

## **RESUMÉ:**

### **AN 2016 00010 – VR 2009 03235 JUNO <w> - Adm. Ophævelse – Ophavsretligt beskyttet værk**

Der blev fremsat begæring om administrativ ophævelse af VR 2009 03235 JUNO <w> med henvisning til varemærkelovens § 30, stk. 1, jf. § 28, stk. 1, jf. § 14, nr. 5. Anmodningen blev fremsat med henvisning til varemærkelovens § 14, nr. 5, ifølge hvilken et varemærke er udelukket fra registrering, hvis det uhjemlet består af eller indeholder en bestanddel, der kan opfattes som en særegen titel på en andens beskyttede litterære eller kunstneriske værk. 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 den påklagede afgørelse.

## **KENDELSE:**

År 2017, den 2. maj 2017 afsagde Ankenævnet for Patenter og Varemærker

(Hans Chr. Thomsen, Hanne Kirk, Eva K. Borgen og Knud Wallberg)

følgende kendelse i sagen **AN 2016 00010**

### **Klage fra**

Sebra Interiør ApS

v/Sikker Hansen Advokatanpartsselskab

### **over**

Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 12. maj 2016 vedr. VR 2009 03235

JUNO <w>

Indehavet af:

Annette Parbst

v/Advida Advokater

Ankenævnet har behandlet sagen skriftligt.

## **Ankenævnet udtaler:**

Ankenævnet for Patenter og Varemærker kan tiltræde Patent- og Varemærkestyrelsens vurdering af, at de barnesenge, der i en del af det fremlagte materiale er benævnt ”Juno senge”, kan anses for at være brugskunst, der er beskyttet i medfør af ophavsretslovens § 2. Uagtet at visse af sengenes karakteristika alene er funktionelt bestemt, finder ankenævnet således, at den æstetiske fremtoning af sengene er af en sådan karakter, at sengene benævnt model 1 og 2 opfylder kravene til ophavsretlig beskyttelse. Afgørende for, om varemærkelovens § 14, nr. 5 kan finde anvendelse i nærværende sag og dermed kan begrunde en ophævelse af

registreringen af varemærket JUNO, er herefter, om det ansøgte te varemærke kan opfattes som bestående af eller indeholdende titlen på de ophavsretligt beskyttede senge.

Ankenævnet finder ikke, at det er godtgjort, at ordet Juno var tiltænkt som titlen på de pågældende senge, men derimod at navnet blev valgt og siden brugt som kommerciel betegnelse for sengene. Indklagedes varemærke er derfor ikke udelukket fra registrering i medfør af varemærkelovens § 14, nr. 5, da mærket ikke kan opfattes som en særegen titel på en andens kunstneriske værk.

**Herefter bestemmes:**

Den påklagede afgørelse stadfæstes.

**Sagens baggrund:**

Den 23. april 2009 indleverede Annette Parbst Sørensen en ansøgning om registrering af ordmærket JUNO

For:

Klasse 20: Møbler, spejle, billedrammer, varer (ikke indeholdt i andre klasser) af træ, kork, rør, spanskrør, kurvefletning, horn, ben, elfenben, fiskeben, skildpadde, rav, perlemor og merskum samt af erstatningsstoffer for disse materialer eller af plastic.

Klasse 24: Vævede stoffer og tekstilvarer, ikke indeholdt i andre klasser, senge- og bordtæpper.

Klasse 28: legetøj, gymnastik- og sportsartikler (ikke indeholdt i andre (klasser), julepynt. (omfatter ikke spil).

Varemærket blev registreret den 30. oktober 2009 og efterfølgende publiceret i Dansk Varemærketidende den 11. november 2009.

Fra Patent- og Varemærkestyrelsens sag om administrativ ophævelse citeres følgende:

”I brev af 30. september 2015 begærede Sikker Hansen advokatanpartsselskab på vegne af SEBRA INTERIØR ApS om administrativ ophævelse af nævnte registrering VR 2009 03235 JUNO. Begæringen blev fremsat med henvisning til varemærkelovens § 30, stk. 1, jf. § 28, stk. 1. Anmoder begærede mærket ophævet under henvisning til varemærkelovens § 14, nr. 5, idet anmoder gjorde gældende at JUNO udgør titlen på et ophavsretligt beskyttet værk, nemlig en barneseng, som anmoder, ifølge licens fra ophavsrettens indehaver, er berettiget til at påtale krænkelser af. Anmoder redegjorde for gyldigheden af ophavsretten til det påberåbte værk og anførte, at titlen JUNO er beskyttet under ophavsretslovens § 73, idet det udgør en særpræget titel. Anmoder vedlagde dokumentation for, at der er tale om et værk, at titlen på værket er JUNO. Anmoder henviste endvidere til, at sengen er kendt under navnet JUNO og at opretholdelsen af indehavers mærke vil udgøre en udnyttelse af den indarbejdelse og goodwill der er knyttet til værket.

Indehaver imødegik i brev af 20. oktober 2015 begæringen. Indehaver bestred, at den påberåbte seng udgør et ophavsretligt beskyttet værk med henvisning til sengens funktionelle egenskaber, som den kunstneriske udformning ikke rækker ud over. Indehaver anførte med henvisning til U.2001.747 H, Tripp Trapp-stolen, at sikkerhedsfunktionerne ikke er omfattet af ophavsretlig beskyttelse, udelukkende den særprægede udformning. Indehaver bestred herefter, at JUNO, såfremt sengen måtte anses for at ophavsretligt beskyttet værk, skulle udgøre titlen på sengen. Indehaver anførte, at JUNO ikke er et opfundet navn og at der under udarbejdningen af sengen har været arbejdet med flere modelnavne under varemærket JUNO SENGE. Indehaver argumenterede for, at de af anmoder fremlagte bilag viser, at produktet er markedsført under JUNO SENGE og JUNO anvendes som varemærke for også tilhørende varer og det dermed mangler mening at tale om en titel. Indehaver vedlagde egen dokumentation for brugen af JUNO i forbindelse med markedsføringen af den af anmoder påberåbte seng. Indehaver medgav ikke at have fået tilladelse fra ophavsmanden til at benytte varemærket, men at der ikke består en gældende ældre varemærkeret til JUNO, da mærket ikke har været benyttet siden 1975. Indehaver gjorde i øvrigt gældende, at ophavsmanden har forholdt sig passivt, jf. varemærkelovens §§ 8 og 9, idet de har tålt brugen af indehavers mærke siden 1999 og i hvert fald 2006.

Anmoder fastholdt i brev af 14. januar 2016, at JUNO sengen udgør et ophavsretligt beskyttet værk med henvisning til ophavsrettens krav til værkshøje og henvisning til retspraksis. Anmoder bestred således, at formgivningen af sengen er dikteret af dens tekniske funktion. For så vidt angår værkets titel bemærkede anmoder til indehavers argument vedrørende den oprindelige navngivning af sengen, at det ikke er en forudsætning at der er tale om et konstrueret ord for at en titel kan være særegen. At der blev arbejdet med flere modelnavne under udarbejdelsen er irrelevant.

Anmoder bestred endvidere, at brugen af JUNO SENGE i markedsføringen af sengen medfører, at JUNO ikke kan udgøre en titel, idet anmoder argumenterede for, at brugen af JUNO som varemærke ikke udelukker, at JUNO også er titlen på værket. Til støtte herfor, anførte anmoder, at det er naturligt at markedsføre en brugsgenstand under titlen. Anmoder understregede i den forbindelse, at denne ikke gør en varemærkeret til JUNO gældende, men udelukkende en krænkelse i henhold til varemærkelovens § 14, nr. 5. For så vidt angår betingelse om beskyttelse som særegen titel, anførte anmoder, at der stilles samme krav for titlers særegenhed som til varemærker efter varemærkelovens § 13, og at JUNO, uanset det ikke er et kunstord, er særegent, idet JUNO kan registreres som varemærke for senge.

Til støtte for at varemærket JUNO opfattes som den særegne titel henviste indehaver til omsætningskredsens kendskab til JUNO sengen.

For så vidt angår indehavers påstand om passivitet, henviste anmoder til, at passivitetsbetragtninger ikke finder anvendelse, da sagen ikke vedrører konflikt mellem varemærkerettigheder, jf. AN 2007 00021.

Indehaver fastholdt i indlæg af 7. marts 2016 at der er tale om et ophavsretsligt beskyttet værk med henvisning til sengens funktionelle træk og at JUNO ikke udgør en titel men derimod et varemærke med henvisning til de fremlagte bilag. Indehaver bestred ikke, at brugskunstgenstande kan bære titler, men at JUNO har været benyttet for en række modeller og produkter, og ikke titlen på et enkelt produkt/model med henvisning til anmoders bilag. Indehaver angav, at dennes henvisning til brug og passivitet kun gøres gældende i fald der er tale om beskyttelse af et varemærke for anmoder.”

Med brev af 12. maj 2016 traf Patent- og Varemærkestyrelsen afgørelse i sagen og opretholdt registreringen i sin helhed. Styrelsen anførte følgende:

**”...2. Lovgrundlaget**

Ifølge varemærkelovens § 14, nr. 5, er følgende varemærker udelukket fra registrering:

*"Varemærker, der uhjemlet består af eller indeholder en bestanddel, der kan opfattes som særegen titel på en andens beskyttede litterære eller kunstneriske værk, eller som krænker en andens ophavsret til sådant værk eller ret til fotografisk billede eller en andens industrielle rettigheder."*

**3. Vurdering og konklusion**

Indehavers registrering: JUNO <w>  
Registreret for: Klasse 20: Møbler, spejle, billedrammer, varer (ikke indeholdt i andre klasser) af træ, kork, rør, spanskør, kurvefletning, horn, ben, elfenben, fiskeben, skildpadde, rav, perlemor og merskum samt af erstatningsstoffer for disse materialer eller af plastic.  
  
Klasse 24: Vævede stoffer og tekstilvarer, ikke indeholdt i andre klasser, senge- og bordtæpper.  
  
Klasse 28: Legetøj, gymnastik- og sportsartikler (ikke indeholdt i andre (klasser), julepynt. (omfatter ikke spil).

Som det fremgår hjemler varemærkelovens § 14, nr. 5 bl.a. beskyttelse mod registrering af varemærker som kan opfattes som den særegne titel på en andens beskyttede værk.

Det skal således i henhold til varemærkelovens § 14, nr. 5, vurderes, om det er tale om et værk, som er omfattet af en bestående ophavsret, om værket bærer en titel, om titlen er særegen, og hvorvidt det registrerede mærke kan opfattes som denne særegne titel.

Hvorvidt der er tale om et ophavsretligt beskyttet værk skal vurderes i henhold til kravet om værkshøjde i ophavsretslovens § 1. Varemærkelovens bestemmelse forudsætter efter ordlyden således, at der består en ophavsret, jf. ophavsretslovens § 63, stk. 1.

Anmoder har fremlagt dokumentation og argumenter for, at nedenstående seng, jf. anmoders bilag 3, er omfattet af en bestående ophavsret, og at værket bærer den særegne titel JUNO.



Efter oplysningerne i sagen, som ikke er bestridt af indehaver, er sengen tegnet af Viggo Einfeldt, som døde i 1955. Efter ophavsretslovens § 63, vil en eventuel ophavsret til værket udløbe i 2025. Der er således tale om en eventuelt bestående ret, hvorefter forholdet potentielt falder under varemærkelovens § 14, nr. 5.

Viggo Einfeldts arving og dermed indehaver af en eventuel ophavsret, Marit Fabricius, har gennem licensaftale med anmoder, Sebra Interiør ApS, givet anmoder ret til at påtale krænkelse. Anmoder har dermed gennem aftalen fuldmagt til at påberåbe sig retten i ophævelsessagen hos styrelsen.

Både anmoder og indehaver har henvist til hjemmesiden [www.junosengen.dk](http://www.junosengen.dk), som indehaves af Anne-Dorthe Lohmann, der er ophavsmandens barnebarn.

Hjemmesiden indeholder afbildninger, historiske oplysninger, ældre artikler og annoncer samt enkelte originaloptegnelser og skitser, bl.a.:

1.

1952

TIRSDAG

29

JULI

1952

August

S	M	T	O	T	F	L
..	..	..	..	1	2	
3	4	5	6	7	8	9
10	11	12	13	14	15	16
17	18	19	20	21	22	23
24	25	26	27	28	29	30
31	..	..	..	..	..	..

31. uge 211-155

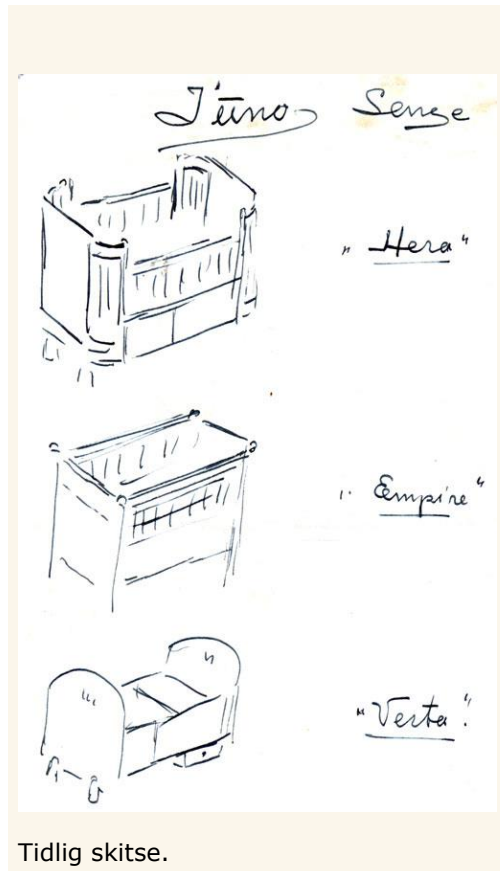
Kalkulation Model I 1-8-52

8 <sup>30</sup>	Fyr	17.50	18.00	
9 <sup>00</sup>	Plindot.	12.50	12.50	14.00
9 <sup>30</sup>	Bæn	2.20	2.20	3.30
10 <sup>00</sup>	Fines	7.00	5.50	9.50
10 <sup>30</sup>	lin. Sam. ar. g.	50	75	
11 <sup>00</sup>	Førre	6.25	7.00	
11 <sup>30</sup>	Plindetarb	13.50	13.50	2.2
12 <sup>00</sup>	Malerarb	16.75	15.00	10-9-52
12 <sup>30</sup>	Ferispenge	1.80	1.80	
13 <sup>00</sup>	Porovil.	7.20	7.20	
13 <sup>30</sup>	Pakning af freg	4.00	4.00	
14 <sup>00</sup>	Analys	5.00	5.00	
14 <sup>30</sup>	Forstik. skin	1.00	1.75	
5 <sup>00</sup>		92.20	94.20	

Løseligt nedskrevne kalkulationer.

