), så har indehaver selv anført, at de udbyder "legoed" produkter. Siderne på Alibaba sættes op af indehaverne af de enkelte sider, hvorfor opsætningen og brugen af "legoed" produkter må tages til indtægt for indehavers opfattelse af, at de pågældende "legoed" produkter er

kopier af LEGO produkter. Indehaver misbruger således aktivt LEGO ordmærke i deres markedsføring. Et skærmpoint af Alibaba's hjemmeside for LELE BROTHER produkter er indsat nedenfor. Hjemmesiden kan også tilgås ved at klikke på følgende [hyper link](#). Som det vil fremgå så viser nedenstående billederne, at Indehaver har 1:1 kopier af LEGO Minifigur i deres byggesæt – hvilket ligeledes viser Indehavers intentioner er at udnytte LEGO's rettigheder.



For de enkelte modeller findes følgende eksempler, hvor det er Klagers påstand, at modparten - som minimum i udpræget grad - har ladet sig inspirere af LEGO produkt-sortimentet (til venstre), ligesom de har ladet sig inspirere af LEGO varemærket:



<https://www.alibaba.com/product-detail/LELE->

<https://www.lego.com/dk/product/brick-bank-10251>



<https://www.lego.com/dk/product/detective-s-office-10246>

BROTHER-Architecture-Series-Diamond-Block_60810063234.html?spm=a2700.shop_pl.41413.15.27ebaa8cWGSMPU



https://www.alibaba.com/product-detail/Custom-Street-View-Diamond-Block-Coffee_60810634414.html?spm=a2700.shop_pl.41413.21.f8eeaa8cFnUiyF



<https://www.lego.com/en-us/product/metalbeard-s-sea-cow-70810>



https://www.alibaba.com/product-detail/LELE-BROTHER-Nanoblocks-Pirate-Ships-Micro_60778902610.html?spm=a2700.shop_pl.41413.35.f8eeaa8cFnUiyF



<https://www.lego.com/en->



Ikke 1-1, men kraftigt inspireret af LEGO produktet i

dk/product/creative-building-bricks-11016	opsætning, farvevalg, gavebåndet og ikke mindst inkluderende en 1-1 kopi af Klagers designregistrerede brickseparator https://www.alibaba.com/product-detail/Lele-Brother-Kids-1000pcs-Creative-Educational_60779935049.html?spm=a2700.shop_pl.41413.11.4cf3aa8cksKscZ
--	--

Ad 3) Utilbørlig udnyttelse af LEGO <fig>

Det er Klagers påstand, at brugen af LELE BROTHER vil medføre en utilbørlig udnyttelse af LEGO varemærkets særpræg og renommé og at LELE BROTHER vil kunne drage kommerciel fordel af at benytte et mærke der ligner LEGO for blandt andet spil og legetøj, som LEGO er velkendt for. Denne brug vil skade LEGO varemærkets særpræg og renommé, da det er uvist om LELE BROTHER kan leve op til LEGO varemærkets kvalitetsstandard.

For Klager er kvalitet essentielt. Som LEGO varemærkets stifter, Ole Kirk Christiansen, sagde: ”Det bedste er ikke for godt.” LEGO varemærkets gode omdømme kommer af, at de altid har haft den holdning til kvalitet. Det er det, LEGO-brandet er bygget op af, og det er væsentligt ikke at gå på kompromis, se **Bilag 9**.

Derfor er det helt essentielt, at den relevante kundekreds ikke forvirres af lignende mærker, der også agerer inden for Klagers kerneforretning, hvilket kan skade LEGO varemærkets særpræg og renommé.

Ad 4) Ingen rimelig grund

Det er Klagers påstand, at der absolut ingen "rimelig grund" er til, at indehaver af LELE BROTHER skal kunne anvende LELE BROTHER for nogle af de registrerede varer. Tværtimod er det Klagers påstand, at indehaver af LELE BROTHER ikke kan have været uvidende om LEGO og LEGO varemærkets omfattende forretningsområder og med fuldt overlæg har valgt et mærke, der skaber et link til LEGO for at lukrere på dets omdømme og ønske at lukrere på dette omdømme. Denne viden viser sig i deres valg af varemærke, i opsætningen af deres produktæsker og kopieringen af originale LEGO produkter, jfr. de ovenfor indsatte sammenligninger.

Reel brug af det angrebne mærke

I ophævelsesbegæringen henledte vi Styrelsens opmærksomhed på T-61/16, **Bilag 10.2**, nemlig afgørelsen om COCA-COLA v MASTERS, hvor Retten finder, at reel brug af det angrebne mærke skal inddrages i en vurdering af, om det yngre mærke lukrerer på det ældre mærkes velkendthed – også i tilfælde hvor brugspligten endnu ikke er indtrådt. Styrelsen nævner ikke MASTERS afgørelsen eller den indsendte dokumentation for modpartens reelle brug af det angrebne mærke i sin afgørelse. Det er Klager mildest talt uforstående overfor.

