

UDSKRIFT
AF
SØ- & HANDELSRETTENS DOMBOG

DOM

Afsagt den 22. marts 2013

V-43-11

Træ Design A/S

(Advokat Claus Barrett Christiansen)

mod

1) Trævarefabrikkernes Udsalg v/

Hans-Christian Christensen

(Advokat Jens J. Kold Antonsen)

2) Hans-Christian Christensen

(Advokat Jens J. Kold Antonsen)

Indledning

Sagens spørgsmål er, om Trævarefabrikkernes Udsalg v/Hans-Christian Christensen (Herefter: Hans-Christian Christensen) efter ophør af samarbejdet med Træ Design A/S har været berettiget til at anvende betegnelserne TRÆVAREFABRIKKERNES UDSALG, TRÆVAREFABRIKKERNES UDSALG og TRÆFABRIKKERNES UDSALG samt et logo svarende til Træ

Design A/S' figurmærke som forretningskendetegn og varemærke i forbindelse med markedsføring og salg af trævareprodukter i sine forretninger, eller om brugen krænker Træ Design A/S' varemærker.

Påstande

Træ Design A/S har nedlagt følgende påstande:

Påstand 1

Det af fogedretten Horsens i fogedsag FS 250-8244/2010 nedlagte fogedforbud af 23. marts 2011 stadfæstes som lovligt.

Påstand 2

Det forbydes Trævarefabrikkernes Udsalg v/Hans-Christian Christensen og Hans-Christian Christensen at anvende betegnelserne TRÆVAREFABRIKKERNES UDSALG, TRÆVAREFABRIKKERNES UDSALG, TRÆFABRIKKERNES UDSALG og dermed lignende betegnelser i forbindelse med produktion, import, eksport, markedsføring og salg af møbler, træmøbler, husholdnings- og køkkenredskaber, husholdnings- og køkkenredskaber lavet af træ, spil, legetøj, gymnastik- og sportsartikler og julepynt, subsidiært for en del af disse varer.

Påstand 3

Det forbydes Trævarefabrikkernes Udsalg v/Hans-Christian Christensen og Hans-Christian Christensen at anvende de i bilag 5 og 6 viste figurmærker og dermed forvekslelige figurmærker i forbindelse med produktion, import, eksport, markedsføring og salg af møbler, træmøbler, husholdnings- og køkkenredskaber, husholdnings- og køkkenredskaber lavet af træ, spil, legetøj, gymnastik- og sportsartikler og julepynt, subsidiært for en del af disse varer.

Påstand 4

Trævarefabrikkernes Udsalg v/Hans-Christian Christensen tilpligtes at slette sit virksomhedsnavn Trævarefabrikkernes Udsalg v/Hans-Christian Christensen på NN Markedsdatas hjemmeside.

Påstand 5

Trævarefabrikkernes Udsalg v/Hans-Christian Christensen og Hans-Christian Christensen tilpligtes at betale 100.000 kr. til Træ Design A/S, subsidiært et af retten skønsmæssigt fastsat mindre beløb, med tillæg af procesrente af 25.000 kr. fra justifikationssagens anlæg og af 75.000 kr. fra 21. marts 2012 til betaling sker.

Påstand 6

Trævarefabrikkernes Udsalg v/Hans-Christian Christensen og Hans-Christian Christensen tilpligtes at betale til Træ Design A/S sagens omkostninger, herunder sagsomkostninger for forbudssagen og den efterfølgende håndhævelsessag.

Påstand 7

Den for Fogedretten i Horsens stillede sikkerhed på 500.000 kr. skal frigives.

Påstand 8

Trævarefabrikkernes Udsalg v/Hans-Christian Christensen og Hans-Christian Christensen straffes med bøde for overtrædelse af det nedlagte fogedforbud.

Hans-Christian Christensen har nedlagt påstand om frifindelse og har nedlagt følgende selvstændige påstande:

Påstand 1

Det af fogedretten nedlagte forbud kendes ulovligt og ophæves, og Hans-Christian Christensen tilkendes en erstatning på 1.000.000 kr.

Påstand 2

Træ Design A/S tilpligtes at anerkende, at Træ Design A/S' registreringer i Patent- og Varemærkestyrelsen under VR 1998 00285 199880116 og VR 1999 00894 1999990330 ophæves.

Træ Design A/S har over for Hans-Christian Christensens selvstændige påstande påstået frifindelse.

Oplysningerne i sagen

Sagens parter

Træ Design A/S, tidligere H. Lange Trævarer A/S, blev grundlagt i 1933 af Gustav Lange under navnet TRÆVAREFABRIKERNES UDSALG. I 1933 blev "fabrikker" stavet med et k, og denne stavemåde har Træ Design A/S holdt fast i lige siden.

Gennem årene er der åbnet en række butikker under navnet TRÆVAREFABRIKERNES UDSALG. Butikkerne drives enten af Træ Design A/S selv eller efter aftale med Træ Design A/S. Butikkerne sælger trævarer herunder blandt andet møbler til børn og voksne, såsom senge og reolsystemer, samt legetøj og køkkenudstyr mv. Træ Design A/S producerer selv nogle af produkterne, men der forhandles tillige varer fra andre producenter.

Hans-Christian Christensens tidligere samlever, Ulla Andersen, købte i 1992 en forretning af H. Langes Trævarer Horsens ApS. Forretningen var beliggende Vestergade 1 i Horsens og blev drevet under navnet "Trævarefabrikkernes Udsalg". Samtidig indgik hun en samarbejdsaftale med H. Lange Trævarer A/S, og Hans-Christian Christensen købte ejendommen Vestergade 1 af Harald Lange, søn af Gustav Lange. Da samlivet mellem Hans-Christian Christensen og Ulla Andersen ophørte i 1994, overtog Hans-Christian Christensen forretningen fra Ulla Andersen. Senere åbnede han en forretning med samme navn i Kolding.

Træ Design A/S' ordmærke og figurmærke

Træ Design A/S indgav den 2. oktober 1997 ansøgning til Patent- og Varemærkestyrelsen om registrering af ordmærket TRÆVAREFABRIKERNES UDSALG. Mærket blev registreret på baggrund af indarbejdelse den 30. marts 1999 under registreringsnr. VR 1999 00894 for møbler af træ, spejle, varer (ikke indeholdt i andre klasser) af træ i klasse 20, husholdnings- og køkkenredskaber af træ i klasse 21 og legetøj af træ i klasse 28. Registrering er fornyet til den 30. marts 2019. Som dokumentation for indarbejdelse fik Patent- og Varemærkestyrelsen bl.a. tilsendt en erklæring fra Foreningen Dansk Møbelindustri, hvoraf fremgik, at navnet "Trævarefabrikkernes Udsalg" havde været anvendt i en lang årrække som fællesbetegnelse for en kæde af butikker, hvis sortiment bestod af ubehandlede trævarer, og at butikkerne

blev markedsført i dagblade og ugeaviser, ligesom der en gang årligt blev udsendt et katalog.

Ligeledes den 2. oktober 1997 ansøgte Træ Design A/S om registrering af dette figurmærke (bilag 5):



Figurmærket blev registreret den 16. januar 1998 under registreringsnr. VR 1998 00285 for møbler, spejle, billedrammer, varer (ikke indeholdt i andre klasser) af træ, kork rør, spansk-rør, kurvefletning, horn, ben, elfenben, fiskeben, skildpadde, rav, perlemor og merskum samt af erstatningsstoffer for disse materialer eller af plastic i klasse 20, husholdnings- og køkkenredskaber samt beholdere (dog ikke af ædle metaller eller overtrukket hermed), kamme og svampe, børster, børstenbindermateriale, redskaber til rengøringsformål, ståluld, glas i rå eller halvforarbejdet tilstand (med undtagelse af glas til bygningsbrug), glasvarer, porcelæn og keramik (ikke indeholdt i andre klasser) i klasse 21 og spil og legetøj, gymnastik- og sportsartikler (ikke indeholdt i andre klasser) og julepynt i klasse 28. Registreringen er fornyet til den 16. januar 2018.

Træ Design A/S har endelig den 29. april 2010 ansøgt om registrering af en opdateret udgave af figurmærket, som ser således ud (bilag 6):



Ansøgningen er ikke færdigbehandlet i Patent- og Varemærkestyrelsen.