(Kilde: [www.junosengen.dk](http://www.junosengen.dk))

2.



(Kilde: [www.junosengen.dk](http://www.junosengen.dk))



3.

Seng 17. 17. 10

+1.00	5.00	Jinsley
+10	6.00	Rindstjg
	15.30	Fyr
+40	8.90	fiur.
+70	16.00	halvbr.
+30	6.50	Madning
+1.00	11.00	Sundtblain
+20	1.00	Porke. Telefon
	6.00	Paordian
+50	1.00	Forsck.
	50	Zsuckran.
	25.	Kraft
	2.25	Kösel. 500
	1.00	Papir Kurvsky
	60.	Sivise
	25.	Rep of Maskinet

1574-54  
Kalkulation dnu

81.55  
1.90 83.45

(Kilde: [www.junosengen.dk](http://www.junosengen.dk))

4.

### MOR OG BARN

tyde paa, at der kan være Fare for Abort eller paa et Svangerskab uden for Livmoderen. Det sidste maa altid opereres, derimod kan man med Held behandle en truet Abort med Hormoner og andre Medikamenter. Men man maa ogsaa være paa Vagt overfor Blødninger i de sidste Maaned. Det kan nemlig komme af, at Moderkagen har et unormalt Leje og hvis Placenta da ikke kommer under sagkyndig Behandling, kan Blodtingerne blive mere alvorlige og føre til, at Fødsel læses.

— Jo, men er netop ikke alle disse Ting nok til, at man gaar og bliver bange for disse ni Maaned. Sukker Fru Anne Lise, der har hørt interesseret efter, hvad Doktoren har sagt.

Men han beroliger hende.

— De kan tage det ganske roligt. De er jo et fornuftigt lille Menneske, og nu om Stunder er Risikoen minimal lille for, at noget skal gaa galt. De skal blot sørge for at faa kontrolleret Deres Urin, Blodtryk og Deres Blod — Blodmangel kan nemlig ogsaa opstaa under Svangerskabet.

— Jo, Anne Lise lover at passe paa alt dette. Hun og hendes Mand er jo saa lykkelige over at de skal have BARNET.

— Jeg tror aldrig, jeg er blevet saa glad, som den Dag De fortalte mig, at jeg var gravid, betror hun Doktoren. Vi havde ikke ventet at stole helt sikkert paa det for.

— Ja, heldigvis kommer det impulsivt fra Anne Lise. Hvor er de Kvindegrænset haardt ramt, der gerne vil have et Barn, men ikke kan faa det, og hvor lykkelige er vi, som faar Lov til at lære vort Barn, selv om vi maa kæmpe med baade det ene og det andet.

Paa Vejen hjem er det disse Tanker. Tanken om den dejlige Lige, hun venter, der tumler rundt i Anne Lisens Hoved.

#### Sengen, der vokser med Barnet.

I den første Tid er der jo ingen Fare for, at den lille falder ud — men snart begynder Livsystemet at gøre sig gældende.

Som et første Værn kan man sætte Gitterne indanfor i Sengen, helt ned paa Bunden, og husk, at Madrassen først skal lægges op og derefter klæmmes ned mellem Gitterne.

Sensere, naar Barnet begynder at rejse sig, gør man klogest i at trække Sengen saa langt ud, at Gitterne kan anbringes paa den rigtige Plads.

Nu er Barnet blevet stort og Sengen er vokset med (husk stadig Bandagererne). Gitterne kan endnu bruges, men nu som Sengestøtte til at holde Dyngen paa Plads — ogsaa her skal de helt ned paa Sengebunden, medens Madrassen lægges. — Sengen har mistet noget af sit barlige Præg og passer bedre til den unge Dame eller Herres Værelse.



Sengen, der vokser med Barnet!

Juno Sengen

Model 2

#### Den vordende Moders Beklædning

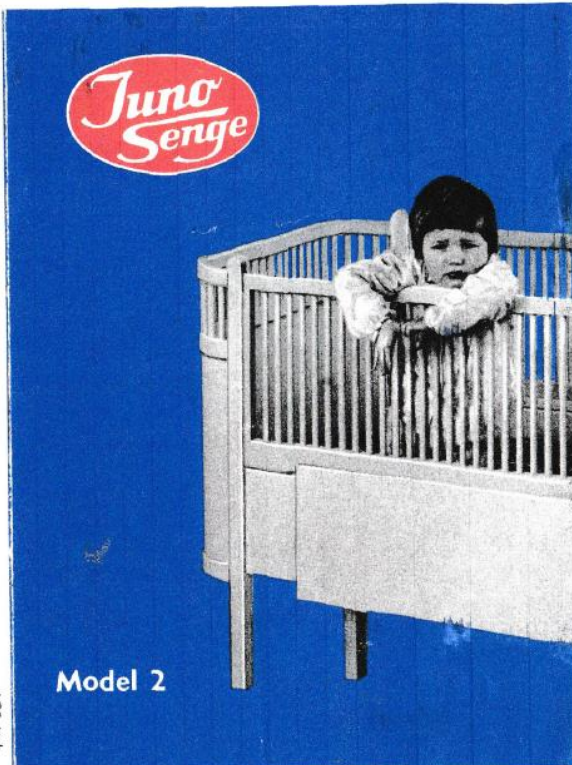
Den Periode de ni Maaned, som en Kvinde skal igennem, bringer som Regel forskellige Forstyrrelser i Kvindens Menstruation. Det er, som Træthed og Uoplyshed til Tider er ved at tage Overhaand, men den fornuftige Kvinde fortaar at modarbejde dette. Kvindens Levemaade og Ernæring spiller selvfølgelig en stor Rolle, men ogsaa Kvindens Pleje af sig selv. Hun maa passe at være velsolgt og ofte god Tid paa sit Toilet.

(Kilde: ukendt)

5.



kan De købe hos:



Juno Sengen

Model 2

(Kilde: [www.junosengen.dk](http://www.junosengen.dk) – gammel brochure)

For at et ord eller en frase kan anses som titlen på værket, må det være en forudsætning, at ophavsmanden har tildelt værket en titel i forbindelse med frembringelsen eller offentliggørelsen.

Et værk, her en brugsgenstand, kan markedsføres under et navn, som bliver varens kendetegn. At den originale titel anvendes som varemærke udelukker ikke, at titlen fortsat udgør værkets titel. Modsætningsvis bliver et navn, som er taget i anvendelse som varemærke for en vare, ikke automatisk også værkets titel, når navnet er opstået som et kendetegn. Der er ikke således i beskyttelsen af særegne titler tale om beskyttelse af andres benævnelser for værket, fx offentlighedens populærtitler, som værket senere er blevet kendt eller indarbejdet under. For så vidt angår en titels kendthed kan dette have relevans for vurderingen af om mærket ”opfattes” som denne titel. Derudover kan det have betydning for titler, der som udgangspunkt er usærprægede, men hvor titlen forbindes med værket som følge af en indarbejdelse. Det er dog fortsat et krav, at der er tale om en titel, for at ordet kan opnå beskyttelse efter varemærkelovens § 14, nr. 5.

Vurderingen af om et navn udgør en titel, et varemærke eller begge dele må bero på et skøn i den konkrete sag, da grænserne i et vist omfang er flydende. Distinktionen er dog afgørende, idet beskyttelsen af kendetegn er underlagt den konkurrencemæssige begrænsning, som følger af varemærkerettens krav om brug og vedvarende brug. Varemærkelovens adskillelse er dog klar i den forstand, at det udelukkende er titler på beskyttede værker, som beskyttes efter varemærkelovens § 14, nr. 5, mens navne som udgør et varemærke beskyttes som ibrugtagne kendetegn efter varemærkelovens § 15, stk. 4, nr. 2.

Vurderingen af hvornår en titel er ”særegen” er hverken i praksis eller lovmotiverne klart defineret. Ifølge *Varemærkeret* af Knud Wallberg, 4. udgave, s. 204 kan usædvanlige eller ualmindeligt forekommende ord udgøre særegne titler, men det er ikke udelukket at også kendte ord, kan udgøre særegne titler. For så vidt angår ordet JUNO, er dette navnet på en romersk gudinde og dermed ikke et fantasiord. Ordet har ingen oprindelig eller anvendt relation til senge og må efter sit indhold anses for særegen i relation til senge varemærkelovens forstand.

Ud fra de foreliggende beviser i sagen, er det derimod vores opfattelse, at det ikke klart er godtgjort, at JUNO udgør titlen på anmoders seng.

Det ses af ex. 4 og ex. 5, at sengen har været markedsført under kendetegnet JUNO SENGE, hvilket også ses i vidt omfang af anmoders øvrige materiale. Som det også fremgår af brochuren (ex. 5) og artiklen (ex. 4), blev der skabt flere modeller, her ”Model 2”. I ex. 3, ses skrevet ”Seng II” og i kalkulationen ex 1. henvises til ”Model 1”. I skitsen, ex. 2 henvises til ”Juno senge”, som tildeles navnene ”Hera”, ”Empire” og ”Vesta”.

JUNO forekommer her således ikke som titlen på et bestemt værk, men, sammenholdt med de øvrige eksempler, som et kendetegn for en serie af senge. At sengene har fået tildelt dette kendetegn på et tidspunkt i skabelsen, ændrer ikke ved, at JUNO ikke fremstår som titlen på sengen.

Uanset om sengen i anmoders bilag 3 måtte anses for at være et beskyttet værk og at JUNO måtte opfylde kravet om særegenhed, kan anmoders påstand om krænkelse efter varemærkelovens § 14, nr. 5 således ikke tages til følge, da JUNO ikke ses at udgøre en titel.

Idet anmoder udelukkende har gjort gældende, at registreringen skal ophæves under henvisning til beskyttelsen af en særegen titel, har styrelsen ikke taget stilling til om varemærket krænker eventuelle ældre varemærkerettigheder eller om der er udvist passivitet.

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

Afgørelsen er truffet i medfør af varemærkelovens § 28, stk. 1, jf. § 14, nr. 5...”

Denne afgørelse blev med brev af 5. juli 2016 fra klager, Sebra Interiør ApS v/Sikker Hansen

Advokatanpartsselskab, indbragt for Ankenævnet for Patenter og Varemærker med følgende påstand:



”... Jeg repræsenterer Sebra Interiør ApS (herefter Klager) i nærværende klagesag og nedlægger følgende

### **PASTAND**

Principalt:

Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 12. maj 2016 i sagen VR 2009 03235, JUNO <w>, omgøres således, at varemærkeregistrering VR 2009 03235 ophæves for samtlige varer, for hvilke varemærket er registreret.

Subsidiært:

Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 12. maj 2016 i sagen VR 2009 03235, JUNO <w>, omgøres således, at varemærkeregistrering VR 2009 03235 ophæves for varerne i klasse 20 og for "vævede stoffer og tekstilvarer" og "sengetæpper" i klasse 24 samt "legetøj" i klasse 28.

### **INDLEDENDE BEMÆRKNINGER**

#### **Klage**

På vegne af min klient, Sebra Interiør ApS (herefter Klager), skal jeg hermed i medfør af varemærkelovens

§ 46, stk. 1, påklage Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 12. maj 2016 vedrørende VR 2009 0323S, JUNO <w>, mellem Klager og Indklagede, Annette Parbst Sørensen .

Det skal indledningsvist bemærkes, at Klager i det hele fastholder s vel begæringen om administrativ ophævelse af Indklagedes varemærke JUNO <w> som sine anbringender, bemærkninger og bilag til støtte for ophævelse af det p gældende mærke indeholdt i ophævelsesbegæringen af 30. september 201S og Klagers andet indlæg til Patent- og Varemærkestyrelsen af 13. januar 2016, hvortil der henvises.

#### **Introduktion til tvisten**

Som bekendt kan samtlige registreringshindringer i varemærkelovens § 14 danne grundlag for en efterfølgende administrativ ophævelsessag, herunder varemærkelovens § 14, nr. S, ifølge hvilken et varemærke er udelukket fra registrering, hvis det uhjemlet består af eller indeholder en bestanddel, der kan opfattes som en særegen titel p en andens beskyttede litterære eller kunstneriske værk. Det er altså en forudsætning for anvendelse af varemærkelovens § 14, nr. S, at der er tale om et ophavsretligt beskyttet værk, som bærer en særegen titel, og at det registrerede varemærke kan opfattes som denne særegne titel.

Spørgsmålet i ophævelsessagen for Patent- og Varemærkestyrelsen var, hvorvidt Indklagedes registrerede varemærke JUNO <w> (VR 2009 0323S) skulle ophæves, jf. varemærkelovens § 30, stk. 1, jf. § 28, stk. 1, jf. § 14, nr. S. Det er Klagers overordnede synspunkt, at varemærket JUNO skal ophæves, idet varemærket JUNO uhjemlet udgør eller i det mindste kan opfattes som den særegne titel Juno på den ophavsretligt beskyttede seng vist på bilag 3 (og sengen vist på bilag 7). Det er derimod Indklagedes overordnede synspunkt, at der ikke skal ske ophævelse af det registrerede varemærke JUNO, idet Juno ikke udgør titlen p sengen vist p bilag 3, og Juna dermed ikke opfylder betingelserne for titelbeskyttelse efter varemærkelovens § 14, nr. S. For yderligere sagsfremstilling henvises der til skriftvekslingen inklusiv bilag i sagen for Patent- og Varemærkestyrelsen og til den supplerende sagsfremstilling under afsnit 2 nedenfor.