Den indsendte dokumentation er netop indsendt for at dokumentere modpartens bevidste lukrering på LEGO varemærkets velkendthed.

Ovenfor har vi indsat få eksempler på, hvorledes ikke blot varemærket LELE BROTHER forsøger at lukrere på LEGO varemærkets velkendthed, men også indpakning og farvevalg er valgt for at skabe et link til LEGO.

Som det fremstår af ovenstående eksempler anvender indehaveren af LELE BROTHER registreringen i Danmark mærket som LELE BROTHER dog ikke i en sort hvid udgave men i LEGO varemærkets velkendte farvevalg – rød, sort, gul og hvid



hvorfor lukreringen på bliver endnu tydeligere.

Ydermere er produkterne også ofte piratkopier af LEGO produkter. Der findes et hav af eksempler. Klager indsender gerne flere eksempler, hvis Ankenævnet måtte finde det nødvendigt, men umiddelbart er det Klagers opfattelse, at ovenstående eksempler viser med al tydelighed indehaveren af LELE BROTHERs intention om at lukrere på LEGO varemærkets velkendthed. Hvis man tilgår Alibaba's web side for LELE BROTHER produkter (**Bilag 15**), så har Indehaver selv tilkendegivet at de udbyder "legoed" produkter.

Klager beder Ankenævnet om at følge praksis fra Retten i Første Instans og inddrage den reelle brug af det angrebne mærke, når det skal vurderes, om registreringen af LELE BROTHER lukrerer på LEGO varemærkets velkendthed.

Ond tro

Hvis Ankenævnet mod forventning ikke skulle komme frem til, at LELE BROTHER krænker de ældre registreringer, så er det ydermere Klagers påstand, at indehaver af LELE BROTHER ikke kan have været uvidende om kendskabet til varemærket LEGO, Klagers markedsføring og produktsortiment, da indehaveren valgte et lignende varemærke, en lignende markedsføring og lignende produktsortiment som Klagers. Det er således Klagers påstand, at indehaver har været i ond tro på ansøgningstidspunktet. I den forbindelse henviser Klager til den tidligere varemærkelovs § 20, som gav Styrelsen adgang til af egen drift at afslå registrering af varemærker indgivet i ond tro, da det følger af almindelige retsgrundsætninger, at der ikke kan støttes ret på rettigheder stiftet i ond tro.

Styrelsen anfører i deres afgørelse, at det ”følger af retspraksis, at det må bevises, at indehaver på ansøgningstidspunktet har været i ond tro om de ældre rettigheder. EU-domstolen har i sag C-371-18 (Skykick) udtalt følgende: ”Der kan alene være tale om ond tro, hvis der foreligger objektive, relevante og samstemmende indicier, som kan godtgøre, at ansøgeren på datoen for indgivelsen af ansøgningen om registrering af det omhandlede varemærke enten havde til hensigt at skade tredjemands interesser på en måde, der ikke er i overensstemmelse med redelig markedsføringsskik, eller med hensigt til – selv uden at være rettet mod en bestemt tredjemand – at opnå eneret til andre formål end dem, der vedrører et varemærkes funktioner.” (præmis 77).”

Det er Klagers påstand, at indehavers valg af et varemærke, der ligner LEGO, valg af produkter og farve- og opsætningsvalg på produktæskerne er konkrete omstændigheder, der kan godtgøre, at der forelå ond tro fra indehavers side ved dennes ansøgning om det pågældende varemærke. Klager finder den fremsendte dokumentation objektiv, relevant og samstemmende, som kan tages til indtægt for, at der foreligger indicier for indehavers onde tro.

Samlet set anmoder LEGO Juris A/S om, at Ankenævnet omgør Styrelsens opretholdelse af det angrebne mærke, samt sletter det angrebne mærke i sin helhed. Hvis indehaveren af LELE BROTHER forsvare sin registrering, ønsker vi mulighed for at underbygge klagen...”

Indklagede har ikke fremsendt kommentarer til klagen.

I brev af 4. juni 2021 afgav Patent- og Varemærkestyrelsen følgende udtalelse i sagen:

”...

Vedrørende varemærket



Som svar på Ankenævnets brev af 18. maj 2021 skal styrelsen udtale følgende:

Under behandlingen for Ankenævnet ses der ikke at være fremlagt sådanne nye væsentlige argumenter, at styrelsen har anledning til at ændre opfattelse.