Advokat Jens J. Kold Antonsen har på vegne af Hans-Christian Christensen ved brev af 1. juni 2011 til Patent- og Varemærkestyrelsen fremsat indsigelser mod registrering af det opdaterede figurmærke og de allerede registrerede figur- og ordmærker. Patent- og Varemærkestyrelsen har efterfølgende afvist at behandle begæringerne vedrørende de registrerede mærker, idet der ikke blev indbetalt ophævelsesgebyr.

Skødet, købekontrakten og samarbejdsaftalen

I forbindelse med overdragelsen af ejendommen og forretningen Vestergade 1 i Horsens i 1992 blev der udarbejdet et skøde, en købekontrakt og en samarbejdsaftale.

Det fremgår af det betingede skøde, at Harald Lange solgte ejendommen beliggende Vestergade 1, 8700 Horsens til Hans-Christian Christensen med overtagelse 1. august 1992.

Endvidere fremgår blandt andet, at:

" ...

1.

...

I forbindelse med nærværende handel overdrager H. Langes Trævarer Horsens ApS den i ejendommen værende forretning til køber eller Ulla Andersen i henhold til særskilt aftale, ligesom der indgås samarbejdsaftale mellem H. Lange Trævarer A/S og køber/Ulla Andersen i henhold til særskilt aftale.

...

10.

...

Det er endvidere en betingelse for handlen, at køberen eller dennes samlever Ulla Andersen kan indgå en samarbejdsaftale.

..."

Skødet blev endeligt den 5. august 1992.

Det fremgår af den i sagen fremlagte uunderskrevne købekontrakt mellem H. Langes Trævarer Horsens ApS og Ulla Andersen, at den vedrørte forretningen beliggende Vestergade 1, 8700 Horsens, og at overdragelsen skete på blandt andet følgende vilkår:

" ...

1.

Forretningen, der hidtil har været drevet fra lejede lokaler, under navnet "Trævarefabrikkernes Udsalg", overdrages til UA med den 1. august 1992 kl. 13.00 som overtagelsesdag.

UA er berettiget til at videreføre forretningen under navnet "Trævarefabrikkernes Udsalg"

2.

Købesummen for forretningen er aftalt til kr. 50.000, skriver kroner femtitusinde 00 øre, der specificeres således:

1. Det til forretningens drift hørende inventar, hvorover der udfærdiges specificeret opgørelse

kr. 18.000,00

2. Den til forretningen hørende varevogn,

der afleveres i nysynet stand og iøvrigt ellers uden garanti af nogen art.	kr.	32.000,00
Køber sørger selv for og bekoster omregistrering.		
I alt	<u>kr.</u>	<u>50.000,00</u>

Derudover overtager køber det i forretningen værende varelager, som sælger forpligter sig til at reducere så meget, som det er forsvarligt. Varelageret overdrages til køber for udsalgsprisen minus 40 %.

...

5.

Sælger og H. LANGE TRÆVARER A/S og Harald Lange personligt forpligter sig overfor køber til ikke hverken direkte eller indirekte at være økonomisk interesseret i at drive eller deltage i ledelsen af nogen med den herved overdragne virksomhed konkurrerende virksomhed i Vejle Amt.

6.

I forbindelse med nærværende handel indgår køber samarbejdsaftale med H. Lange Trævarer A/S.

..."

Træ Design A/S har bestridt, at den i sagen fremlagte købsaftale er identisk med den, som blev indgået mellem parterne.

Det fremgår af den i sagen fremlagte samarbejdsaftale, der er indgået mellem H. Lange Trævarer A/S og Ulla Andersen, at:

" ...

1.

UA (Ulla Andersen) har ret til hos H. LANGE TRÆVARER A/S at indkøbe varekatalog til samme pris, som gælder for de øvrige forretninger benævnt "Trævarefabrikkernes Udsalg". UA sørger selv for distribution af varekataloget.

2.

UA har ret til foreløbig i en periode på 10 år fra den 1/8 1992 at indkøbe varer hos H. LANGE TRÆVARER A/S fra varekataloget.

...

Efter udløbet på perioden på 10 år, er H. LANGE TRÆVARER A/S fritstillet med hensyn til aftalen.

UA har på intet tidspunkt pligt til at købe varer hos H. LANGE TRÆVARER A/S og UA er således berettiget til at købe varer hos andre leverandører.

...

4.

UA får i lighed med de øvrige forretninger benævnt "Trævarefabrikkernes Udsalg" adgang til at gøre sig bekendt med H. LANGE TRÆVARER A/S' leverandørliste og med de vejledende indkøbs- og udsalgspriser.

5.

Hvis en af parterne misligholder kontrakten væsentligt, er den anden part berettiget til at ophæve kontrakten uden varsel.

Det anses som væsentlig misligholdelse fra UAs side, såfremt hun ikke overholder betalingsbetingelserne over for H. LANGE TRÆVARER A/S samt i øvrigt såfremt hun ikke overholder betalingsbetingelser overfor øvrige leverandører, der sender deres tilgodehavende til inkasso.

6.

H. LANGE TRÆVARER A/S og Harald Lange personligt er uberettiget til direkte eller indirekte at drive eller være interesseret i konkurrerende forretning i Vejle amt, så længe UA driver forretning med trævarer i Vejle amt eller er forpligtet af en konkurrenceklausul overfor 3. mand opstået i forbindelse med afhændelse af forretningen.

UA er uberettiget til selv eller i selskabsform direkte eller indirekte af drive eller være interesseret i konkurrerende virksomhed i alle andre områder end Vejle Amt.

UA er efter nærværende samarbejdsaftales ophør – uanset hvordan dette sker – uberettiget til selv eller i selskabsform direkte eller indirekte at drive eller være interesseret i konkurrerende virksomhed i alle andre områder end Vejle amt, hvilket tillige gælder efter eventuel afståelse af forretningen i Horsens.

...

7.

...

UA er berettiget til at overdrage sine rettigheder og forpligtelser i henhold til nærværende aftale til en tredjemand, der måtte overtage forretningen i Horsens, idet dog Harald Lange Trævarer A/S og Harald Lange personligt forbeholder sig at ophæve nærværende samarbejdsaftale, såfremt der kan rettes berettigede indsigelser imod den pågældende tredjemands økonomiske forhold.

..."

Forinden aftalerne blev underskrevet, var der korrespondance mellem købernes og sælgernes advokater, hvor købernes advokat, advokat Peter Langager, blandt andet skrev, at han fra sin klient havde fået oplyst, at ejendommens salgspris var 100.000 kr. større end ejendomsmæglerens oprindelige oplæg.

Tiden frem til samarbejdets ophævelse

Da Ulla Andersen og Hans-Christian Christensen nogle år senere flyttede fra hinanden, overtog Hans-Christian Christensen forretningen i Horsens, og i 1998 åbnede han endnu en forretning i Kolding under navnet Trævarefabrikernes Udsalg.

I 1997-98 havde Træ Design A/S og Hans-Christian Christensen nogle drøftelser om afregningen for de varer, som Hans-Christian Christensen købte hos Træ Design

A/S, herunder om Hans-Christian Christensen var forpligtet til at betale en merpris på 5 %. I et brev af 4. oktober 1997 meddelte Hans-Christian Christensen Træ Design A/S, at han ønskede at henholde sig til parternes samarbejdsaftale.

Efter flere drøftelser opfordrede Træ Design A/S i et brev af 7. april 1998 Hans-Christian Christensen til at overveje at indgå en franchiseaftale. Træ Design A/S gjorde samtidig Hans-Christian Christensen opmærksom på, at han efter samarbejdsaftalen ikke havde formel ret til brug af det registrerede navn og logo, men at Træ Design A/S accepterede brugen, så længe samarbejdsaftalen var i kraft. Ved brev af 20. april 1998 skrev Hans-Christian Christensen til Træ Design A/S og gjorde opmærksom på, at det var hans opfattelse, at det var Træ Design A/S, der ikke overholdt aftalen, og han anmodede om, at der blev samarbejdet som aftalt.

I december 2004 blev der indgået en samhandelsaftale mellem Træ Design A/S og Hans-Christian Christensen, som kun vedrørte faktureringen af indkøbte varer.

Samarbejdets ophævelse

I maj 2010 blev Træ Design A/S bekendt med, at Hans-Christian Christensen pr. 1. maj 2010 havde overtaget virksomheden og butikken TRÆVARER FABRIKERNES SALGSKONTOR i Store Kongensgade 85 i København.