#### **Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 12. maj 2016**

Patent- og Varemærkestyrelsen traf afgørelse i sagen den 12. maj 2016, hvorefter begæringen om ophævelse af varemærket JUNO ikke blev taget til følge, og hvorefter varemærkeregistreringen s ledes blev opretholdt . Af Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse fremg r det, at det, der skulle vurderes under sagen var, "om der er tale om et værk, som er omfattet af en bestående ophavsret, om værket bærer en titel, om titlen er særegen, og hvorvidt det registrerede varemærke kan opfattes som denne særegne titel".

Der forekommer ikke at være uenighed mellem parterne om, hvad Styrelsen under sagen skulle tage stilling til, jf. ovenstående citat.

For så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt der er tale om et værk omfattet af en bestående ophavsret, lagde Patent- og Varemærkestyrelsen til grund, at denne forudsætning var til stede. Klager vil for en ordens skyld nedenfor under afsnit 3.2 fremkomme med sine synspunkter til støtte for, at Juno sengen (sengene) udgør et ophavsretligt beskyttet værk.

For så vidt angår kravet om, at værkets titel skal være særegen, nåede Patent- og Varemærkestyrelsen frem til, at Juno skulle "anses for særegen i relation til senge [i] varemærkelovens forstand", men at det efter Styrelsen opfattelse imidlertid ikke var "klart[] godtgjort, at JUNO udgør titlen på anmoders seng".

Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse indeholder følgende betragtninger vedrørende vurderingen af, om et værk bærer en titel: (i) "For at et ord eller en frase kan anses som titlen på værket, må det være en forudsætning, at ophavsmanden har tildelt værket en titel i forbindelse med frembringelsen eller offentliggørelsen.", (ii) "Den originale titel anvendes som varemærke udelukker ikke, at titlen fortsat udgør værkets titel. Modsætningsvis bliver et navn, som er taget i anvendelse som varemærke for en vare, ikke automatisk også værkets titel, når navnet er opstået som kendetegn.", (iii) "Vurderingen af om et navn udgør en titel, et varemærke eller begge dele må bero på et skøn i den konkrete sag, da grænserne i et vist omfang er flydende".

Patent- og Varemærkestyrelsens konkrete vurdering af spørgsmålet om, hvorvidt Juno udgør en titel, der som nævnt ovenfor ledte til, at det ikke var "klart[] godtgjort, at JUNO udgør titlen på anmoders seng", er baseret på følgende faktiske forhold: (i) at sengen har været markedsført under kendetegnet JUNO SENGE, (ii) at der var flere modeller/senge med titlen Juno, og (iii) at navnene Hera, Empire og Vesta fremgår af skitsen, der i Styrelsens afgørelse kaldes "ex. 2".

#### **SUPPLERENDE SAGSFREMSTILLING**

Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 12. maj 2016 giver Klager anledning til at uddybe sagsfremstillingen, særligt for så vidt angår titlen Juno, modeller af Juno sengen og markedsføringen under brug af "juno" som varemærke.

Som anført i Klagers (Anmoders) indlæg for Patent- og Varemærkestyrelsen, udviklede ophavsmanden to modeller af Juno sengen, henholdsvis model 1 vist på bilag 7 og model 2 vist på bilag 3. Model 1 blev grundet betydelige produktionsomkostninger produceret i mindre omfang end model 2. Som anført i ophævelsesbegæringen udviklede model 2 sig til at blive en kendt dansk møbelklassiker. Det var Viggo Einfeldts datter, Marit Fabricius, der som ung pige fandt på titlen Juno

Juno model 1 og model 2 har tilsammen været markedsført under kendetegnet JUNO SENGE, jf. bilagene 20-21. Dette er imidlertid først sket efter, at sengene hver især fik titlen Juno.

Viggo Einfeldt har angiveligt lavet skitsetegninger til andre senge end Juno sengene, men han har ikke fået produceret andre senge end Juno sengene. Som ledes har eksempelvis sengeskisserne vist på det, Patent- og Varemærkestyrelsen kalder ex. 2, bortset fra den øverste seng, der er Juno model 1, ikke været sat i produktion, og den pågældende skitse er blot et internt dokument.

Klager fremlægger til belysning af de faktiske omstændigheder vedrørende titlen Juno Marit Fabricius' erklæring af 3. juli 2016 som bilag 31.

#### **ANBRINGENDER TIL STØTTE FOR OPHÆVELSE AF VAREMÆRKET JUNO**

Forudsætninger for ophævelse i henhold til varemærkelovens § 14, nr. 5

Som anført af Styrelsen i afgørelsen af 12. maj 2016, er det afgørende for, om der skal ske ophævelse af et varemærke i henhold til varemærkelovens § 14, nr. 5, "om der er tale om et værk, som er omfattet af en besttende ophavsret, om værket bærer en titel, om titlen er særegen, og hvorvidt det registrerede varemærke kan opfattes som denne særegne titel". Klager gør overordnet gældende, at samtlige disse fire betingelser er opfyldt, og at der som følge heraf utvivlsomt skal ske ophævelse af Indklagedes varemærke VR 2009 03235 JUNO <w>. Klagers anbringender og synspunkter til støtte for, at hvert af disse krav er opfyldt i nærværende sager følger nedenfor under afsnit 3.2-3.5. Iøvrigt henvises til Klagers anbringender og bemærkninger i indlæggene for Patent- og Varemærkestyrelsen, der i det hele fastholdes.

### **Ophavsretlig beskyttelse af sengen vist på bilag 3**

Patent- og Varemærkestyrelsen anfører i sin afgørelse, at det er en forudsætning for anvendelsen af varemærkelovens § 14, nr. 5, at der er tale om et ophavsretligt beskyttet værk. Patent- og Varemærkestyrelsen anfører ligeledes, at det er Styrelsens opfattelse, at der er tale om en "eventuelt besttende ret, hvorfor forholdet potentielt falder under varemærkelovens § 14, nr. 5". Eftersom Styrelsen tager stilling til anvendelsen af varemærkelovens § 14, nr. 5, lægger Styrelsens implicit til grund, at Juno sengen udgør et ophavsretligt beskyttet værk. Klager er i sagens natur enig i, at Juno sengen (Juno sengene) nyder ophavsretlig beskyttelse og vil for en ordens skyld uddybe sine synspunkter til støtte herfor.

Klager fastholder indledningsvis sine anbringender og bemærkninger til støtte for, at sengen vist på bilag 3 nyder ophavsretlig beskyttelse, jf. ophævelsesbægeringen og Klagers andet indlæg til Patent- og Varemærkestyrelsen.

Særligt for så vidt angår det ophavsretlige krav om værkshøjde, gør Klager gældende, at det følger af den ophavsretlige litteratur og praksis, (i) at kravene til at opnå ophavsretlig beskyttelse ikke er høje, (ii) at der ikke i henseende til opnåelse af ophavsretlig beskyttelse sondres mellem brugskunst og andre værker, og at der således ikke stilles højere krav til værkshøjden for brugskunst end for andre typer af værker, (iii) at det forhold, at et produkt har tekniske og funktionsmæssige træk, ikke medfører, at produktet er udelukket fra ophavsretlig beskyttelse, og (iv) at ophavsretlig beskyttelse ikke forudsætter, at de tekniske eller funktionsmæssige træk er begrænsede, og at de æstetiske og fremtoningsmæssige træk er dominerende.

Klager henviser i denne forbindelse til den righoldige praksis vedrørende ophavsretlig beskyttelse af møbler og andre typer brugskunst. Som eksempler på møbler, der ifølge de danske domstole utvivlsomt udgør ophavsretligt beskyttede værker, kan nævnes en hvilestol, et reolsystem, et bord og en barnestol, som kan justeres efter størrelsen på barnet. Som eksempler på andre typer af brugskunstgenstande, der ifølge dansk praksis nyder ophavsretlig beskyttelse, kan nævnes spisebestik, en lampe, et opvaskestativ, en kaffemølle, en lysestage, en holder til en opvaskebørste og en lommelygte.

Indklagede har under sagen for Patent- og Varemærkestyrelsen gjort gældende, at de kunstneriske træk ved sengen vist på bilag 3 ikke rækker ud over sengens funktionelle egenskaber. Klager bestrider dette. Klager gør gældende, at det forhold, at sengen "kan vokse med barnet" udgør en funktion ved sengen uden at være et bærende element for sengens fremtoning. Klager gør i denne forbindelse videre gældende, at (i) sengens udformning ikke er dikteret af sengens tekniske funktion, (ii) at sengens udformning i meget høj grad rækker ud over sengens begrænsede tekniske og funktionsmæssige træk, som blot er at udgøre et møbel egnet til, at børn kan sove deri, (iii) at ophavsretlig beskyttelse ikke forudsætter, at de tekniske eller funktionsmæssige træk er begrænsede, og at de æstetiske og fremtoningsmæssige træk er dominerende, og (iv) at brugskunst dermed kan opnå ophavsretlig beskyttelse, selv om hensynet til den funktionelt rigtige formgivning har spillet en afgørende rolle ved udformningen af brugsgenstanden.

For så vidt angår sengens tekniske og funktionsmæssige træk, gøres det videre gældende, at disse træk er begrænsede til dels muligheden for at trække sengen ud og ind alt afhængig af barnets størrelse, dels til de træk, der følger af sikkerhedshensyn for børnesenge. Samtlige andre træk ved sengen udgør fremtoningsmæssige træk, der hverken er bestemt af teknik eller funktion. Klager fastholder på den baggrund, at sengens kunstneriske og æstetiske udformning rækker ud over sengens tekniske funktion og praktiske anvendelighed. Som følge heraf er der ikke grundlag for at undtage sengen fra ophavsretlig beskyttelse med henvisning til sengens funktionelle og tekniske træk.

Særligt for så vidt angår Indklagedes henvisning til U2001.747H (Tripp Trapp-stolen), bemærker Klager, at Klager som anført ikke hævder ophavsret på grundlag af- eller til - sengens tekniske træk men derimod sammenstillingen af de træk ved sengen, der dels ikke er en nødvendig følge af muligheden for at trække sengen ud og ind, og dels ikke er en nødvendig følge af sikkerhedshensyn for børnesenge.

Sammenfattende gøres det gældende, at sengen vist på bilag 3 utvivlsomt nyder ophavsretlig beskyttelse, herunder at værkshøjdekravet er opfyldt, og at Klager har dokumenteret ophavsretlig beskyttelse for sengen vist på bilag 3. Som det også er anført i Styrelsens afgørelse af 12. maj 2016 er ophavsretten bestående, idet ophavsmanden, Viggo Einfeldt, døde i 1955, og ophavsretten derfor gælder helt frem til 2025. For så vidt angår sengen vist på bilag 7 (Juno model 1) gøres det tilsvarende og på samme grundlag som ovenstående gældende, at denne seng udgør et ophavsretligt beskyttet værk, herunder at sengen har værkshøjde.

Der synes ikke at være uenighed mellem parterne om, at Juno sengene udgør ophavsretligt beskyttede værker. Klager henviser til støtte herfor til udskrifter fra Indklagedes hjemmeside, der fremlægges som bilag 32.

### **Værket bærer titlen Juno**

Klager gør overordnet gældende, at Juno udgør titlen for sengen vist på bilag 3. Klager henviser til støtte herfor for det første til sin argumentation i sine indlæg for Styrelsen, hvorefter sengen vist på bilag 3 siden introduktionen på markedet har haft titlen Juno. Klager henviser for det andet til Marit Fabricius' erklæring (bilag 31), hvoraf følger, at Marit Fabricius navngav sengene, og at sengene blev offentliggjort under titlen Juno.

Som anført ovenfor under afsnit 1.4 er det Styrelsens opfattelse, at det er en forudsætning for, at et ord eller frase kan anses for en titel på et værk, at "ophavsmanden har tildelt værket en titel i forbindelse med frembringelsen eller offentliggørelsen". Styrelsen har undladt at henvise til praksis, litteratur eller lignende, hvoraf dette følger. Imidlertid forholder det sig faktisk således, at denne ifølge Styrelsen gældende forudsætning er opfyldt. Klager henviser til Marit Fabricius erklæring (bilag 31), ifølge hvilken sengene vist på bilag 3 og 7 fik titlen Juno ved frembringelsen. Klager henviser endvidere til bilag 8.

Klager er enig med Patent- og Varemærkestyrelsen om, at beskyttelsen af særegne titler ikke omfatter andres benævnelser. Klager gør dog gældende, at det forhold, at sengen vist på bilag 3 generelt i markedet

-og endda af Indklagede selv, jf. fremlagte bilag 22 og bilag 31- benævnes Juno, støtter synspunktet om, at Juno udgør titlen på sengen. Klager bestrider, at Juno blot udgør en populærtitel eller anden benævnelse for sengen vist på bilag 3, og at værket først senere er blevet kendt under Juno. Klager har godtgjort, at sengen blev tildelt titlen Juno af ophavsmandens datter ved sengens offentliggørelse, jf. fremlagte bilag 31 (og bilag 8).