Styrelsen fastholder derfor afgørelsen af 18. december 2020 og den under behandlingen fremførte argumentation og vurdering.

Styrelsen skal således henstille til Ankenævnet, at den trufne afgørelse stadfæstes...”

Ankenævnet modtog ikke kommentarer til styrelsens udtalelse fra parterne.

Ankenævnets begrundelse og resultat

Indklagedes varemærke, VR 2015 02284  <fig>, er registreret for følgende varer og tjenesteydelser:

Klasse 12: Barnevogne; Klapvogne; Troljer; Trækvogne; Cykler; Sikkerhedssæder til børn, til befordringsmidler; Cykelbiler; Barnevogne til spædbørn; Tilpassede overtræk til barnevogne.

Klasse 25: Beklædningsgenstande, fodtøj og hovedbeklædning.

Klasse 28: Spil og legetøj.

Klager har i sagen for ankenævnet påstået, at denne registrering strider mod klagers ældre varemærke EUTM 16195621 , registreret for blandt andet:

Klasse 12: Cykler; Trehjulede cykler; Autostole til børn; Klapvogne; Dele og tilbehør til landkøretøjer.

Klager henviser i samme forbindelse til sit ældre varemærke EUTM 91934  registreret for blandt andet:

Klasse 25: Beklædningsgenstande, fodtøj og hovedbeklædning.

Klasse 28: Spil og legetøj, gymnastik- og sportsartikler (indeholdt i klasse 28), julepynt.

Ankenævnet lægger til grund, at klagers varemærker er velkendte i EU, jf. varemærkelovens § 15, stk. 3, nr. 1. Ved udmålingen af beskyttelsen efter denne bestemmelse fremgår det af praksis fra EU-Domstolen, at det er tilstrækkeligt, at der foreligger ”en vis grad af lighed mellem varemærket og tegnet, på grundlag af hvilken den berørte kundekreds forbinder tegnet og varemærket med hinanden, dvs. skaber en sammenhæng mellem disse, selv om den ikke forveksler dem”, jf. sag C-408/01 Adidas, præmis 29. Begrebet ”sammenhæng” er i sag C-252/07, INTEL, præmis 17, forklaret som ”enhver form for tankemæssig forbindelse mellem

[varemærkerne]. Således er det tilstrækkeligt, at tanken blot henledes på det ældre varemærke.”

Vurderingen af betingelsen om sammenhæng mellem mærkerne har, ligesom vurderingen af mærkernes forvekslelighed, karakter af en helhedsbedømmelse, hvor der lægges vægt på den synsmæssige, den lydlige og den begrebsmæssige lighed mellem mærkerne. Derudover skal der i vurderingen også tages hensyn til den relevante omsætningskreds.

Styrelsen anså ikke ligheden mellem klagers varemærker og indklagedes varemærke for at være tilstrækkelig til at skabe den krævede sammenhæng. Styrelsen lagde herved særligt vægt på, at der efter styrelsens opfattelse er store både visuelle og lydlige forskelle mellem mærkerne. Henset hertil kunne det forhold, at der er lighed, og at klagers mærker har en høj grad af særpræg, ikke føre til, at kravet om ”sammenhæng” eller et ”link” mellem indklagedes mærke og klagers mærker var opfyldt. Klager har heroverfor navnlig anført, at mærkernes visuelle og lydlige helhedsudtryk har lighedspunkter, da begge mærker udgøres af firkanter med tekst i midten på grå baggrund og har de indledende bogstaver ”LE” tilfælles. Derudover er teksten i mærkerne udformet med bløde former og med kanter i sort og hvid.

Ankenævnet kan tiltræde styrelsens vurdering af, at den lighed, der består mellem klagers velkendte varemærker og indklagedes varemærke, ikke er tilstrækkelig til at medføre en sådan sammenhæng mellem mærkerne, som krævet ved de nævnte EU-domme. De af klager anførte lighedspunkter mellem mærkerne er ikke tilstrækkelige til at ændre herved.

Da ankenævnet endvidere kan tiltræde styrelsens vurdering af, at indklagede ikke kan anses for at have været i ond tro i den krævede forstand, og da ligheden mellem mærkerne ikke er tilstrækkelig til at indebære en risiko for forveksling, jf. varemærkelovens § 15, stk. 1, nr. 2, træffer ankenævnet herefter beslutning om at stadfæste Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 22. december 2020.

Herefter bestemmes

Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 22. december 2020 stadfæstes.

Ankenævnet for Patenter og Varemærker

A handwritten signature in blue ink, appearing to be 'H. Rothe', written over a faint circular stamp.

Henrik Rothe
Formand