Dette betragtede Træ Design A/S som en væsentlig misligholdelse af samarbejdsaftalen, idet det var Træ Design A/S' opfattelse, at der var tale om uberettiget konkurrerende virksomhed. Træ Design A/S ophævede på den baggrund ethvert samarbejde med Hans-Christian Christensen ved brev af 18. maj 2010. I ophævelsen blev det oplyst, at Hans-Christian Christensen ikke længere var berettiget til at gøre brug af Træ Design A/S' immaterielle rettigheder, herunder varemærker og logoer. Der blev endvidere taget forbehold for at indgive begæring om nedlæggelse af fagedforbud, såfremt Hans-Christian Christensen ikke opførte med at bruge Træ Design A/S' immaterielle rettigheder inden 5 dage.

Den 2. september 2010 konstaterede Træ Design A/S, at Hans-Christian Christensen fortsat anvendte Træ Design A/S' registrerede ordmærke og figurmærke på dankortkvitte-

ringer og fakturaer, og den 9. september 2010 fremgik disse ligeledes af Hans-Christian Christensens hjemmeside www.træudsalg.dk i forbindelse med butikkerne i Horsens og Kolding.

Efter at der var holdt møde mellem parterne, meddelte advokat Jens J. Kold Antonsen den 27. oktober 2010 Træ Design A/S' advokat, at Hans-Christian Christensen afviste at ville ophøre med at drive forretningen under navnet "Trævarefabrikkernes Udsalg"

Nedlæggelse af fogedforbud og den efterfølgende periode

Træ Design A/S indgav herefter begæring om nedlæggelse af fogedforbud til fogedretten i Horsens, der nedlagde fogedforbud den 23. marts 2011, som følger:

"Det forbydes Hans-Christian Christensen at anvende betegnelserne "Trævarefabrikkernes Udsalg", "Trævarefabrikkernes Udsalg" og dermed forvekslelige betegnelser i forbindelse med produktion, import, eksport, markedsføring og salg af møbler, træmøbler, husholdnings- og køkkenredskaber lavet af træ, spil og legetøj, gymnastik- og sportsartikler og julepynt.

Det forbydes Hans-Christian Christensen at anvende rekvirentens registrerede figurmærke og dermed forvekslelige varemærker i forbindelse med produktion, import, eksport, markedsføring og salg af møbler, træmøbler, husholdnings- og køkkenredskaber lavet af træ, spil og legetøj, gymnastik- og sportsartikler og julepynt.

Det forbydes Hans-Christian Christensen at anvende sit selskabsnavn Trævarefabrikkernes Udsalg v/Hans-Christian Christensen.

..."

Træ Design A/S har under sagen fremlagt dokumentation for, at Hans-Christian Christensen også, efter at forbuddet var blevet nedlagt, fortsatte med at bruge Træ Design A/S' varemærker på bl.a. facader, skilte, dankortkvitteringer og som virksomhedsnavn. Den fortsatte brug blev påtalt over for Hans-Christian Christensen af Træ Design A/S' advokat. Da brugen fortsatte, indgav Træ Design A/S anmodning om håndhævelse af fogedforbuddet til fogedretten i Horsens, som den 13. september 2011 tog anmodningen til følge. Det fremgår af retsbogen fra den efterfølgende udkørende fogedforretning, at Hans-Christian Christensen til fogedretten oplyste, at navnet på forretningerne beliggende i Horsens og Kolding ville blive Trævarefabrikkernes Butik, indtil sagen var afgjort. På butiksfacaderne var navnet ændret til henholdsvis "træfabrikkernes" og "Trævarer Fabrikernes Butik". Fogedretten beslaglagde gamle fakturasedler, kataloger,

brochurer, stempel og stempelpude og skiltet uden for butikken i Horsens alle med Træ Design A/S' varemærker.

Hans-Christian Christensen har under fogedsagen og denne sag erkendt, at han efter samarbejdets ophør, uberettiget har brugt betegnelsen KUBIK for nogle reoler, som ligner de reoler, som Træ Design A/S sælger under dette navn, ligesom han uberettiget har brugt en montagevejledning udarbejdet af Træ Design A/S.

Forklaringer

Henrik Lange har forklaret, at han er direktør i Træ Design A/S. Han har været ansat i virksomheden siden 1984, hvor han blev ansat i butikken i Århus. Hans farfar åbnede den første butik i 1933. I midten af 1960'erne overtog hans far virksomheden, og der kom flere butikker til, bl.a. butikken i Horsens. I 1988 åbnede han butik i Esbjerg og på Østerbro. Der er i dag 10 butikker med navnet "TRÆVAREFABRIKERNES UDSALG, som alle drives som franchise. Forretningerne i Odense, Horsens og Kolding var ikke franchisebutikker. I stedet havde butiksindehaverne en samarbejdsaftale. Forskellen på disse butikker og franchisebutikkerne var, at Træ Design A/S ikke havde adgang til disse butikkers regnskaber, og butiksindehaverne skulle ikke betale royalty. For så vidt angår levering og rettigheder, var der ikke umiddelbart nogen forskel.

Flemming Didriksen havde passet forretningen i Horsens i en del år, men i perioden op til, at Ulla Andersen købte butikken, havde de haft en bestyrer til at passe den. Driften var gået rimeligt, men den gav ikke noget synderligt overskud, så man ville gerne afhænde den. Han ved ikke, hvordan kontakten til Ulla Andersen og Hans-Christian Christensen blev skabt. Han var ikke involveret i selve handlen.

På det tidspunkt var "TRÆVAREFABRIKERNES UDSALG" ikke så stort som i dag. De forretningsdrivende hentede selv varer på lageret i Århus, hvor ordrene blev noteret og afregnet. Det var forskelligt, hvem der kom fra forretningen i Horsens og hentede varer, men de kom fast ca. 1 gang om ugen hele vejen op gennem 1990'erne. Der var en rigtig fornuftig samhandel, for så vidt angår mængden af aftagne varer.

Da Ulla Andersen købte forretningen, købte hun retten til at være med i kæden, få viden om Træ Design A/S' leverandører, få leveret varer fra Træ Design A/S og bruge katalo-

get. Ulla Andersen havde ikke pligt til at købe varer hos Træ Design A/S, og hun var ikke tvunget til at købe til en bestemt pris, men der var rigtig mange varer i kataloget, som Træ Design A/S selv designede og producerede, og som derfor ikke kunne købes andre steder. Hensigten med samarbejdet var, at forretningerne skulle føre de varer, der var i kataloget, ellers gav det ikke mening at være med i kæden.

Han ved ikke præcist, hvornår Hans-Christian Christensen overtog forretningen i Horsens. Træ Design A/S blev ikke orienteret om overtagelsen af Ulla Andersen eller Hans-Christian Christensen, men de fandt ud af det hen ad vejen, da det kun var Hans-Christian Christensen, som hentede varer i Århus. Samarbejdet fortsatte dog uændret. Hans-Christian Christensen havde også været meget involveret tidligere, så i praksis gjorde det ikke den store forskel.

Samarbejdet med Hans-Christian Christensen var mere problematisk end med andre forretninger, men det har kørt rimeligt trods de uoverensstemmelser, der har været undervejs. Blandt andet i 1997-98, hvor Træ Design A/S besluttede, at engrosdelen i Træ Design A/S skulle trækkes ud af butikken i Århus, fordi lokalerne var blevet for små, og i stedet drives fra nogle lokaler i Tvingstrup, som hans far ejede. Da der var nogle omkostninger ved etablering af et lager i Tvingstrup, indkaldte Træ Design A/S' ledelse alle franchisetagere og butiksindehavere til et møde, hvor man orienterede om, at man ønskede at indgå en aftale om gennemfakturering til Træ Design A/S, så den kontantrabat, som man kunne opnå hos leverandørerne, kom Træ Design A/S til gode. Hvis en butik ville stå uden for aftalen, ville der blive pålagt 5 % oveni prisen ved fakturering. Han husker ikke, hvorfor der opstod en diskussion omkring dette med Hans-Christian Christensen og indehaveren af forretningen i Odense. Men de havde følt sig presset, og de ville derfor gerne udtræde af aftalen om gennemfakturering, som de havde underskrevet. Han går ud fra, at den samarbejdsaftale, som Hans-Christian Christensen henviste til i sit brev af 4. oktober 1997, er den, som blev indgået mellem H. Lange Trævarer A/S og Ulla Andersen. Der er ham bekendt kun denne samarbejdsaftale mellem parterne.