Særligt for så vidt angår det forhold, at der både har eksisteret titlen Juno for sengen vist på bilag 3 (og sengen vist på bilag 7), og at sengene vist på bilag 3 og bilag 7 har været markedsført under kendetegnet JUNO SENGE, gøres det gældende, at den efterfølgende brug af kendetegnet JUNO SENGE ikke medfører, at Juno ikke længere udgør en titel. Klager henviser til Styrelsens udsagn, om at det forhold, at "den originale titel anvendes som varemærke [ikke udelukker], at titlen fortsat udgør værkets titel". Klager understreger, at der ikke er tale om en situation, hvor et værk har fået en titel på

grundlag af et varemærke. Tværtimod er der tale om, at værket (værkerne) har fået en titel, og at man efterfølgende ved markedsføringen af de to Juno modeller har lanceret et kendetegn/varemærke (figurmærke) netop til brug herfor, nemlig JUNO SENGE som vist på bilag 20 og 21. Klager bemærker, at der ikke foreligger dokumentation til støtte for, at der er sket brug af varemærket JUNO SENGE forud for, at sengen/sengene fik titlen Juno, hvorfor dette ikke kan lægges til grund. Klager henviser til Marit Fabricius erklæring, hvoraf med al tydelighed følger, dels at Marit Fabricius stod bag titlen Juno, dels at titlen Juno blev til forud for og blev lanceret i forbindelse med offentliggørelse af værket/værkerne og forud for, at varemærket JUNO SENGE blev dannet og dermed forud for, at varemærket JUNO SENGE blev anvendt i markedsføringen af sengene.

Særligt for så vidt angår det forhold, at Viggo Einfeldt har tegnet, fået produceret og markedsført ikke blot en men to senge med titlen Juno (og sidenhen under varemærket JUNO SENGE), gøres det gældende, at det forhold, at der har været to senge, model 1 og model 2, med titlen Juno, ikke medfører, at Juno ikke udgør en titel. Styrelsens synspunkt om, at der ikke kan være tale om en titel, såfremt mere end et værk bærer den pågældende titel, synes at mangle juridisk grundlag og forekommer direkte i strid med Styrelsens og Ankenævnets praksis, ligesom det forekommer praktisk ganske uhensigtsmæssigt. Der findes i praksis adskillige eksempler på værker, der deler samme titel. Dette gælder både inden for brugskunst og inden for andre typer af ophavsretlige værker, herunder film og litteratur. Som eksempel på brugskunstværker henviser Klager til Myren (stol), som fås i to forskellige modeller; en med tre ben og en med fire ben, og til Syveren (ligeledes stol), der fås i adskillige modeller, herunder en barstol, en kontorstol en spisebordstol og en lille stol og endvidere med og uden armlæn. For så vidt angår filmværker henvises til James Bond og Dirty Dancing (nr. log 2), og for så vidt angår litteratur henvises til Asterix.

Det er i praksis såvel normalt som hensigtsmæssigt, at anvende modelnumre for blandt andet brugskunstværker i samme serie med henblik på at adskille værkerne fra hinanden samt angive tilblivelseshistorikken. Dette medfører naturligvis ikke, at modelnummeret udgør titlen. Det forhold, at ophavsmanden til Juno sengene har anvendt model 1 og model 2 om de to Juno senge medfører således ikke hverken, at model 1 og model 2 udgør titlerne, eller at Juno ikke udgør titlen på sengene.

For en ordens skyld skal Klager i denne forbindelse understrege, at Viggo Einfeldt, som det også følger af Marit Fabricius' erklæring fremlagt som bilag 31, udelukkende udviklede, lod producere og markedsførte to senge (Juno model 1 og 2). Således er det ikke korrekt som angivet af Styrelsen, at der har været en "serie af senge" (afgørelsens side 9, 2. afsnit), og hverken titlen Juno eller varemærket JUNO SENGE har således været anvendt for andre end de to modeller vist på bilag 3 og bilag 7, jf. ligeledes erklæringen fremlagt som bilag 31.

Særligt for så vidt angår skitsen, der i Styrelsens afgørelse kaldes "ex. 2" (Hera etc.), gøres det gældende, at skitsen ingen vægt skal tillægges. Dels er der tale om en skitse og dermed et internt stykke papir, dels har der som allerede redegjort for, og som det følger af Marit Fabricius' forklaring, ikke været udviklet andre senge af Viggo Einfeldt end Juno model 1 og Juno model 2, og endelig har "Hera", "Empire" og "Vesta" aldrig været anvendt for Viggo Einfeldts senge og disse udgør således under ingen omstændigheder titler. Der findes som en naturlig følge heraf heller ikke materiale relaterende til de på "ex. 2" viste sengeskitsen og ej heller dokumentation for brug af de pågældende navne.

Afslutningsvis gøres det gældende, at selve baggrunden for- og dermed hensigten bag - varemærkelovens § 14, nr. S, må tages i betragtning ved vurderingen af sagen. Patent- og Varemærkestyrelsen synes helt at have undladt dette. Hensigten med varemærkelovens § 14, nr. S, er naturligvis at undgå, at tredjemand lukrerer på ophavsmandens indsats ved at søge at registrere et værks titel som varemærke, ligesom bestemmelsen søger at undgå, at forbrugerne risikerer at forbinde et varemærke med et værk. Ophavsmanden, der har givet sit værk en titel, skal således ikke tåle, at tredjemand efterfølgende snylter på ophavsmandens indsats ved eksempelvis under registrering og brug af titlen som varemærke etablerer en virksomhed, der handler med produkter inden for samme kategori af varer - og dette gælder, uanset om ophavsmanden har sørget for



varemærkebeskyttelse af titlen eller ej. Klager bemærker, at præcis dette er den faktiske baggrund i nærværende sag. Indklagede har skabt en virksomhed, der handler med børnesenge (kopi af Juno model 1), og Indklagede har registreret varemærket JUNO inden for samme varekategori som selve værket - og anvender varemærket for netop børnesenge. Indklagede omtaler endvidere i meget vidt omfang Juno sengen i sin markedsføring. Klager henviser i det hele til bilag 32, herunder særligt de med gul farve markerede passager.

Sammenfattende gøres det gældende, at Juno utvivlsomt udgør titlen på sengen vist på bilag 3 (og sengen vist på bilag 7), eftersom sengen umiddelbart efter dens frembringelse blev navngivet Juno af ophavsmandens datter, og Juno dermed oprindeligt er opstået som en titel på sengen og ikke som et kendetegn.

### **Særegen titel**

Patent- og Varemærkestyrelsen konkluderer i sin afgørelse, at Juno efter sit indhold må anses for særegen i relation til senge i varemærkelovens forstand, idet Juno, som er navnet på en romersk gudinde, ikke har en oprindelig eller anvendt relation til senge. Klager er enig med Patent- og Varemærkestyrelsen i, at Juno opfylder kravet om særegenhed. Klager henviser ligeledes i den forbindelse til sine anbringender og bemærkninger indeholdt i ophævelsesbegæringen og Klagers andet indlæg til Patent- og Varemærkestyrelsen.

Klager gør gældende, (i) at Juno under ingen omstændigheder kan anses for beskrivende for senge herunder barnesenge, (ii) at Juno ikke er et almindeligt forekommende ord i det danske sprog, og (iii) at det forhold, at Juno er en romersk gudinde, ikke kan medføre, at titlen ikke skal anses for særegen. Til støtte for, at Juno opfylder kravet om særegenhed, henviser Klager ligeledes til at Patent- og Varemærkestyrelsen har valgt at registrere varemærket JUNO. Det bemærkes i forbindelse med særegenhedsvurderingen af Juno, at der stille samme krav for særegenhed for titler på værker som til særpræg for varemærker.

### **Varemærket JUNO opfattes som den særegne titel Juno**

Patent- og Varemærkestyrelsen tager i sin afgørelse ikke stilling til, hvorvidt varemærket JUNO <w> (VR 2009 03235) kan opfattes som den særegne titel Juno. Det bemærkes ligeledes, at Indklagede i sine indlæg til Patent- og Varemærkestyrelsen ikke har bestridt, at varemærket JUNO kan opfattes som den særegne titel Juno, men udelukkende har bestridt, at Juno udgør en titel på sengen vist på bilag 3.

Klager fastholder, at varemærket JUNO kan opfattes som den særegne titel Juno. Klager henviser til sine anbringender og bemærkninger indeholdt i ophævelsesbegæringen og Klagers andet indlæg til Patent- og Varemærkestyrelsen.

Klager gør overordnet gældende, at varemærket JUNO <w> (VR 2009 03235) utvivlsomt opfattes som den særegne titel Juno. Til støtte for, at varemærket JUNO opfattes som den særegne titel Juno, gøres det gældende, (i) at der foreligger identitet mellem varemærket og den særegne titel, (ii) at omsætningskredsen for senge og de øvrige varer, som varemærket JUNO vedrører, i høj grad må antages at forbinde varemærket med den særegne titel Juno, eftersom der er fuldstændig sammenfald mellem Indklagedes varer, og de varer titlen Juno angår, (iii) at den særegne titel Juno i høj grad er kendt af omsætningskredsen, og (iv) at Juno udgør en titel med en høj grad af særegenhed.

### **Hel eller delvis ophævelse**

Som det følger af Klagers principale påstand ønsker Klager principalt, at varemærket VR 2009 03235 ophæves i sin helhed, dvs. for alle varer, for hvilke det er registreret. Klager gør i denne forbindelse gældende, at varemærket JUNO kan opfattes som en særegen titel på Viggo Einfeldts værk Juno sengen (værkerne Juno sengene), uanset hvilke af varerne i klasse 20, 24 og 28 mærket er registreret/janvendes for, jf. varemærkelovens § 14, nr. 5. Til støtte for hel ophævelse af varemærket VR 2009 03235 henvises til den i ophævelsesbegæringen omtalte afgørelse vedrørende FLIPPER, hvor det blev lagt til grund, at legetøj gav stærke associationer til film, og til afgørelsen i V 14/88,

hvor Ankenævnet slet ikke lagde vægt på, hvilke varer varemærket var ansøgt for, men blot i det hele afviste registrering af det ansøgte varemærke.

Til støtte for Klagers subsidiære påstand om ophævelse af varemærket JUNO for samtlige varer i klasse 20 og for "vævede stoffer og tekstilvarer" samt "sengetæpper" i klasse 24 samt "legetøj" i klasse 28, gøres det gældende, at der eksisterer en nær forbindelse mellem de pågældende varer og det produkt, som Juno titlen relaterer sig til, nemlig en barneseng. Ved registrering/opretholdelse af JUNO som varemærke for "møbler" mv. i klasse 20, "vævede stoffer og tekstilvarer" samt "sengetæpper" i klasse 24 og "legetøj" i klasse 28 vil JUNO således utvivlsomt kunne opfattes som den særegne titel på Juno sengen, som det i realiteten er. Klager (såvel som indehaver af ophavsretten til JUNO sengen) vil som følge heraf ikke kunne være tjent med en opretholdelse af varemærket JUNO for disse varer.

### **PASSIVITET**

Indklagede har i sagen for Patent- og Varemærkestyrelsen gjort gældende, at Klager har udvist passivitet. Indklagedes argumentation til støtte herfor er hovedsageligt baseret på synspunktet om, at "ophavsmanden har forholdt sig passiv ve/vidende, at Indklagedes forretning eksisterede, og at Indklagede benyttede varemærket JUNO".

Klager fastholder samtlige sine anbringender og synspunkter til støtte for, at der ikke er hjemmel til for Patent og Varemærkestyrelsen/Ankenævnet for Patenter og Varemærker under en sag vedrørende varemærkelovens § 14, at inddrage eventuelle passivitetsbetragtninger.

Hvis Ankenævnet for Patenter og Varemærker mod forventning måtte finde passivitetsbetragtninger relevante for nærværende sag, gøres det overordnet gældende, at Klager ikke har udvist passivitet. Til støtte for, at Klager ikke har udvist passivitet, gøres det gældende, at Indklagede har været bekendt med, at arvingerne til ophavsmanden Viggo Einfeldt fandt brugen af JUNO krænkende, jf. bilag 29 og 30.

Klager henviser endvidere til sine anbringender og synspunkter indeholdt i ophævelsesbægeringen og i Klagers andet indlæg til Patent- og Varemærkestyrelsen.

På ovenstående grundlag fastholdes det principalt, at Patent- og Varemærkestyrelsen/ Ankenævnet for Patenter og Varemærker ikke besidder den fornødne hjemmel til at inddrage passivitetsbetragtninger i nærværende sag og subsidiært, at der såfremt Ankenævnet for Patenter og Varemærker måtte finde passivitetsbetragtninger relevante, ikke har været udvist passivitet fra Klagers side .

### **AFSLUTTENDE BEMÆRKNINGER**

På ovenstående grundlag gøre det sammenfattende gældende, (i) at sengen vist på bilag 3 opfylder kravene til ophavsretlig beskyttelse, (ii) at Juna udgør titlen på den ophavsretligt beskyttede seng vist på bilag 3 (og på den ophavsretligt beskyttede seng vist på bilag 7), (iii) at Juna opfylder kravet om særegenhed, og (iv) at varemærket JUNO (VR 2009 03235) utvivlsomt opfattes som den særegne titel Juno.

Endeligt gøres det ligeledes gældende, at Ankenævnet for Patenter og Varemærker ikke besidder den fornødne hjemmel til at vurdere passivitet i nærværende sag, og at der såfremt Ankenævnet for Patenter og Varemærker måtte finde passivitetsbetragtninger relevante, ikke har været udvist passivitet fra Klagers side.

### **SAGENS BEHANDLING**

Da Indklagede senest har været repræsenteret af advokat Dan Jordy, Advida Advokater, har Klager fremsendt kopi af nærværende klageskrift med tilhørende bilag til Dan Jordy samtidig ig med indlevering heraf til Ankenævnet for Patenter og Varemærker . Såfremt advokat Dan Jordy på Indklagedes vegne eller Indklagede selv måtte fremkomme med et indlæg til støtte for opretholdelse af varemærkeregistreringen VR 2009 03235, eller såfremt Patent- og Varemærkestyrelsen måtte indlevere et indlæg i sagen, skal jeg på Klagers vegne venligst anmode om dels at blive gjort bekendt

hermed, dels at få lejlighed til at indlevere endnu et skriftligt indlæg til støtte for Klagers synspunkter om ophævelse forud for, at Ankenævnet træffer afgørelse i sagen .

Det er Klagers synspunkt, at der ikke foreligger omstændigheder i sagen, der nødvendiggør en mundtlig forhandling af sagen. Klager er således af den opfattelse, at nærværende sag bør behandles skriftligt i overensstemmelse med udgangspunktet for Ankenævnets sager...”