Baggrunden for brevet af 7. april 1998 til Hans-Christian Christensen var, at denne over for Flemming Didriksen havde givet udtryk for, at han ejede navnet "TRÆVARE-FABRIKERNES UDSALG". Hverken en samarbejdspartner eller en franchisetager har ret til navnet, men de må anvende navnet så længe, der består et samarbejde med Træ Design A/S.

Træ Design A/S har aldrig accepteret, at Hans-Christian Christensen har nogen selvstændige rettigheder til navnet.

Hans-Christian Christensen protesterede ikke mod registreringen af varemærket eller figurmærket. Hans-Christian Christensen blev ikke orienteret, da Træ Design A/S ansøgte om registrering af varemærket og figurmærket. Man orienterede ikke om registreringen, fordi det var Træ Design A/S' opfattelse, at man havde rettighederne til dem.

Samarbejdsaftalen fra december 2004 var et supplement til den eksisterende aftale og vedrørte udelukkende fakturering og afgift. I øvrigt fortsatte samarbejdet på uændrede vilkår.

Baggrunden for, at de valgte at ophæve samarbejdet, var, at Hans-Christian Christensen pr. 1. maj 2010 overtog Trævarer Fabrikernes Salgskontor i Store Kongensgade i København. Det var deres opfattelse, at der var tale om konkurrerende virksomhed i strid med samarbejdsaftalen. Træ Design A/S har 3 forretninger i København, og man var rigtig ked af, at Trævarer Fabrikernes Salgskontor blev overtaget af en person, som havde kendskab til Træ Design A/S' priser, varer og leverandører. Træ Design A/S opfattede det ikke som konkurrerende virksomhed, da Hans-Christian Christensen etablerede Flexa-butikken på Fisketorvet. Det er ikke de samme varer, der sælges i Flexa-butikken, som der sælges i TRÆVAREFABRIKERNES UDSALG. Der er blandt andet en del tekstiler i Flexa-butikkerne. Det var en konceptbutik, som udelukkende solgte Flexas produkter. TRÆVAREFABRIKERNES UDSALG forhandlede ikke Flexa-produkter på det tidspunkt, hvor Hans-Christian Christensen åbnede Flexa-butikken på Fisketorvet.

Træ Design A/S har ikke drevet konkurrerende virksomhed i forhold til Hans-Christian Christensen fra lokalerne i Tvingstrup, idet man herfra udelukkende varetog engrosdelen og oplagrede varer. Der var intet detailsalg i Tvingstrup. Salget foregik altid via butikkerne. Hvis en kunde for eksempel henvendte sig til Hans-Christian Christensen angående en vare, som han ikke havde på lager, kunne kunden hente varen på lageret i Tvingstrup, men den blev solgt gennem Hans-Christian Christensens forretning. Træ Design A/S har altid respekteret konkurrenceklausulen i samarbejdsaftalen. Hans-Christian Christensen har aldrig forud for fogsagsagen gjort indsigelse mod virksomheden i Tvingstrup.

Efter at der var nedlagt fogsedforbud, kørte han forbi Hans-Christian Christensens butikker og kunne konstatere, at Hans-Christian Christensen ikke overholdt forbuddet. Blandt

andet fremgik det af butikkernes facader, at de fortsat hed TRÆVAREFABRIKERNES UDSALG, hvilket også fremgik af diverse hjemmesider. Det har givet anledning til problemer for Træ Design A/S i form af, at der er kunder, der har henvendt sig til dem med en forventning om, at de kunne få dele til en vare eller bytte en vare, som de havde købt i Hans-Christian Christensens butikker i Horsens eller Kolding. Kunderne blev utilfredse, når dette ikke kunne lade sig gøre, fordi Træ Design A/S ikke forhandlede varen. Butiksfacaderne i Horsens og Kolding blev først ændret natten inden den udkørende fogedforretning. Han ved, at det ikke var sket dagen inden, fordi han kørte forbi på vej til Odense.

Hans-Christian Christensen har forklaret, at han købte ejendommen beliggende Vestergade 1 i Horsens, fordi han var interesseret i forretningen. Han var på det tidspunkt samlevende med Ulla Andersen, som købte forretningen og indgik samarbejdsaftalen med H. Lange Trævarer A/S.

Han betalte 670.000 kr. for ejendommen. I forbindelse med handlen blev der flyttet 100.000 kr. af prisen for forretningen over på ejendommen, da det var en skattemæssig fordel for sælger. Ejendommen havde oprindeligt været udbudt til salg for 570.000 kr. For ham var det en samlet handel, de indgik om forretningen og ejendommen. Det var hans opfattelse, at de 100.000 kr. var betaling for goodwill.

I forbindelse med købet af forretningen i 1992 var det ikke på tale, at Ulla Andersen i stedet kunne leje forretningen eller blive franchisetager. Det vigtigste i forbindelse med handlen var, at hun også købte navnet på forretningen, da hun ellers kunne stå med en forretning, som ikke måtte kalde sig Trævarefabrikernes Udsalg. Det betød også meget, at man var sikker på at kunne få de varer, som Træ Design A/S forhandlede, ligesom varekataloget havde stor værdi. Kataloget blev i nogle år distribueret sammen med Jyllands Posten. Kataloget trak kunder til butikken

Han og Ulla Andersen flyttede fra hinanden i 1994. I forbindelse med samlivsophævelsen aftalte de, at han skulle købe forretningen af Ulla Andersen på de vilkår, der fremgik af købekontrakten og samarbejdsaftalen. Det var hans revisor, der ordnede salget. Der blev ikke lavet en skriftlig købsaftale mellem ham og Ulla Andersen. Han overtog en kassekredit og et lån i forretningen, og Ulla Andersen overtog en bil. De orienterede ikke Harald Lange eller Træ Design A/S om, at han havde overtaget forretningen, men det fremgik af de offentlige

registre, at han var ejer af forretningen. Han er næsten helt sikker på, at han fortalte, at han og Ulla Andersen var flyttet fra hinanden, i forbindelse med at han hentede varer i Århus.

Efter hans opfattelse overtog han ikke Ulla Andersens forpligtigelser eller rettigheder i henhold til samarbejdsaftalen. Han overtog derfor heller ikke konkurrenceklausulen. Men da han købte forretningen af Ulla Andersen, var det afgørende for ham, at Harald Lange og Træ Design A/S ikke måtte drive konkurrerende virksomhed i Vejle Amt.

I 1998 åbnede han forretningen i Kolding, som han også kaldte Trævarefabrikkernes Udsalg. Han spurgte ikke Træ Design A/S, om han måtte åbne forretningen. Det var hans opfattelse, at han ejede navnet og dermed bare kunne åbne forretningen. Træ Design A/S fandt ud af, at han ville åbne forretningen 14 dage inden selve åbningen.

For så vidt angår aftalen om gennemfakturering, blev det forelagt for dem, som om man samlet set kunne opnå større rabatter ved leverandørerne ved at afgive samlet bestilling. Der blev endvidere lagt op til, at der skulle være et tættere samarbejde mellem forretningerne og Træ Design A/S, og at der skulle være mulighed for at komme med i Træ Design A/S' bestyrelse. Der skulle være en større grad af medbestemmelse. Han så umiddelbart en fordel ved gennemfaktureringsaftalen, så han skrev under. Efterfølgende blev han klar over, at han var blevet pålagt 5 % overpris. Når han i brev af 4. oktober 1997 har skrevet, at han ville henholde sig til deres samarbejdsaftale, så mente han, at han ville henholde sig til, at han kunne købe varerne til katalogprisen minus 35 %. De fortsatte herefter samarbejdet på de oprindelige vilkår.

I 2004 spurgte Flexa ham, om han ville være indehaver af en Flexa-butik i shoppingcentret Fisketorvet i København. Flexa sælger børnesenge i træ og alt andet til børneværelser. Han vidste, at hvis han ikke åbnede forretningen, ville en anden gøre det, og da der var tale om en meget fordelagtig aftale, accepterede han den. Alle de trævarer, der blev solgt i Flexa-forretningen, blev ligeledes solgt i TRÆVAREFABRIKKERNES UDSALG, som førte Flexas produkter i 2004-2006. Man kunne ikke købe varerne fra Træ Design A/S i Flexa-forretningen. Anders Lange besøgte ham den dag, hvor han åbnede forretningen. Det var synligt for enhver, hvad der blev handlet med. Når han ser på det i dag, så er det hans opfattelse, at der var tale om konkurrerende virksomhed, men sådan så han ikke på det dengang.

Da forretningen i Odense blev udbudt til salg i 2008, overvejede han, om han skulle købe den. Han blev ringet op af Henrik Lange, som gjorde ham opmærksom på, at indehave-

ren af forretningen i Odense ikke havde ret til navnet TRÆVAREFABRIKERNES UDSALG, så hvis han købte forretningen, kunne han ikke kalde den det. Henrik Lange nævnte ikke, at han ifølge samarbejdsaftalen havde en konkurrenceklausul, hvorefter han ikke måtte drive konkurrerende virksomhed uden for Vejle Amt.

Det er først i forbindelse med nærværende sag, at Træ Design A/S har påberåbt sig en konkurrenceklausul over for ham.

Da Ulla Andersen købte forretningen i Horsens, var der ingen, der var franchisetagere, og han har efterfølgende altid afvist at blive franchisetager. Dette er nok hovedårsagen til det dårlige samarbejde. Det var også baggrunden for, at Flemming Didriksen skrev til ham i april 1998. Træ Design A/S ville med dette brev tage navnet fra ham. Han talte herefter med Flemming Didriksen om, at de skulle tage højde for den købsaftale, som var indgået. Han fortalte Flemming Didriksen, at han havde købt navnet. Sagen sluttede, efter at Flemming Didriksen havde kigget på købsaftalen, som han havde fået af Harald Lange. Han husker ikke, om Flemming Didriksen udtrykkeligt sagde, at Ulla Andersen og nu han havde retten til navnet.

I forbindelse med indgåelsen af den nye samarbejdsaftale i 2004 drøftede de ikke forholdet omkring en konkurrenceklausul. Han havde på dette tidspunkt åbnet Flexa forretningen i København. Den nye samarbejdsaftale vedrørte udelukkende priser. Med samarbejdsaftalen ville de prøve, om de ikke kunne få et ordentligt samarbejde. Han har altid givet overpris i forhold til franchisetagerne.

Han ved ikke, om der var andre interesserede købere til Trævarer Fabrikernes Salgskontor i Store Kongensgade. Han blev kontaktet af indehaveren Ole Herlev Jørgensen, som fortalte ham, at Harald Lange havde kontaktet ham tidligere omkring et samarbejde med Træ Design A/S, men der havde åbenbart gennem årene været kontroverser. Personligt tænkte han, at det ville være en fordel for Træ Design A/S, hvis han overtog forretningen, fordi den så ville blive en del af kæden. De produkter, der blev solgt og sælges i forretningen i Store Kongensgade, var og er mange af de samme varer, som Træ Design A/S sælger. Herudover sælger forretningen i Store Kongensgade lidt mere specielle møbler samt en del kurvevarer. Ole Herlev Jørgensen købte mange produkter de samme steder som Træ Design A/S.

Til forretningerne i Horsens og Kolding købte han mange produkter direkte hos leverandørerne, sådan som han havde lov til efter aftalen. De første to år fik han også leverandøristerne fra Træ Design A/S. Fra 1997 og frem stoppede Træ Design A/S for muligheden for at købe direkte hos leverandørerne, idet Træ Design A/S kontaktede leverandørerne og pålagde dem, at de ikke måtte sælge til ham.

Han fjernede ikke skiltene fra forretningernes facader, da der var blevet nedlagt fogedforbud ved retten i Horsens. Han prøvede at trække navneskiftet ud så længe som muligt. Navnet betød meget for ham, da han havde drevet forretning under dette navn i 19 år. I dag er navnet ændret til Trævarefabrikkernes Butik.

Efter fogedforbuddet var der mange, der troede, at forretningerne i Horsens og Kolding ikke længere eksisterede, fordi forretningerne var fjernet fra Træ Design A/S' hjemmeside, og hans forretninger var heller ikke længere med i kataloget. Hans forretninger kan fortsat findes via en googlesøgning, men kunderne søger på de sider, som de plejer at bruge. Dette har betydet meget i økonomisk henseende, idet det har medført en nedgang i omsætningen. Det er svært at gøre op, hvor stort et tab han har lidt. Det har vel kostet et par hundrede tusinde kroner at få lavet nye skilte, fakturaer og lignende. Her ud over mener han, at han har mistet i størrelsesorden omkring 400.000 kr. i avance i 2011. Det var især slemt i det første årstid, hvor der for eksempel var kunder, som kørte til forretningen i Odense for at handle i stedet for at køre til Kolding, fordi de ikke troede, at forretningen eksisterede længere. Han har mistet en stor omsætning i forretningen i Kolding. Hvor de tidligere kørte ud med varer en gang om ugen, er der nu langt imellem. Han vil ikke oplyse, hvilken omsætning der var i forretningerne i Horsens og Kolding i 2009-2012.

Han blev ikke direkte underrettet, da Træ Design A/S fik registreret TRÆVARE-FABRIKERNES UDSALG som ord- og figurmærke. Han fandt ud af det i 1998, da de ville tage navnet fra ham. Det var først i forbindelse med denne sag, at han indså, at det kunne få en betydning.

Da Træ Design A/S åbnede sin afdeling i Tvingstrup, påførte det ham konkurrence, idet Træ Design A/S solgte til mange andre butikker.

Årsagen til, at han ikke betalte gebyret til Patent- og Varemærkestyrelsen i forbindelse med, at han fremsatte indsigelse mod Træ Design A/S registrerede varemærker, var, at Pa-

tent- og Varemærkestyrelsen oplyste, at de ikke kunne behandle sagen, før nærværende sag var sluttet.

Harald Lange har forklaret, at han har været indehaver af Træ Design A/S fra generationsskiftet i 1966 til 2006, hvor han solgte selskabet til sine sønner. Forretningen i Horsens åbnede i midten af 1960'erne. Den har været beliggende på forskellige lokaliteter. I 1992 blev den solgt til Ulla Andersen. Han husker ikke, hvordan salgsforhandlingerne forløb, eller om der var tale om en samlet forhandling af alle tre aftaler eller om særskilte forhandlinger.

I begyndelsen var det Ulla Andersen, som hentede varer i Århus, men ind imellem kunne det også være Hans-Christian Christensen. Samarbejdet med Ulla Andersen fungerede fint, men på et tidspunkt så de ikke mere til Ulla Andersen, og det var Hans-Christian Christensen, som hentede varer i stedet. Han blev ikke orienteret om, at Hans-Christian Christensen havde overtaget forretningen. Han fik kendskab til bruddet mellem Ulla Andersen og Hans-Christian Christensen ved, at Hans-Christian Christensen sagde, at de var flyttet fra hinanden. Han udarbejdede ikke en ny samarbejdsaftale med Hans-Christian Christensen. De havde jo et samarbejde, og Hans-Christian Christensen førte en del varer fra kataloget.

Samarbejdet med Hans-Christian Christensen var nogle gange besværligt, men de handlede sig på plads, når der var små tvister.

Han kan ikke huske, om der i forbindelse med salget af forretningen og ejendommen i Horsens blev lavet tre aftaler, men ud fra papirerne ser det sådan ud. Han solgte ikke navnet Trævarefabrikkernes Udsalg til Ulla Andersen, da hun overtog forretningen, men hun havde ret til at bruge navnet, så længe de havde et samarbejde. Det har aldrig været på tale at sælge navnet i den tid, hvor han ejede Træ Design A/S. Han kan ikke mindes, at han og Flemming Didriksen har talt om, hvorvidt Hans-Christian Christensen havde købt retten til navnet. Det var en klar opfattelse internt i Træ Design A/S, at hvis samarbejdet med Hans-Christian Christensen ophørte, kunne han ikke længere anvende navnet.

Anders Lange har forklaret, at han ejer 50 % af aktierne i Træ Design A/S, hvor han er direktør sammen med sin bror. Han er desuden direktør for forretningerne i Lyngby, Roskilde og på Østerbro.

De anså det for problematisk, at Hans-Christian Christensen overtog forretningen Trævarer Fabrikernes Salgskontor, fordi han kendte Træ Design A/S' forretningsgange og lignende og kunne udnytte denne viden til at skabe konkurrence i forhold til de forretninger, som var med i Træ Design A/S' kæde, og hvoraf tre ligger i København. Butikkerne drives af franchisetagere, som er berettigede til at bruge varemærket TRÆVAREFABRIKERNES UD-SALG, Træ Design A/S' katalog m.v., men kun så længe der er et samarbejde.

Flexa-butikken førte kun Flexa-produkter, ikke Træ Design A/S' produkter. Han anså derfor ikke denne som en konkurrent.