Med brev af 4. oktober 2016 kommenterede indklagede, Annette Parbst v/Advida Advokater, klagen med følgende:

**”... PÅSTAND:**  
Stadfæstelse.

**SUPPLERENDE SAGSFREMSTILLING:**

Det gøres overordnet gældende, at indklagedes rettighed har bestået – og gyldigt består – siden registreringen af ovennævnte mærker. Det gøres endvidere gældende, at JUNO ikke udgør en titel, men et varemærke, og at det skal bedømmes som et sådant.

***Introduktion til parterne***

Det er korrekt, at indklagede opnåede retten til de nævnte mærker, som anført af klager. Det bemærkes i den forbindelse, at indklagede har benyttet varemærkerne umiddelbart efter registreringen af disse. Endvidere bemærkes det, at indklagede har drevet virksomhed under navnet JUNO ApS, cvr-nr. 27589200, siden 2004, jf. bilag A. Klager har stiftet sin virksomhed den 24. juni 2005, jf. bilag B. Som anført producerede og markedsførte indklagede herefter barnesengen under varemærket JUNO siden sin erhvervelse af rettighederne til varemærket i 1999.

***Introduktion til JUNO-sengen***

Det skal supplerende bemærkes, at produktet kun blev produceret og markedsført ganske få år efter Viggo Einfeldts død i 1955. Produktionen af produktet standsede i 1975, hvilket er 40 år siden.

***Ophavsretlig beskyttelse af sengen vist på bilag 1***

Det er uklart, hvilket fotografi klager henviser til, idet der ikke fremgår noget billede/fotografi af sengen af bilag 1, men derimod af bilag 3, 7, 12, 13, 14, 16, 17, 19, 20 og 21.

Det gøres gældende, at produktet på bilag 3 ikke udgør et ophavsretligt beskyttet værk. Det fremgår bl.a. af bilag 8, at sengen blev konstrueret med henblik på at skabe et nyt og sikkert kvalitetsprodukt. Baggrund til ideen var, at Viggo Einfeldt var blevet opmærksom på en episode, hvor et barn fik hovedet i klemme mellem tremmerne i sin bambusseng og blev kvalt. Videre fremgår det af bilag 8, at ideen var en udtræksseng, der kunne følge barnet fra de første uger til de tidligere teenageår, hvor den fuldt udtrukket og uden sidegitre kunne fungere som sofa på teenageværelset.

Produktets udformning havde derfor sin udformning under hensyntagen til sikkerhed og praktisk anvendelighed med baggrund i tanken om, at sengen, som det også fremgår af markedsføringsmaterialet vist i bilag 11, s. 2 øverst, bilag 20, s. 2 nederst og bilag 21, hvori det anføres, at der er tale om ”Sengen der vokser med barnet”. Endvidere fremgår det af nævnte markedsføringsmateriale, at ”den giver moderen tryghed”.

Det fremgår videre af bilag 21, sidste spalte yderst til højre:

*”Senge, der vokser med Barnet:*

*I den første Tid er der jo ingen Fare for, at den lille falder ud – men snart begynder Livslysten at gøre sig gældende. Som et første Værn kan man sætte Gitrene indenfor i Sengen, helt ned paa Bunden, og*

*husk, at Madrassen først skal løftes op og derefter klemmes ned mellem Gitrene. Senere, naar Barnet begynder at rejse sig, gør man klogest i at trække Sengen saa langt ud, at Gitrene kan anbringes på den rigtige Plads. Nu er Barnet blevet stort og Sengen er vokset med (husk stadig Bundskruerne) Gitrene kan endnu bruges, men nu som Sengeheste til at holde Dynen paa Plads – ogsaa her skal de helt ned paa Sengebunden, medens Madrassen løftes. Sengen har mistet noget af sit barnlige Præg og passer bedre til den unge Dames eller Herres Værelse.”*

I modsætning til det af klager anførte i begæringens pkt. 2.1.2, forholder det sig således, at den kunstneriske eller æstetiske udformning ikke rækker udover brugsgenstandens tekniske funktion og praktiske anvendelighed.

For så vidt angår klagers henvisning til praksis gøres det gældende, at det af denne fremgår, at der for disse produkter, herunder den i nærværende sag nævnte seng, gælder det, at der kun ydes beskyttelse mod ganske nærtgående efterligninger, forudsat at der i første omgang er tale om et ophavsretligt beskyttet værk.

Det gøres i forlængelse heraf gældende, at det at udvikle en seng, der kan trækkes ud og således tilpasses børn af forskellig størrelse med fokus på den derved forbundne sikkerhed, ikke omfattes af nogen ophavsretlig beskyttelse. Til støtte herfor henvises til Landsrettens udtalelse i sag U.2001.747 H, hvoraf det fremgår, at *”den idé at skabe en barnestol, som på grund af sin konstruktion kan tilpasses børn af forskellige aldre, derved af sædepladen og fodpladen kan anbringes i forskellige højder, i forskellige indbyrdes afstand og i forskellige dybder, er [...] ikke omfattet af nogen ophavsretlig beskyttelse.”*

Det skal for god ordens skyld bemærkes, at der i ovennævnte – tillige med de af klager anførte – domme henvises til produkternes særpræg, eks. Tripp Trapp-stolens tydelige form af et skråt ”L”, for hvilke der statueres ophavsretlig beskyttelse som brugskunst. Produktet i bilag 3 nyder ikke sådanne særpræg, og der er af klager ikke dokumenteret et sådant særpræg ved udformningen, der ikke har direkte betydning for produktets egenskaber, jf. ovenstående.

Det er irrelevant om et produkt nyder positiv omtale eller er populært hos forbrugere, hvis ikke produktet opfylder kravene til værkshøjde, hvilket heller ikke er tilfældet i nærværende sag.

Sammenfattende gøres det gældende, at produktet, der fremgår af bilagene i sagen, ikke nyder ophavsretlig beskyttelse, idet udformningen ikke strækker sig ud over den ønskede funktion, og at klager ikke har dokumenteret dette i forbindelse med sin anmodning til Patent- og Varemærkestyrelsen.

### ***Titelbeskyttelse af JUNO***

Det bestrides i det hele, at der er tale om en titel til et værk, jf. nærmere herom nedenfor.

Som anført i forudgående afsnit bestrides det, at produktet nyder ophavsretlig beskyttelse, og at der allerede af den grund ikke kan være tale om en titel til et værk, da der som nævnt ikke er tale om et sådant. Skulle Patent- og Varemærkestyrelsen finde og/eller lægge til grund, at der trods det af indklagede fremførte alligevel er tale om et ophavsretligt beskyttet værk, gøres det tillige gældende, at JUNO ikke udgør en titel, men er at betragte som et varemærke, og at det skal bedømmes efter de derfor gældende regler i varemærkeloven.

Det fremgår af bilag 8, s. 2, 9. afs., at *”det var arkitektens trettenårige datter, som fik lov til at navngive den nye seng. Hun lod sig inspirere af Salmonsens Leksikon og gudinden Juno”, den guddommelige beskytter af kvindens liv som hustru og moder” (Salmonsens Leksikon bind 13, side 251), og Juno var et godt navn for den nye seng.”* Der har således ikke været tale om, at ophavsmanden, eller dennes datter, selv har fundet på navnet, og der har således intet selvstændigt skabende været omkring navngivningen af produktet.

Endvidere fremgår det af skitserne for produktet, at der blev arbejdet med flere modelnavne under varemærket ”Juno Senge”, jf. bilag C. Som det ses af bilaget, er skitsen til den seng, der fremgår af bilag 3 benævnt ”Hera”.

Af de af klager påberåbte bilag 20 og 21 fremgår det endvidere, at produktet blev markedsført under ”Juno Senge”. Det bemærkes, at der er tale om et mærke, der består af ordet Juno og Senge, og at mærket grammatisk er konstrueret i ubestemt flertalsform, hvilket understøtter indklagedes synspunkt om, at der var tale om, at ophavsmanden benyttede Juno som et varemærke og ikke som en titel.

I bilag 20, s. 2, nederst fremgår det endvidere, at forbrugerne blev opfordret til at ”*Husk[e] de originale juno madrasser.*”. Det savner ganske enkelt mening at tale om en titel for sengen, når det kan konstateres, at ordet ”Juno” blev benyttet som varemærke for madrasser, der passede til sengen. Dette støttes også af, at titler defineres som navnet eller overskriften på et større eller mindre værk, f.eks. en bog, en film eller en melodi, jf. bilag D.

Både af bilag 20 og 21 ses mærket Juno Senge fremgå som et figurmærke bestående af ordene Juno og Senge. Af markedsføringsmaterialets fotografier ses det endvidere, at fotografiet har anført ”model 2”. Såfremt titlen for det pågældende var Juno, således som det gøres gældende af klager, savner det tillige enhver mening at anføre ”model 2” i fotografiet for det pågældende produkt, således at det naturligt må opfattes sådan, at der findes i hvert fald en ”model 1”. At der eksisterede en ”model 1” fremgår af bilag 8, s. 1., 11. afs.

Endelig fremgår det af bilag E, at JUNO SENGE, blev anvendt som varemærke for produkterne for Møbelfabrikken Standard, idet de i bilag 20 og 21 viste figur- og varemærker fremgår af brevpapiret for Møbelfabrikken Standard.

Dette støtter således også indklagedes synspunkt om, at der ikke var tale om en titel, men i stedet et varemærke, der skulle anvendes til at knytte produktet (sengen og madrasserne) med virksomheden Møbelfabrikken Standard i omsætningen over for forbrugerne.

Sammenfattende gøres det gældende, at JUNO, herunder JUNO SENGE ikke er skabt af ophavsmanden selv, og at der derfor ikke er tale om en titel. Endvidere gøres det gældende, at produkterne havde forskellige produktnavne, jf. bilag C, men at varemærket under hvilket de blev markedsført var JUNO-SENGE/JUNO eller JUNO SENGE, jf. bilag E, 20 og 21. Ydermere gøres det gældende, at forholdet herefter alene skal bedømmes efter reglerne i varemærkeloven.

#### ***Varemærkelovens § 14, nr. 5.***

Som anført i forudgående afsnit bestrides det, at JUNO, JUNO-SENGE eller JUNO SENGE udgør titlen på et ophavsretligt beskyttet værk, men i stedet er et varemærke.

Det bestrides derfor også, at indklagedes registrerede vare- og figurmærker strider mod varemærkelovens § 14, stk. 1, nr. 5, idet JUNO, JUNO-SENGE eller JUNO SENGE ikke kan opfattes som en særegen titel på en andens beskyttede litterære eller kunstneriske værk af de grunde, der er anført i de foregående afsnit, navnlig idet det som anført gøres gældende, at ophavsmandens produkt ikke er ophavsretligt beskyttet, og da JUNO, JUNO-SENGE eller JUNO SENGE blev anvendt som varemærke.

Det er korrekt, at indklagede ikke har fået tilladelse fra ophavsmanden til at benytte varemærket JUNO eller tilsvarende, men dette er efter indklagedes opfattelse ikke nødvendigt i nærværende tilfælde. Derimod har indklagede været i kontakt med ophavsmandens efterkommere, der klart havde tilkendegivet over for indklagede, at 1) indklagedes produkter ikke krænkede ophavsmandens evt. ophavsret til produktet, og 2) undladt at påtale anvendelsen af indklagedes anvendelse af JUNO, jf. bilag F. Det kan herefter lægges til grund, at indklagede havde kontakt til ophavsmandens efterkommere, der således ikke protesterede, men i stedet accepterede indklagedes registrering og benyttelse af vare- og figurmærket JUNO.



For så vidt angår de af klager påberåbte ankenævnsafgørelser gøres det gældende, at der for disse klart er tale om titler, idet der er tale om titler på henholdsvis film/tv-serier og melodier og bøger, jf. definitionen i bilag D. Der er som anført i det foregående ikke tale om en titel for en børneseng, men derimod om et ganske regulært varemærke, der kan have været sikret ved ibrugtagning/indarbejdelse.

Da der efter indklagedes klare opfattelse er tale om, at ophavsmanden evt. opnåede en varemærkeret (JUNOSENGE/JUNO-SENGE) ved ibrugtagning/indarbejdelse, gøres det gældende, at varemærket ikke har været benyttet siden 1975 og dermed i 40 år. Brugspligten iht. varemærkelovens § 25 er derfor ikke blevet opfyldt og varemærkeretten for ophavsmandens vedkommende er derfor ophørt.

I forlængelse heraf gøres det gældende, at indklagedes registrerede vare- og figurmærkerettigheder er gyldigt stiftet og anvendt i overensstemmelse med varemærkelovens § 25 siden 1999. Ydermere gøres det gældende, at ophavsmanden som nævnt og dokumenteret ved bilag F ikke har taget retslige skridt til at standse indklagedes brug af vare- og figurmærkerne, og ophavsmanden har således mistet retten til at kræve disse ophævet, jf. varemærkelovens § 28, stk. 1, jf. §§ 8 og 9, idet ophavsmanden har tålt eksistensen og brugen af indklagedes vare- og figurmærker og i øvrigt har forholdt sig passiv siden 1999 og i hvert fald siden 2006 (sagens bilag F).

For så vidt angår klagers henvisning til den indgåede royaltyaftale, gøres det i forlængelse af ovenstående gældende, at det følger af dansk ret, at erhververen ikke opnår bedre ret end overdrageren. Klager opnår eller ”genopliver” således ikke en ret til et varemærke ved, mere end 40 år efter senest kendte brug af varemærket, at gøre indsigelser mod indklagedes registrering og brug af vare- og figurmærket JUNO. Ophavsmandens ret er ophørt for længe siden, hvilket en royaltyaftale ikke kan reparere på. Ophavsmanden har forholdt sig passiv vel vidende, at indklagedes forretning eksisterede, og at indklagede benyttede varemærket JUNO.