Efter at forbuddet var nedlagt, konstaterede han, at Hans-Christian Christensen fortsat benyttede Træ Design A/S' varemærker for sine butikker i Horsens og Kolding. På de gule sider var også butikken i Store Kongensgade nævnt under navnet Trævarefabrikernes Udsalg.

Flemming Didriksen har forklaret, at han i dag har sin egen virksomhed, der sælger reoler. Hans-Christian Christensen er en af kunderne i hans virksomhed. Hans-Christian Christensen er en almindelig kunde, som køber varer i samme størrelsesorden som de resterende 100 kunder. Han har nogle enkelte storkunder på Færøerne. Han var tidligere i 5-7 år direktør i Træ Design A/S. Han fratrådte for ca. 8 år siden efter at have været i virksomheden i 25 år.

Han ved ikke, hvornår Hans-Christian Christensen overtog forretningen i Horsens fra Ulla Andersen, eller hvornår Træ Design A/S blev bekendt med overtagelsen. Samarbejdet fortsatte uændret med Hans-Christian Christensen.

Mens han var direktør i Træ Design A/S, var der nogle småkonflikter med Hans-Christian Christensen, bl.a. i 1997/98. Han husker ikke baggrunden for konflikterne, ligesom han ikke specifikt kan erindre, hvad aftalen om gennemfakturering gik ud på. Han vil tro, at han har set brevet af 4. oktober 1997 fra Hans-Christian Christensen. Han mener, at samarbejdsaftalen, der henvises til, er den, som blev indgået mellem Ulla Andersen og H. Lange Trævarer A/S. Det var den eneste samarbejdsaftale mellem parterne på det tidspunkt.

Spørgsmålet om, hvem der havde retten til navnet Trævarefabrikernes Udsalg, blev drøftet flere gange internt, efter at det var blevet rejst af Hans-Christian Christensen. Konklusionen på de interne drøftelser blev, at man nok havde solgt navnet. Da der forelå en samarbejdsaftale, gjorde man ikke mere ved det. Han har set samarbejdsaftalen og et andet

forretningspapir, som kan have været købekontrakten. Han mener, at han har set købekontrakten med Ulla Andersen hos Træ Design A/S.

Han talte ikke med Hans-Christian Christensen om, hvad der skulle stå i brevet til fogedretten. Han har heller ikke talt med Henrik Lange om sagen.

Peter Langager har forklaret, at han var advokat for Ulla Andersen og Hans-Christian Christensen, da de købte forretningen og ejendommen i Horsens. De var i Århus hos sælgers advokat for at skrive aftalerne under, herunder købsaftalen. De var kun i Århus en gang, hvor alle aftaler blev underskrevet. De 3 aftaler, som blev indgået mellem parterne, var efter hans opfattelse en samlet pakke. Det var Ulla Andersen, som skulle drive forretningen, men det var Hans-Christian Christensen, som var den udfarende kraft. Det var hans klare opfattelse, at det var noget, de to skulle drive sammen. Han husker tydeligt ejendommen i Vestergade, som var beliggende i et lidt slidt kvarter med en smal trafikeret gade. Ejendommen var ikke en attraktiv ejendom. Hans-Christian Christensen interesserede sig kun for ejendommen på grund af forretningen, der var i ejendommen. Der skete en form for regulering af prisen på ejendommen, men han husker ikke baggrunden herfor. Han kan godt huske, at der var noget med 100.000 kr. Efter den sammenhæng det fremstår i hans brev til sælgers advokat, må det forstås sådan, at der var tale om en betaling for goodwill, som blev lagt over på ejendommen. Ved købekontrakten overtog Ulla Andersen forretningen og kunne herefter gøre med den, hvad hun ville. Kontraktens pkt. 5, hvorefter Harald Lange og H. Lange Trævarer A/S blev pålagt en konkurrenceklausul i kontrakten, var af afgørende betydning. Uden denne ville sælger, som var en stor spiller på markedet, efterfølgende kunne oprette en ny butik i Horsens, og så ville køber stå tilbage med en dårlig ejendom i Horsens.

Indholdet i de kontrakter, der er fremlagt i sagen, herunder i købekontrakten, passer meget godt med det, som han husker, der blev aftalt den gang. Han husker ikke købekontrakten i detaljer, men efter hans bedste skøn var det den fremlagte købsaftale, der blev underskrevet. Han kan ikke se, hvilke væsentlige punkter der skulle mangle. Han er sikker på, at alle tre aftaler blev underskrevet i sin tid hos sælgers advokat, ellers ville han ikke som købers advokat have afsluttet sagen.

Parternes synspunkter

Træ Design A/S har gjort gældende, at Hans Christian Christensens fortsatte brug af *Træ Design A/S'* registrerede ordmærke og figurmærke i tiden efter, at samarbejdet mellem parterne var ophørt, er uberettiget.

Træ Design A/S har anvendt navnet *Trævarefabrikernes Udsalg* kontinuerligt siden 1933 som betegnelse for sine butikker, som sælger trævareartikler. Der er således længe før registreringen af varemærkerne sket indarbejdelse af TRÆVAREFABRIKERNES UDSALG som varemærke gennem brug.

Hans-Christian Christensen er ikke berettiget til at bruge varemærkerne, efter at samarbejdet med *Træ Design A/S* er ophørt. Varemærkerne blev ikke overdraget til Ulla Andersen, da hun købte forretningen i Horsens i 1992. Den købekontrakt, der er fremlagt i sagen, er ikke underskrevet. Det kan derfor ikke med sikkerhed lægges til grund, at ordlyden af den indgåede aftale er som den fremlagte. Af den fremlagte købekontrakt fremgår i øvrigt kun, at Ulla Andersen var berettiget til at videreføre forretningen under navnet *Trævarefabrikernes Udsalg*. Det kan ikke heraf udledes, at hun har købt navnet. Formuleringen skal ses i sammenhæng med, at det var en betingelse efter købekontrakten, at der samtidig blev indgået en samarbejdsaftale. Det var således en forudsætning for *Træ Design A/S*, at navnet udelukkende kunne anvendes, så længe samarbejdet bestod, hvilket Hans-Christian Christensen også tidligere er blevet gjort opmærksom på. Det støttes endvidere af Harald Langes forklaring om, at han aldrig ville sælge navnet, men at navnet kun måtte bruges af butikkerne, så længe der bestod et samarbejde med *Træ Design A/S*. Dette er tillige forklaret af Henrik Lange. Flemming Didriksens forklaring ændrer ikke herved.

Det bestrides, at der er betalt 100.000 kr. i goodwill, herunder for navnet *Trævarefabrikernes Udsalg*. Købesummen udgjorde ifølge købekontrakten 50.000 kr., og det fremgår af kontraktens punkt 2, hvad den dækker.

I tilfælde af, at retten måtte finde det bevist, at Ulla Andersen havde købt navnet *Trævarefabrikernes Udsalg*, gøres det gældende, at Hans-Christian Christensen ikke har dokumenteret sin adkomst til forretningen og navnet, idet der ikke foreligger dokumentation for, at Ulla Andersen har overdraget forretningen til ham. Hans-Christian Christensen har også af den grund ingen ret til navnet.

Figurmærket er ikke nævnt i købekontrakten, så under alle omstændigheder har Hans-Christian Christensen ingen ret til at bruge dette efter samarbejdets ophør.

Samlet har Træ Design A/S således gjort gældende, at Hans-Christian Christensens fortsatte brug af Træ Design A/S' varemærker og det identiske Trævarefabrikkernes Udsalg udgør en krænkelse af Træ Design A/S' rettigheder efter varemærkelovens § 4, stk. 1, nr. 1, og markedsføringslovens § 1. Også brugen af "Træfabrikkernes Udsalg" udgør en krænkelse af Træ Design A/S' rettigheder, jf. varemærkelovens § 4, stk. 1, nr. 2, idet der er en sådan visuel og lydæssig lighed med Træ Design A/S' ordmærke, at der er risiko for forveksling.

Der er ikke udvist passivitet fra Træ Design A/S' side. Hans-Christian Christensen var berettiget til at bruge varemærkerne, så længe samarbejdet bestod. Der var derfor først anledning til at påtale den uberettigede brug ved samarbejdets ophør. Dette skete også.

Hans-Christian Christensen har under hele samarbejdet med Træ Design A/S ageret, som om begge parter var bundet af den samarbejdsaftale, som i sin tid blev indgået med Ulla Andersen, og har også selv påberåbt sig den i forhold til Træ Design A/S. Han kan derfor ikke nu mange år senere nægte at være bundet af aftalen herunder konkurrenceklausulen. Han har endvidere selv påberåbt sig aftalen under denne sag, idet han har anført, at Træ Design A/S har handlet i strid med konkurrenceklausulen.

Træ Design A/S har ikke drevet konkurrerende virksomhed med afdelingen i Tvingstrup. Der var tale om, at Træ Design A/S' lager og engrossalg blev flyttet fra Århus til Tvingstrup. Der har ikke været detailsalg fra lokalerne i Tvingstrup. Hans-Christian Christensen kan ikke påberåbe sig rettighederne i samarbejdsaftalen uden samtidig at acceptere de pligter, som han havde ifølge samarbejdsaftalen.

Det er ikke under sagen blevet bestridt af modparten, at ophævelsen af samarbejdet var berettiget. Under alle omstændigheder gør Træ Design A/S dog gældende, at ophævelsen var berettiget som følge af væsentlig misligholdelse af samarbejdsaftalen fra Hans-Christian Christensens side, idet denne i strid med konkurrenceklausulen havde påbegyndt konkurrerende virksomhed ved at overtage forretningen "TRÆVARER FABRIKERNES SALGSKONTOR" i Store Kongensgade i København. Der var derimod ikke tale om konkurrerende virksomhed, da Hans-Christian Christensen nogle år tidligere åbnede en Flexa-butik i København, idet denne butik forhandlede helt andre varer end Trævarefabrikkernes Udsalg. Derfor reagerede Træ Design A/S ikke dengang med en ophævelse.

Træ Design A/S har krav på vederlag for Hans-Christian Christensens uberettigede brug af Træ Design A/S' varemærker og montagevejledning til reolen KUBIK. Træ Design A/S har endvidere krav på erstatning for markedsforstyrrelse, idet den fortsatte brug af Træ Design A/S' varemærker har ført til misforståelser hos kunderne og negativ omtale.

Det er ubestridt, at Hans-Christian Christensen ikke har overholdt det nedlagte fagedforbud. Overtrædelsen af fagedforbuddet skete med forsæt, og Hans-Christian Christensen skal derfor jf. retsplejelovens § 651, idømmes en bøde, som efter retspraksis fastsættes til 10.000 kr.

Hans-Christian Christensen har først nedlagt en konkret erstatningspåstand under proceduren. Retten skal allerede af den grund ikke forholde sig hertil. Hans-Christian Christensen har endvidere ikke dokumenteret eller blot sandsynliggjort, at han har lidt et tab som følge af det nedlagte forbud. Hans egen forklaring om tabt avance er ikke tilstrækkelig dokumentation.

Betingelserne for at ophæve Træ Design A/S' varemærker er ikke opfyldt, idet Hans-Christian Christensen ikke er indehaver af en rettighed, som kan danne grundlag for indsigelse eller ophævelse. Der foreligger sameksistens for så vidt angår forholdet til TRÆVARER FABRIKERNES SALGSKONTOR. TRÆVAREFABRIKERNES UDSALG og TRÆVARER FABRIKERNES SALGSKONTOR har sameksisteret gennem mange årtier, uden at der er fremset indsigelser. Hans-Christian Christensen har som erhverver ikke opnået bedre ret end den, som overdrageren havde.

Ved fastsættelse af sagens omkostninger skal retten tage i betragtning, at der har været anvendt 1 retsdag i forbindelse med forbudssagen, ½ dag på håndhævelsessagen og ca. 1 dag i forbindelse med den udkørende fagedforretning, hvor man var på tre adresser i Horsens, Kolding og Tørring. Det bør endvidere tillægges betydning, at Hans-Christian Christensen forsætligt overtrådte det nedlagte fagedforbud.

Hans-Christian Christensen har gjort gældende, at Træ Design A/S under hele sagen har været bekendt med erstatningspåstanden, uden at der er gjort indsigelser. Årsagen til, at størrelsen på erstatningen ikke er angivet i påstandsdokumentet, er, at denne først kunne opgøres efter bevisførelsen for retten. På baggrund af bevisførelsen kan erstatningskravet nu opgøres til 1 mio. kr. Det har kostet ca. 200.000 kr. at foretage de på baggrund af det nedlagte fagedforbud

påtvungne ændringer på forretningernes facader. Det vil ligeledes koste 200.000 at tilbageføre facaderne, så de får samme udseende, som de havde inden, der blev nedlagt fogedforbud. Endvidere kan det lægges til grund, at der har været et avancetab på i alt 600.000 kr.

Ved fortolkning af de aftaler, der er indgået, følger det af koncipistreglen, at de uklarheder, der måtte være i købekontrakten og samarbejdsaftalen, skal fortolkes imod Træ Design A/S, da det var Træ Design A/S' egen advokat, som udarbejdede aftalerne.

Det fremgår i øvrigt klart af købekontraktens punkt 1, at Ulla Andersen købte forretningen med det tilhørende navn. Dette støttes af advokat Peter Langagers og Flemming Didriksens forklaringer. At Ulla Andersen købte rettighederne til navnet understøttes endvidere af, at der er betalt 100.000 kr. i goodwill gennem en forhøjelse af prisen for ejendommen. Der står intet om retten til navnet i samarbejdsaftalen. Dette skyldes, at samarbejdsaftalen omhandler priser, indkøb og aftalens løbetid. Da Ulla Andersen overdrog forretningen til Hans-Christian Christensen, overdrog hun samtidig det tilhørende navn og lageret. Hans-Christian Christensen overtog ikke samtidig forpligtelserne i henhold til samarbejdsaftalen, herunder ikke konkurrenceklausulen i punkt 6, og er derfor ikke bundet heraf.

Figurmærket er uløseligt forbundet med varemærket. Det stod på facaden på forretningen i Horsens. Det hørte til forretningen, hvorfor Hans-Christian Christensen tillige købte dette, da han købte forretningen. Figurmærket har været anvendt af Hans-Christian Christensen i mange år uden, at Træ-Design A/S gjorde noget ved det.

Det fremgår helt klart af punkt 2 i samarbejdsaftalen, at den havde en løbetid på 10 år. Efter 10 år var begge parter fritstillet. Den, som Ulla Andersen måtte sælge forretningen til, ville ikke få bedre ret. Efter udløbet af den 10-årige periode var det frivilligt, om samhandlen skulle fortsætte. Man kunne handle, hvis man havde lyst. Samhandlen fortsatte, efter at samarbejdsaftalen var udløbet, fordi det var en gensidig fordel for begge parter, ikke fordi parterne var forpligtet i henhold til en aftale. Dette er også baggrunden for, at der ikke er fremsat indsigelser imod ophævelsen af samarbejdsaftalen. Der var intet at ophæve. Der var tale om et samarbejde af egen fri vilje, som hver part kunne bringe til ophør fra den ene dag til den anden.

Hvis retten måtte komme frem til, at parterne forud for ophævelsen var forpligtet af samarbejdsaftalen, gøres det gældende, at samarbejdsaftalen er ophævet med urette. Der forelå ikke en ny konkurrencemæssig situation ved Hans-Christian Christensens overtagelse af

forretningen i Store Kongensgade, som kunne begrunde en ophævelse. Desuden reagerede Træ Design A/S ikke, da Hans-Christian Christensen åbnede Flexa-forretningen, som handlede med de samme varer som Træ Design A/S. Træ Design A/S har ved at undlade at reagere den gang fortabt muligheden for senere at påberåbe sig konkurrenceklausulen. Ved at drive forretning fra lokalerne i Tvingstrup har Træ Design A/S endvidere selv overtrådt konkurrenceklausulen.

Der er desuden i samarbejdsaftalens punkt 5 gjort endeligt op med, hvad der kan betragtes som væsentlig misligholdelse, nemlig betalingsmisligholdelse.

Det kan ikke lægges til grund, at Hans-Christian Christensen forsætligt undlod at efterkomme det nedlagte fagedforbud. Han forventede, at justificationssagen ville blive behandlet meget hurtigt ved Sø- og Handelsretten, hvilket imidlertid ikke skete.

Det følger af Varemærkelovens § 26, at en varemærkeregistrering kun gælder i 10 år. Træ Design A/S' varemærker, som blev registreret i henholdsvis 1998 og 1999, er derfor udløbet.