Der er derfor heller ikke tale om, at der skabes eller opretholdes en illusorisk retstilstand, såfremt indklagedes varemærkeret består. Klager eller ophavsmanden har ikke dokumenteret, at der er sket noget salg fra ophavsmandens side siden 1975. Det er heller ikke dokumenteret, at der er oppebåret royalties eller lign., der dokumentere en licensgivning af produktet til 3. mand. Det gøres derfor gældende, at opretholdelsen af indklagedes registrerede rettigheder heller ikke af denne grund skader ophavsmanden. Til støtte herfor gøres det gældende, at de i bilag 16 fremlagte søgninger alene viser, at forskellige hjemmesider har benyttet indklagedes varemærke i sammenhæng med et fotografi af en børneseng. Hertil bemærkes, at klager selv har markedsført sin børneseng, Kili-sengen, som den ”uoriginale JUNO seng”, jf. bilag G. Det bemærkes i den forbindelse, at klager selv benyttede ophavsmandens tidligere varemærke, inden den i bilag 5 fremlagte royaltyaftale blev indgået, hvorfor det forekommer en anelse hult, når klager nu klager over, at indklagede skulle krænke ophavsmandens rettigheder, og dermed klagers.

### **Ophavsretlig beskyttelse af sengen vist på bilag 3**

Det bestrides fortsat, at den af klager anviste seng skulle nyde ophavsretlig beskyttelse. Indklagede fastholder fortsat, at sengens form er udtryk i ønsket om at opnå en bestemt funktion, herunder en øget grad af sikkerhed for barnet, jf. de i indlæg af 20. oktober 2015 anførte passager fra det oprindelige markedsføringsmateriale.

Efter indklagedes opfattelse bestyrker klager netop dette synspunkt ved at henvise til de afrundede hjørner, bløde og afrundede former. Benenes og tremmernes placering må – i mangel af klagers dokumentation for det modsatte – anses for at være nødvendige for at opnå funktionen, således at forstå, at benene på sengen skal skabe en stabil platform, når sengen henholdsvis trækkes ud og skubbes sammen, og tremmernes placering er med til at skabe sikkerhed for, at barnet ikke kan falde og/eller kravle ud samt har mulighed for at se ud.

På baggrund heraf fastholdes indklagedes synspunkt om, at den oprindelige seng som udgangspunkt ikke nyder ophavsretlig beskyttelse.

Det af klager anførte i dennes skrivelse af 13. januar 2016 kan ikke føre til andet resultat.

#### **Ad. Titelbeskyttelse**

Det fastholdes, at JUNO ikke udgør eller har udgjort titlen for sengen, og at der derfor ikke er nogen titelbeskyttelse iht. ophavsretsloven og varemærkelovens regler herom.

Som anført i indklagedes indlæg af 20. oktober 2015, har JUNO været anvendt som et varemærke, idet JUNO har været anvendt for flere modeltyper og tilhører til det oprindelige produkt. Til støtte herfor henvises til det af indklagede fremlagte bilag C. Heraf fremgår det med al mulig tydelighed, at ophavsmanden, under varemærket JUNO, gav sengene titlerne HERA, EMPINE og VENTO. Det bemærkes, at ingen af produkterne bærer titlen JUNO. Sammenholdes dette faktum med markedsføringen af produkterne, herunder henvisning til en ”model 1” og ”model 2”, jf. bilag 20 og 21, sammenholdt med bilag 8, s. 1, 11. afsn., savner klagers påstand om, at JUNO udgjorde en titel for et ophavsretligt beskyttet værk, støtte i den faktiske brug af JUNO.

Indklagede har hermed dokumenteret ud over enhver tvivl, at JUNO udgjorde det overordnede varemærke for de af ophavsmanden markedsførte produkter, herunder tilbehør, og klagers påstande om det modsatte savner enhver støtte i den faktiske anvendelse af JUNO.

For så vidt angår klagers henvisninger til titel HARRY POTTER for bøgerne/litterære værker og den efterfølgende registrering af samme for produkttyper, der bl.a. udgør computerspil, figurer/dukker, spil og legetøj, gøres det gældende, at dette ikke medfører, at JUNO må anses for at udgøre en titel, når den faktiske benyttelse af JUNO ikke i øvrigt kan sammenlignes med den for HARRY POTTER. Hermed menes, at HARRY POTTER, som nævnt oprindeligt, blev benyttet netop som titlerne for bøger. I nærværende sag blev JUNO ikke benyttet som titel, men derimod som varemærke, jf. ovenfor og indklagedes første indlæg.

Indklagede bestrider ikke, at brugskunst kan bære titler, jf. indklagedes henvisninger til de af Arne Jacobsen designede produkter med titlerne MYREN, ÆGGET og SVANEN. Indklagede skal i den forbindelse præcisere, at MYREN, ÆGGET og SVANEN netop er anvendt som titler for produktet. MYREN, ÆGGET og SVANEN – som eksempler – er alle knyttet til et produkt og en model i modsætning til JUNO, der er blevet som et overordnet varemærke for flere forskellige modeller af sengen samt tilbehør i form af eks. madrasser.

Indklagedes synspunkt om, at titlen må knytte sig til et enkelt produkt/model, understøttes netop meget tydeligt af klagers bilag 28, idet designet/produktet netop har fået en titel og alene anvendes sammen med dette design/produkt og ikke – som JUNO blev – anvendt sammen med andre modeller og tilbehør.

Indklagede er ikke uenig med klager om, at titler til eks. bøger eller film kan benyttes og registreres som varemærker, hvis de har det fornødne særpræg, men diskussionen er efter indklagedes opfattelse slet ikke relevant i nærværende sag, idet Styrelsen udenfor enhver tvivl skal se på den faktiske anvendelse af JUNO for det/de oprindelige produkt(er) for at konstatere, om der var tale om en titel for et enkelt design/produkt, således som henvist til af indklagede og nu klager i eks. bilag 28, eller om der var tale om et varemærke.

Indklagede fastholder i øvrigt samtlige bemærkninger og anbringender om varemærkelovens § 14, nr. 5, og om den af klager påståede titelbeskyttelse, jf. indlæg af 20. oktober 2015.

For så vidt angår klagers bemærkninger om JUNO som særegen titel for en børneseng, herunder henvisning til værket BRAVEHEART, hvis særegne titel medførte, at samme ordmærke ikke kunne registreres hos Patent- og Varemærkestyrelsen, baseres på klagers antagelse om, at JUNO udgjorde en titel for et værk. I det af indklagede anførte eksempel var BRAVEHEART titlen på film. Dette er, jf. indklagedes indlæg af 20. oktober 2015 kernen af titelbegrebet, idet sådanne værker næppe vil kunne

eksistere eller blive kendt, såfremt de ikke havde en titel som brugerne af værket kunne identificere dette ved. Tilsvarende gælder for klagers henvisninger til FLIPPER.

I denne sag gøres det gældende – med baggrund i den konkrete og faktiske anvendelse af JUNO – at sengen eksisterede og blev markedsført uden titlen JUNO, idet det er dokumenteret af indklagede, at selve produktet blev markedsført som ”model 1” og ”model 2”, jf. bilag 20 og 21, samt modellerne bar deres egne titler, jf. bilag C under JUNO som varemærke.

#### **Ad. Manglende anvendelse iht. varemærkelovens § 25**

Diskussionen om varemærkelovens § 25's anvendelse på sagen er relevant for det tilfælde, at Styrelsen deler indklagedes opfattelse af, at JUNO – som følge af den dokumenterede faktiske anvendelse heraf – udgjorde et varemærke og ikke en titel. For det tilfælde at Styrelsen deler indklagedes opfattelse, vil JUNO som varemærke ikke have været anvendt i den iht. praksis nødvendige periode iht. varemærkeloven § 25 og dermed være tilgængelig for anvendelse for tredjemand.

Indklagedes synspunkter og anbringender herom fastholdes, jf. indlæg af 20. oktober 2015.

#### **Ad. Passivitet**

Indklagede fastholder samtlige passivitetsbetragtninger som anført i sit indlæg af 20. oktober 2015 al den stund, at det tillige fastholdes, at JUNO ikke udgjorde og/eller udgør en titel for et værk, men derimod et varemærke.

Det fastholdes således, at bestemmelserne i varemærkelovens §§ 8 og 9 skal anvendes, idet det fastholdes, at JUNO for den oprindelige seng udgjorde et varemærke og var anvendt som et sådant, jf. de forudgående afsnit.

I forlængelse heraf gøres det gældende, at rettighedshaveren siden korrespondancen i bilag 29 og 30 ikke har foretaget sig yderligere i sagen for at standse indklagedes brug af mærket for børnesenge. Det bemærkes for god ordens skyld, at arvingens daværende advokat tillige delte indklagedes synspunkt om, at JUNO udgjorde en varemærkeret, der var opnået ved indarbejdelse. Endvidere bemærkes det, at korrespondancen var afstedkommet af indklagedes forudgående henvendelse til arvingen om brugen af domænenavnet junosengen.dk, der efter indklagedes opfattelse krænkede retten til indklagedes registreringer af vare- og figurmærkerne omfattet af denne sag. Der er således ikke tale om en accept eller anerkendelse af arvingens ophavs- og/eller varemærkeret, idet der ganske enkelt ikke er grundlag for en sådan slutning.

Det gøres i forbindelse hermed særligt gældende for så vidt angår klagers punkt 4.3 i indlæg af 13. januar 2016, at det af varemærkelovens § 14, stk. 1, nr. 5 fremgår, at varemærker er udelukket fra registrering, hvis disse ”[...] *uhjemlet består af eller indeholder en bestanddel, der kan opfattes som særegen titel* [...]”. Som det er tydeligt dokumenteret i bilag F, accepterede arvingen indklagedes brug af JUNO, herunder indklagedes produktion af sengen. Endvidere foretog arvingen sig som nævnt ikke yderligere efter korrespondancen i bilag 29 og 30.

Såfremt arvingen var af den opfattelse, at indklagedes benyttelse af JUNO var uhjemlet og/eller uberettiget, burde arvingen have forfulgt sagen ved eks. domstolene. Derimod har arvingen tilladt benyttelsen af JUNO og produktionen af den af indklagede markedsførte barneseng, hvorfor det gøres gældende, at registrering af de i nærværende sag omfattede ord- og figurmærker ikke uhjemlet består af eller indeholder bestanddele, der kan opfattes som en særegen titel, idet hjemlen hertil er opstået som følge af arvingens accept af den faktiske brug af indklagedes ord- og figurmærker.

Det gøres herefter gældende, at betingelserne i varemærkelovens § 14, stk. 1, nr. 5 ikke er opfyldt, og at ophævelse af indklagedes registreringer ikke bør finde sted, idet der ikke er hjemmel hertil.

Indklagedes betragtninger om passivitet fastholdes herefter i deres helhed.

### ***Sammenfattende bemærkninger og anbringender***

Sammenfattende gøres det i denne sag gældende, at ophavsmanden ikke havde givet produktet en titel, men i stedet havde fundet på et varemærke ved hjælp af sin datter og et leksikon, og at dette varemærke var benyttet som et sådan.

Dette er efter indklagedes opfattelse ganske klart, når man ser på den tidlige markedsføring af produktet fra ophavsmandens side, hvor denne benyttede mærket "Juno-Senge". Som anført er mærket konstrueret som flertal ubestemt, hvilket giver god mening, når der er tale om et varemærke, idet man f.eks. kan indeholde "originale juno-madrasser". Den grammatiske konstruktion afviger tillige fra titler generelt, idet sådanne for film, bøger, men også brugskunst typisk konstrueres som ental bestemt. Eks. Arne Jacobsens MYREN, SVANEN og ÆGGET. Det væsentlige er dog, efter indklagedes opfattelse, at det er dokumenteret, at der fra ophavsmandens side var produceret flere modeltyper af sengen, og at man ved brug af mærket "Juno-Senge" ønskede at knytte en forbindelse mellem Møbelfabrikken Standard, mærket, produktet og forbrugerne.

I forlængelse heraf gøres det som anført gældende at produktionen, efter det for indklagede oplyste, standsede i 1975, hvorefter der ikke blev produceret eller markedsført de omstridte børnesenge. Klagers henvisninger til hits på internettet mellem fotografiet af en barneseng, der til forveksling ligner klagers egen, og indklagedes varemærke JUNO, dokumenterer ikke, at ophavsmanden benyttede JUNO som titel for produkterne. Hertil gøres det gældende, at klager selv, inden royaltyaftalen blev indgået, forsøgte at udnytte den af klager påståede/udokumenterede goodwill for produktet ved at markedsføre egen barneseng som en uoriginal juno-seng.

Da produktionen herefter standsede i 1975, og da varemærket JUNO/JUNO-SENGE ikke var blevet benyttet aktivt i mere end 5 år, ophørte retten med at eksistere, jf. varemærkelovens § 25, i tidligst i 1980. Da varemærket herefter ikke blev benyttet af ophavsmanden eller 3. mand til brug for markedsføring af børnesenge, erhvervede indklagede som bekendt de omstridte varemærker.

Ydermere gøres det gældende, at klager ikke har dokumenteret, at der var tale om en titel til et værk, og at klagers henvisning til kulturkanon (sagens bilag 15) heller ikke dokumenterer dette, idet bemærkes, at den pågældende henvisning angår en højstol designet af Nanna Ditzel. Bilag 15 dokumenterer således hverken, at den af ophavsmanden producerede stol har værkshøjde eller bærer/bar titlen JUNO.

Det gøres herefter gældende, at indklagedes rettigheder er gyldigt stiftede og ikke krænker tredjemands bedre ret, idet disse er ophørt tidligst i 1980, og at registreringerne ikke skal ophæves helt eller delvist for de af klager anførte klasser.

Indklagede forbeholder sig retten til at replicere på et evt. indlæg fra klager, forinden Patent- og Varemærkestyrelsen træffer afgørelse.

På baggrund af klagers indlæg af 13. januar 2016, skal indklagede hermed fremkomme med supplerende bemærkninger i sagen, idet bemærkes, at den af indklagede nedlagte påstand, anførte sagsfremstilling og anbringender i indklagedes indlæg af 20. oktober 2015 **fastholdes** i sin helhed.

Ovenstående er identisk med indklagedes sagsfremstilling, således som denne fremkommer for Patent- og Varemærkestyrelsen. Denne fastholdes i sin helhed, og klagers bemærkninger i dennes klageskrift af 05.07.2016 **bestrides** derfor på de samme punkter, som dennes beskrivelse af de faktiske omstændigheder, således som indklagede tidligere har forholdt sig udførligt til bestrides.

Det skal i den forbindelse særskilt bemærkes, at klagers supplerende sagsfremstilling i klagers klageskrivelse på side 3 og 4 øverst bestrides af indklagede.

Det gøres i den forbindelse gældende, at fremlæggelsen af sagens bilag 31 ikke ændrer herpå.

Det gøres gældende, at denne erklæring – som først i forbindelse med denne klagesags behandling er fremkommet - **ikke** skal tillægges nogen bevismæssig betydning og ej heller dokumenterer klagers anbringender.

Herudover henvises der i det hele til det ovenfor anførte til støtte for indklagedes påstand om frifindelse.

Endeligt skal det bemærkes, at klager fortsat fremlægger den som bilag 5 og 6 fremlagte ”royaltyaftale samt tillæg til royaltyaftale”, og det skal særligt bemærkes, at denne er ganske uanvendelig, og klager **opfordres** til at fremlægge denne i sin helhed uden overstregninger, og det gøres gældende, at såfremt dette ikke sker af klager, er dette en skærpende omstændighed ved sagen, og dette skal tillægges processuel skadesvirkning, herunder forbeholder indklagede sin rettigheder, såfremt dette bilag fastholdes, herunder at dette bilag ikke fremlægges i sin helhed.

Endeligt fremlægges som **BILAG H** kopi af udskrift fra klagers facebookside og hjemmeside, hvorefter det fremgår, at man på trods af den afgørelse, der foreligger, og på trods af den afgørelse, som er indbragt, har en ”kampagne”, som er båret af netop det, som er nærværende sags omdrejningspunkt.

Dette er en skærpende omstændighed, og indklagedes rettigheder forbeholdes i videst muligt omfang, i det omfang at klager **ikke uden ugrundet ophold** fra modtagelsen af nærværende indlæg skriftlig overfor indklagedes advokat bekræfter, at enhver sådan markedsføring straks uden ugrundet ophold indstilles.

I det omfang denne **opfordring** ikke imødekommes, gøres det gældende, at dette skal tillægges processuel skadesvirkning, herunder forbeholder indklagede sine rettigheder i videst muligt omfang.

Det er indklagedes opfattelse, at der skal ske mundtlig forhandling i nærværende sag.

Der tages udtrykkelig forbehold for at fremkomme med yderligere processkrifter, såfremt klager fremkommer med yderligere processkrifter, som måtte give anledning hertil...”

Med brev af 18. oktober 2016 afgav Patent- og Varemærkestyrelsen følgende udtalelse:

”... Som svar på Ankenævnets brev af 4. oktober 2016 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 12. maj 2016 og den under behandlingen fremførte argumentation og vurdering.

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

Med brev af 7. december 2016 fremkom klager, Sebra Interiør ApS v/ Sikker Hansen Advokatpartnerselskab med følgende kommentarer til indklagedes indlæg:

”... Klager fastholder i det hele sine påstande og sine anbringender og bemærkninger indeholdt i klagerne af 6. december 2016 og indeholdt i Klagers skriftlige indlæg for Patent- og Varemærkestyrelsen. Nærværende skriftlige indlæg indeholder Klagers anbringender og



bemærkninger til Indklagedes indlæg af 4. oktober 2016. Klager har som Indklagede samlet sagerne AN 2016 00010 og AN 2016 00011 i et og samme skrift.

## **SUPPLERENDE SAGSFREMSTILLING**

### **Klagers bemærkninger til indklagedes supplerende sagsfremstilling**

Indklagede anfører i sit indlæg af 4. oktober 2016, at Indklagede har benyttet varemærkerne, der er genstand for nærværende sager, siden registreringen af varemærkerne og endda forud for registreringen. Indehaver har imidlertid undladt at fremlægge dokumentation til støtte herfor. Klager skal derfor opfordre indklagede til at fremlægge materiale, der dokumenterer den påståede faktiske brug af varemærkerne.

### **Gamle og antikke barnesenge**

Til belysning af, hvorledes markedet for barnesenge så ud på tidspunktet for Viggo Einfeldts lancering af Juno sengen, vedlægger Klager bilagene 33-35. Klager bemærker, at bilagene 33-35 er blevet til på grundlag af en meget grundig søgning på børnesenge fra 1940'erne og antikke børnesenge.

### **Juno sengen**

Til yderligere støtte for Juno sengens velkendthed og indarbejdelse og til støtte for ophavsretlig beskyttelse af Juno sengen vedlægges som bilag 36 uddrag af Design Museum Danmarks katalog: Barnets Århundrede

– Nordisk design til børn 1900 til i dag. Til belysning af de for Juno sengen funktionelle træk på den ene side og de for Juno sengen karakteristiske æstetiske (udseendemæssige) træk på den anden side vedlægges bilag 37.

### **De overordnede tvistepunkter**

Ankenævnet for Patenter og Varemærker skal i nærværende sager tage stilling til følgende overordnede tvistepunkter:

Kan det lægges til grund, at Juno sengen vist på bilag 3 udgør et ophavsretligt beskyttet værk?

Udgør Juno titlen på sengen vist på bilag 3 (og sengen vist på bilag 7)?

Har det betydning for, om et navn kan udgøre en titel på et værk, om det pågældende navn tillige er anvendt som varemærke eller som en del af et varemærke?

Er titlen Juno særegen?

Kan Indklagedes varemærker bestående af eller indeholdende JUNO omfattes af sagerne opfattes som titlen, Juno, på sengen vist på bilag 3 (og sengen vist på bilag 7)?

Er der hjemmel til for Ankenævnet at tage stilling til Indklagedes passivitetssynspunkter, og er der i givet fald udvist passivitet fra ophavsretsindehavers side?

### **Klagers overordnede anbringender**

Det er Klagers overordnede anbringender:

**at** Juno sengen utvivlsomt udgør et ophavsretligt beskyttet værk

**at** Juno udgør titlen på sengen (værket) vist på bilag 3 (såvel som titlen på sengen (værket) vist på bilag 7) at det forhold, at JUNO SENGE, efter at sengene vist på bilag 3 og 7 fik titlerne Juno, blev anvendt som varemærke for sengene vist på bilag 3 og 7, ikke medfører, at Juno ikke udgør en titel på sengene.

**at** titlen Juno er særegen for senge

at Indklagedes varemærker bestående af eller indeholdende JUNO og omfattet af nærværende sager kan opfattes som titlen Juno på sengen vist på bilag 3 (og sengen vist på bilag 7).

at der ikke er hjemmel under nærværende sag til at inddrage en stillingtagen til de af Indklagede introducerede passivitetssynspunkter, subsidiært, at der ikke er udvist passivitet fra Indehaveren af ophavsretten til Juno sengen.

## **OPHAVSRETTLIG BESKYTTELSE AF JUNO SENGEN**

### **Rammerne for vurderingen af værkshøjde**

Klager gør gældende, at det afgørende for, om Juno sengen opfylder værkshøjdekravet, er, om Juno sengens udformning kan siges at være resultatet af ophavsmandens selvstændige skabende eller kreative indsats på grundlag af flere valgmuligheder, jf. 1961-lovmotiverne og 1995-lovmotiverne samt den kommenterede ophavsretslov, side 119, hvoraf følger, at det centrale i værkshøjdebedømmelsen af brugskunst er den kunstneriske eller æstetiske udformning, der rækker ud over brugsgenstandens tekniske funktion eller praktiske anvendelighed.

Klager gør gældende, at der ikke gælder strengere krav til opfyldelse af værkshøjde for brugskunst, end der gælder for andre typer af værker. Klager henviser til støtte herfor til forarbejderne til 1961-loven (FT 1960-61, tillæg B, 2. samling, sp. 2685), hvoraf følger ”Udvalget bemærker i den anledning, at man mener, at der ved bedømmelsen af, om en brugsgenstand skal anses for beskyttet, bør lægges vægt på, om der er tale om en kunstnerisk frembringelse, der opfylder de almindelige betingelser for at udgøre et værk i lovens forstand. Er dette tilfældet, bør beskyttelsen indtræde uden hensyn til det praktiske brugsformål, og selv om hensynet til den funktionelt rigtige udformning har spillet en afgørende rolle ved udformningen af brugsgenstanden.” Klager henviser endvidere til den kommenterede ophavsretslov, side 119 samt til Produktetfterligninger af Borchert og Immaterialretslærebogen af Schovsbo m.fl.

Klager gør desuden gældende, at værkshøjdekravet ikke indebærer et krav om litterær eller kunstnerisk kvalitet, ligesom værkets omfang og formål heller ikke har betydning for opfyldelse af værkshøjdekravet. Klager henviser til støtte herfor til 1961 lovbemærkningerne og til den kommenterede ophavsretslov.

Indklagedes anbringender og synspunkter om, at Juno sengens udformning er funktionsbestemt, og at Juno sengen som følge heraf ikke nyder ophavsretlig beskyttelse, giver anledning til følgende bemærkninger vedrørende betydningen af funktionelle træk for opfyldelse af værkshøjdekravet. Klager gør gældende, at det forhold, at en brugskunstgenstand har funktionelle træk ikke indebærer, at værkshøjdekravet ikke kan være opfyldt. Klager bemærker i denne forbindelse, at det kendetegnende for brugskunstgenstande jo netop er, at de har både et kunstnerisk og et praktisk – eller funktionelt – formål.

Klager gør gældende, at værkshøjdekravet kun skal anses for ikke at være opfyldt grundet funktion, hvis udformningen af en genstand udelukkende er funktionelt betinget. Klager henviser til støtte herfor for det første til den kommenterede ophavsretslov, side 119, hvoraf følger, at der ifølge retspraksis ikke kan statueres værkshøjde, hvis brugsgenstandens udformning alene er funktionelt betinget. Den øvrige juridiske litteratur er helt på linje hermed og angiver således, at værkshøjde kun kan afvises at foreligge, hvis udformningen af brugsgenstanden udelukkende er funktionelt betinget. I immaterialretslærebogen er det udtrykt på følgende måde: ”Rent tekniske genstande, hvis form bliver dikteret af det praktiske formål er ikke kunst.”, og i Produktetfterligninger af Borchert er det udtrykt på følgende måde: ”Beskyttelse nægtes, hvis produktets formgivning er dikteret af tekniske hensyn”. Praksis er også på linje hermed. Der foreligger således kun to afgørelser vedrørende afvisning af opfyldelse af værkshøjdekravet grundet funktionalitet og teknik, nemlig U 1956.237 H, hvor ophavsretlig beskyttelse måtte afvises, da udformningen alene var funktionelt betinget, og NIR 1990.259 SH, hvor ophavsretlig beskyttelse ligeledes måtte afvises, da udformningen af systemet udelukkende var resultatet af det tekniske princip, det var baseret på.

Klager gør videre gældende, at det forhold, at værkshøjdekravet kun er udelukket som følge af funktionalitet, hvis udformningen alene er funktionelt betinget, indebærer, at der for funktionelle genstande ikke gælder et krav om, at de kunstneriske eller æstetiske træk nødvendigvis skal være dominerende i forhold til de træk, der er dikteret af funktion eller teknik. Klager henviser til støtte for dette for en ordens skyld den kommenterede ophavsretslov, side 119, hvor følgende er anført: ”Det kunstneriske eller æstetiske behøver dog ikke at være dominerende. Beskyttelse kan således opnås, selv om hensynet til den funktionelt helt rigtige formgivning har spillet en afgørende rolle ved udformningen af brugsgenstanden, jf. 1961-lovmotiverne III. Brugsgenstandens praktiske formål er således ikke til hinder for værkshøjde.”. Som eksempel på en dom, hvor værkshøjdekravet ansås for opfyldt for en brugsgenstand, hvis form i vidt men ikke fuldt omfang var dikteret af dens funktion, kan nævnes kaffemølledommen, U 1969.851 H, hvor Højesteret nåede frem til, at kaffemøllen nød ophavsretlig beskyttelse, da den ikke var fuldkommen dikteret af sin funktion.

Klager gør gældende, at en brugskunstgenstand kun er fuldstændig dikteret af funktion – med den konsekvens, at værkshøjdekravet ikke kan anses for opfyldt – hvis samtlige visuelle træk ved produktet er den eneste mulige udformning for at opfylde de funktionelle træk. Hvis en brugskunstgenstand enten har visuelle træk, der slet ikke er baseret på funktion eller har visuelle træk, der trods de er baseret på funktion, har kunnet udformes på flere måder, er der ikke tale om, at samtlige træk er dikteret af de funktionelle træk, og der er derfor ikke grundlag for at statuere manglende opfyldelse af værkshøjdekravet.

Det er det, Borchers udtrykker, når han i Produktefterligninger anfører, at der selv ved udformningen af funktionelt designede brugsgenstande i almindelighed er betydelige variationsmuligheder, og at det er en misforståelse for funktionelt betinget brugskunst at deducere begrænsede formgivningsmæssige muligheder.