Registreringerne skal desuden ophæves. Træ Design A/S' registrering af ordmærket og figurmærket var uberettiget, fordi Ulla Andersen allerede i 1992 købte ordmærket og figurmærket, og forretningen i Horsens siden da blev drevet under dette navn og med figurmærket på facaden. Endvidere kolliderer varemærkerne med den ret, som forretningen i Store Kongensgade har haft i over 100 år, og som Hans-Christian Christensen nu har ret til. Der er tale om navne, som ligger meget tæt på hinanden, og som derfor er forvekslelige.

For så vidt angår omkostningsspørgsmålet har Hans-Christian Christensen anvendt samme tid som Træ Design A/S på sagerne, der har verseret ved fogedretten i Horsens.

Sø- og Handelsrettens afgørelse

På baggrund af de afgivne forklaringer lægger retten til grund, at Ulla Andersen købte forretningen af H. Langes Trævarer Horsens ApS på de vilkår, der fremgår af den fremlagte købekontrakt.

Det fremgår af det betingede skøde punkt 10 og af købekontraktens punkt 6, at det var en betingelse for handlen, at Hans-Christian Christensen eller Ulla Andersen kunne indgå en

samarbejdsaftale med H. Lange Trævarer A/S. Der var således tale om et samlet aftalekompleks, hvorfor de tre aftaler skal forstås i sammenhæng.

Købekontrakten indeholdt i punkt 1 en bestemmelse om, at Ulla Andersen var berettiget til at videreføre forretningen under navnet "Trævarefabrikkernes Udsalg". Bestemmelsen skal ses i sammenhæng med, at der samtidig skulle indgås en samarbejdsaftale, ligesom det skal tages i betragtning, at navnet "Trævarefabrikkernes Udsalg" i 1992 i en årrække var blevet og fortsat blev anvendt for en kæde af butikker, som solgte ubehandlede trævarer. Det er på den baggrund rettens opfattelse, at bestemmelsen må forstås således, at Ulla Andersen alene fik ret til at bruge navnet, så længe samarbejdet bestod, og hun var med i kæden af butikker med samme navn. Det har ingen betydning for afgørelsen af spørgsmålet, om der i forbindelse med de indgåede aftaler blev betalt for goodwill, idet retten til at bruge navnet og være en del af den eksisterende butikskæde har værdi i sig selv.

Der er efter de indgåede aftaler og den øvrige bevisførelse endvidere ikke grundlag for at fastslå, at Ulla Andersen er blevet indehaver af Træ Design A/S' figurmærke, som hun således i lighed med ordmærket alene var berettiget til at bruge, så længe samarbejdet med Træ Design A/S bestod.

Hans-Christian Christensen har ikke ved overtagelsen af forretningen fra Ulla Andersen opnået en bedre ret end denne og er derfor heller ikke blevet ejer af navnet "Trævarefabrikkernes Udsalg" eller af figurmærket.

Der findes ikke grundlag for at ophæve de af Træ Design A/S registrerede varemærker, idet disse ikke er i strid med andenmands bedre ret. I forholdet mellem Trævarer Fabrikkernes Salgskontor og Træ Design A/S' registrerede varemærker er der lagt vægt på, at disse har sameksisteret på det danske marked i mange år.

Hans-Christian Christensen har ikke bestridt, at Træ Design A/S var berettiget til at bringe parternes samarbejde til ophør. Hans-Christian Christensens fortsatte brug af Træ Design A/S' varemærker og det med ordmærket identiske "Trævarefabrikkernes Udsalg" for sine trævareforretninger uden Træ Design A/S' samtykke udgør således en krænkelse af Træ Design A/S' varemærker, jf. varemærkelovens § 4, stk. 1, nr. 1. Det samme gælder brugen af "Træfabrikkernes Udsalg", som både visuelt og udtalemæssigt minder så meget om Træ Design A/S' ordmærke, at der er risiko for forveksling, jf. varemærkelovens § 4, stk. 1, nr. 2. Træ

Design A/S' påstande om forbud og om udslettelse af Hans-Christian Christensens virksomhedsnavn tages derfor til følge.

Det af fogedretten i Horsens i fogedsag FS 250-8244/2010 nedlagte fogedforbud af 23. marts 2011 findes af samme grunde lovligt nedlagt, hvorfor den for fogedretten i Horsens stillede sikkerhed skal frigives til Træ Design A/S.

Det lægges efter Henrik Langes forklaring til grund, at Hans-Christian Christensens brug af Træ Design A/S' varemærker efter samarbejdets ophør har medført misforståelser og utilfredshed hos kunderne, når de ikke kunne få varer købt hos Hans-Christian Christensen byttet i en af kædens butikker. Hans-Christian Christensen skal som følge af den uberettigede brug betale Træ Design A/S et vederlag samt erstatning for markedsforstyrrelse efter varemærkelovens § 43, hvilket skønsmæssigt fastsættes til et beløb på 30.000 kr.

Hans-Christian Christensen har erkendt, at han fortsatte med at bruge Træ Design A/S' varemærker og dermed forvekslelige kendetegn, efter at der var blevet nedlagt fogedforbud, fordi navnet betød meget for ham, og han ønskede at udsætte navneskiftet længst muligt. På baggrund heraf og efter den øvrige bevisførelse finder retten det godtgjort, at Hans-Christian Christensen forsætligt har overtrådt fogedforbuddet. Hans-Christian Christensen idømmes derfor en bøde på 10.000 kr., jf. retsplejelovens § 651, stk. 1.

Efter udfaldet af sagen skal Hans-Christian Christensen betale sagsomkostninger til Træ Design A/S. Efter sagens værdi og omfang, samt den forudgående fogedforbudssag og sag om håndhævelse af forbuddet fastsættes sagsomkostningerne samlet til 80.000 kr. Af beløbet dækker 2.620 kr. retsafgift i forbindelse med fogedsagerne og justificationssagen, 2.205 kr. faktiske udgifter i forbindelse med fogedsagerne og resten udgiften til advokatbistand.

Thi kendes for ret:

Det af fogedretten i Horsens i fogedsag FS 250-8244/2010 nedlagte fogedforbud af 23. marts 2011 stadfæstes som lovlig gjort.

Den for fogedretten i Horsens i fogedsag FS 250-8244/2010 stillede sikkerhed på 500.000 kr. skal frigives til Træ Design A/S.

Det forbydes Trævarefabrikkernes Udsalg v/Hans-Christian Christensen at anvende betegnelserne TRÆVAREFABRIKKERNES UDSALG, TRÆVAREFABRIKKERNES UDSALG, TRÆFABRIKKERNES UDSALG og dermed forvekslelige betegnelser i forbindelse med produktion, import, eksport, markedsføring og salg af møbler, træmøbler, husholdnings- og køkkenredskaber, husholdnings- og køkkenredskaber lavet af træ, spil, legetøj, gymnastik- og sportsartikler og julepynt.

Det forbydes Trævarefabrikkernes Udsalg v/Hans-Christian Christensen at anvende de i bilag 5 og 6 viste figurmærker og dermed forvekslelige varemærker i forbindelse med produktion, import, eksport, markedsføring og salg af møbler, træmøbler, husholdnings- og køkkenredskaber, husholdnings- og køkkenredskaber lavet af træ, spil, legetøj, gymnastik- og sportsartikler og julepynt.

Trævarefabrikkernes Udsalg v/Hans-Christian Christensen tilpligtes at slette sit virksomhedsnavn Trævarefabrikkernes Udsalg v/Hans-Christian Christensen på NN Markedsdatas hjemmeside.

Trævarefabrikkernes Udsalg v/Hans-Christian Christensen skal inden 14 dage betale Træ Design A/S 30.000 kr. med procesrente af 25.000 kr. fra sagens anlæg og af 5.000 kr. fra den 21. marts 2012.

Hans-Christian Christensen straffes med en bøde på 10.000 kr. Forvandlingsstraffen er fængsel i 10 dage. Bøden tilfalder statskassen.

Træ Design A/S frifindes for de af Trævarefabrikkernes Udsalg v/Hans-Christian Christensen nedlagte påstande.

I sagsomkostninger skal Trævarefabrikkernes Udsalg v/Hans-Christian Christensen inden 14 dage betale Træ Design A/S 80.000 kr. Beløbet forrentes efter rentelovens § 8 a.

Frits Werner Hansen

Mette Skov Larsen

Carsten Vagn Jacobsen

(Sign.)

— — —

Udskriftens rigtighed bekræftes
Sø- og Handelsretten, den 22. marts 2013