Opfyldelse af værkshøjdekravet indebærer desuden, at der må være tale om noget nyt i et eller andet omfang. Med andre ord må det efter praksis afvises, at værkshøjdekravet er opfyldt, hvis brugskunstgenstanden blot er en kopi af noget tidligere kendt, jf. NIR 1969.281 SH, hvor Sø- og Handelsretten statuerede, at den ene af de to charms omfattet af sagen var en tilstræbt nøjagtig kopi af en legetøjsbil forestillende en Rolls Royce, hvorfor den pågældende charm ikke opfyldte værkshøjdekravet, og U 1981.946 H, hvor ophavsretlig beskyttelse nægtedes, da der før havde været stel, der også udseendemæssigt var identiske med det pågældende stel. Klager gør gældende, at det følger af retspraksis, at der ikke gælder et krav om, at alle visuelle træk ved en given brugskunstgenstand skal være nye, og at værkshøjdekravet er opfyldt, såfremt sammenstillingen af de pågældende kendte elementer er ny, jf. U 1961.1027 H, hvor den ophavsretlige beskyttelse beroede på den ved udformningen og sammenstillingen af enkelthederne opnåede kunstneriske helhedsvirkning, og U 1999.158 SH, hvor en Eva Trio grydeserie ansås for at have værkshøjde, trods grydeseriens formgivning var sket ved at gøre brug af allerede kendte formenter, idet det afgørende var, at sammenstillingen var udtryk for en selvstændig, skabende indsats af en vis æstetisk beskaffenhed. Klager henviser endelig til den kommenterede ophavsretslov, side 119.

Klager gør endelig i henseende til værkshøjdevurderingen gældende, at retspraksis tegner et entydigt billede af, at der ikke skal meget til for at opfylde kravet om værkshøjde, og at stort set alle brugskunstværker opfylder kravet, blot der kan påvises et minimum af selvstændig og skabende indsats. Klager henviser i denne forbindelse til, at dette er anført i samtlige juridiske værker om ophavsret, herunder Borchers Produktefterligninger (ifølge hvilken en ”lempelig tildeling af ophavsretlig beskyttelse er det bærende element”), Schovsbos Immaterialretslærebogen (hvorefter værkshøjdekravet er ikke noget strengt krav), Martin Dahl m.fl. (hvorefter kravet til værkshøjde for møbeldesign og brugskunst er behersket), Rosenmeier (hvorefter værkshøjdekravet er ikke noget strengt krav) og Peter Schønnings kommenterede ophavsretslov (hvorefter retspraksis på brugskunstmrådet må siges at være ganske liberal). Klager henviser endvidere til U 1998.941 S vedrørende tørrestanderen til en karklud og opvaskebørste, U 1999.158 S vedrørende Eva Trio grydeserien og U 2000.212 S vedrørende Mag Lite lygten. Retsspraksis tegner desuden et billede af, at en række elementer medvirker positivt til, at værkshøjdekravet er opfyldt. Det drejer sig om

brugskunstværker, der har været resultatet af et flerårigt arbejde, jf. U 1962.756 SH, brugskunstgenstande, som er baseret på arkitektarbejde, jf. U 1972.992 H, og brugskunstgenstande, der har været præmieret, altså fået en særlig omtale, jf. U 1999.158 S.

### **Juno sengen har værkshøjde**

Klager gør gældende, at Juno sengen vist på bilag 3 (såvel som Juno sengen vist på bilag 7) utvivlsomt opfylder værkshøjdekravet, og at sengen således utvivlsomt udgør et værk.

Klager gør i denne forbindelse for det første gældende, at Juno sengen adskiller sig fra de på skabelsestidspunktet kendte barnesenge. Klager henviser til støtte herfor til bilagene 33-35. Bilag 33-35 skaber et billede af, at barnesengemarkedet, dengang Juno blev lanceret, var præget af bambussenge, firkantede træsenge og jerntremmesenge. Juno sengen ligner ikke nogen af de pågældende senge – heller ikke de tremmesenge og udtræksenge, der fandtes dengang, men adskiller sig derimod markant fra alle de pågældende senge.

Særligt for så vidt angår betydningen af Juno sengens funktionelle formål, gør Klager gældende, at det forhold, at Juno sengen har et funktionelt formål, nemlig det at kunne fungere som baby- og barneseng, og det at sengen kan trækkes ud, således at den kan vokse med barnet, ikke medfører, at værkshøjdekravet ikke er opfyldt. Klager henviser til støtte herfor for det første til, at brugskunst jo netop er kendetegnet ved at have både et kunstnerisk og et funktionelt formål, for det andet til, at det som nævnt ovenfor følger af litteratur og praksis, at det kunstneriske eller æstetiske ikke behøver at være dominerende for, at kravet om værkshøjde er opfyldt. For det tredje henviser Klager til, at et brugskunstværk som anført ovenfor kun kan anses for ikke at opfylde værkshøjdekravet som følge af funktion, hvis brugskunstgenstandens udformning alene er dikteret af funktionen.

Klager gør gældende, at Juno sengens udformning ikke kan anses for alene at være dikteret af funktion. Klager henviser til vedlagte bilag 37, og Klager gør gældende, at Juno sengen har to funktioner; for det første skal sengen være egnet til at børn kan sove i den – og den skal derfor være sikker – og for det andet skal sengen kunne trækkes ud – for at kunne vokse med barnet, dvs. for at barnet kan anvende den i mange år. Klager gør gældende, at de visuelle træk, der er dikteret af funktionen (på bilag 37 markeret med rød farve og anført i den røde boks til venstre for billederne af Juno sengen) er følgende: (i) at sengen har ekstra ben (dikteret af udtræksfunktionen), (ii) at sengen har udtræksplader og derfor har en brudt kant på sidestykkerne (dikteret af udtræksfunktionen), (iii) at sengen har aftagelige sider (dikteret af udtræksfunktionen, og af at sengen skal kunne fungere som barneseng), (iv) at sengens aftagelige sider er høje (så barnet ikke kan kravle ud, altså dikteret af barnesengsfunktionen), og (v) at sengen har madras og plade (dikteret af sengefunktionen).

De for Juno sengen karakteristiske udseendemæssige træk (angivet med blå skrift i den blå boks på bilag 37), der altså ikke er funktionsbestemte, er (i) sengens form, (ii) endestykkernes afrundede hjørner, (iii) endestykkernes smalle tremmestykke foroven, (iv) endestykkernes glatte og brede stykke forneden, (v) tremmernes udformning og placering, (vi) benenes kvadratiske udformning, (vii) de fire bens placering mellem endestykker og sengens mellemstykker (viii) det forhold, at benene fortsætter hele vejen op og udgør afslutningen på endestykkerne, (ix) sidestykkernes smalle, glatte stykke og (x) den vandrette markering omkring endestykkernes smalle tremmestykke og den nederste kant (kraftig liste). Klager gør gældende, at de for Juno sengen karakteristiske fremtoningsmæssige træk ikke er funktionsdikterede men baseret på ophavsmandens valg og dermed er udtryk for Viggo Einfeldts skabende og kreative indsats på grundlag af flere valgmuligheder. Klager bemærker, at hvis det virkelig forholdt sig således, at alle Juno sengens træk var funktionsbestemte, så ville alle barnesenge med udtræksfunktion jo se ud som Juno sengen. Klager bemærker endvidere, at det forhold, at Juno model 1 og Juno model 2 har samme funktion men meget forskelligt udseende støtter, at Juno sengens træk ikke er funktionsbestemte.

Klager gør endelig gældende, at Juno sengen er kendetegnet ved samme elementer, som de elementer, størstedelen af de øvrige værker, man i dansk praksis har fundet opfyldende det ophavsretlige værkshøjdekrav, har været kendetegnet ved, herunder (i) at have afstemte linjer og proportioner med

en deraf følgende afbalanceret og smuk helhedsvirkning som Lange Linje bestikket og hvilestolen, (ii) at have en æstetisk gennemarbejdet form som Le Klint lampen, (iii) at være karakteriseret af en beherskelse af praktiske og æstetiske problemer som hvilestolen, (iv) at have en tiltalende og særpræget ydre udformning som mahogni jollen, og (v) at være præget af ophavsmandens individualitet som superellipse bordet, materialesamlingen, og at være udtryk for en selvstændig skabende indsats som Tripp Trapp stolen. Klager gør gældende, at adskillige af de brugskunstværker, som i praksis er blevet anerkendt som opfyldende værkshøjdebetingelsen, er langt mere simple i deres udformning end Juno sengen, herunder eksempelvis Mag Lite lygten, metalholderen til karklude og opvaskebørster og kaffemøllen.

Det forhold, at der er tale om en arkitekttegnet seng, der i øvrigt er resultatet af vedkommende arkitekts, Viggo Einfeldts, flerårige arbejde, støtter, at værkshøjdekravet er opfyldt, og det samme gør det forhold, at Juno sengen er nævnt i Kulturkanonen, og at Juno sengen indgår i Dansk Design Centers katalog for udstillingen om barnets århundrede.

Sammenfattende gøres det gældende, at Ankenævnet kan lægge til grund, at Juno sengen opfylder samtlige krav for at nyde ophavsretlig beskyttelse.

## **TITELBESKYTTELSE AF JUNO**

### **Værket bærer titlen Juno**

Klager fastholder, at sengen vist på bilag 3 (og sengen vist på bilag 7) bærer titlen Juno. Klager henviser til sine indlæg for Patent- og Varemærkestyrelsen og til sit tidligere indlæg for Ankenævnet for Patenter og Varemærker.

Indklagedes anbringender og bemærkninger til støtte for, at Juno ikke udgør en titel, er i det hele baseret på Indklagedes synspunkter om, at JUNO udgør et varemærke. I overensstemmelse med det af Styrelsen i de påklagede afgørelser anførte gøres det fra Klagers side gældende, at det ingen betydning har, om et værks titel både udgør en titel og et varemærke. Det afgørende er, at sengen vist på bilag 3, som det fremgår af erklæringen fremlagt som bilag 31, fik titlen Juno, og at man efterfølgende valgte at markedsføre begge modeller (bilag 3 og bilag 7) samt begrænset tilbehør under varemærket JUNO SENGE.

For så vidt angår Indklagedes bemærkninger om, at det forhold, at der fandtes to modeller af Juno sengen, skulle medføre, at Juno ikke kan udgøre en titel, henviser Klager til sit tidligere indlæg, hvorefter der findes talrige eksempler på, at en titel dækker over flere modeller. Det forhold, at ophavsmanden til Juno sengene har anvendt model 1 og model 2 om de to Juno senge medfører således ikke hverken, at model 1 og model 2 udgør titlerne, eller at Juno ikke udgør titlen på sengene. For så vidt angår Indklagedes synspunkt om, at model 1 og model 2 udgør titlerne på sengene vist på bilag 3 og bilag 7, gøres det gældende, at brugen af model 1 og model 2 naturligvis ikke medfører, at der er tale om, at model 1 og model 2 udgør titlerne, men at brugen af model 1 og model 2 netop henviser til model 1 af sengen med titlen Juno og model 2 af sengen med titlen Juno.

Særligt for så vidt angår Indklagedes bemærkninger relaterende til de påståede titler Hera, Empine og Vento, henviser Klager til sit tidligere indlæg indleveret til Ankenævnet. Som anført har de pågældende navne aldrig været anvendt, jf. i denne forbindelse erklæringen fremlagt som bilag 31. Klager gør gældende, at skitsen, hvorpå de pågældende navne er anført, ingen vægt kan tillægges, da der netop er tale om en skitse og et internt stykke papir. Således kan de pågældende navne under ingen omstændigheder anses for titler på sengene vist på bilagene 3 og 7.

Endelig bemærker Klager, at der intet juridisk grundlag foreligger for at behandle titler på bøger og film anderledes en titler på brugskunst. Klager fastholder således sine henvisninger til Styrelsens og Ankenavnets praksis relaterende til titler for ophavsretligt beskyttede værker.

Sammenfattende gøres det gældende, at Juno utvivlsomt udgør titlen på sengen vist på bilag 3 (og sengen vist på bilag 7), eftersom sengen umiddelbart efter dens frembringelse blev navngivet Juno af



ophavsmandens datter, og Juno dermed oprindeligt er opstået som en titel på sengen og ikke som et kendetegn.

### **Titlen Juno er særegen**

Klager fastholder, at titlen Juno har særpræg, og at Juno sengen under ingen omstændigheder kan anses for beskrivende for senge.

Særligt for så vidt angår Indklagedes synspunkt om, at det ikke er ophavsmanden eller ophavsmandens datter, der selv har fundet på Juno, da der er en romersk gudinde, der har navnet Juno, gøres det gældende, at det ikke er en forudsætning for, at et navn kan udgøre en titel, at der er tale om et fantasiord, som ophavsretsindehaveren har fundet på. Klager henleder i denne forbindelse Ankenævnets opmærksomhed på, at særprægskravet for titler, jf. varemærkelovens § 14, nr. 5, er det samme som særprægskravet for varemærker, jf. Patent- og Varemærkestyrelsens Guidelines.

Klager henviser til sine tidligere indlæg for Styrelsen og Ankenævnet, herunder særligt til at Styrelsen som bekendt har anset JUNO for særpræget, idet Styrelsen i sin tid som bekendt valgte at lade Indklagedes varemærker indeholdende eller bestående af JUNO registrere.

### **Varemærkelovens § 14, nr. 5**

Klager fastholder, at Indklagedes varemærker bestående af eller indeholdende JUNO utvivlsomt opfattes som den særegne titel Juno. Klager henviser til sine anbringender og bemærkninger indeholdt i Klagers indlæg for Styrelsen og Ankenævnet, herunder til, (i) at der foreligger identitet mellem ordmærket, henholdsvis ordet i figurmærket (som er den klart dominerende del af figurmærket), og den særegne titel Juno, (ii) at omsætningskredsen for senge og de øvrige varer, som varemærkerne JUNO vedrører, i høj grad må antages at forbinde varemærket med den særegne titel Juno, eftersom der er fuldstændig sammenfald mellem Indklagedes varer, og de varer, titlen Juno angår, (iii) at den særegne titel Juno i høj grad er kendt af omsætningskredsen, og (iv) at Juno udgør en titel med en høj grad af særegenhed.

Særligt for så vidt angår Indklagedes argumentation om manglende anvendelse af varemærkelovens § 14, nr. 5, da JUNO SENGE er anvendt som varemærke, bemærker Klager, at hele Indklagedes argumentation synes at bygge på en enten-eller betragtning, hvorved et kendetegn enten er en titel eller et varemærke. Som anført af i Styrelsens afgørelser, kan der meget vel – som i nærværende sag – være tale om, at et navn både er en titel og senere anvendes som varemærke. Dette gælder i naturligvis særligt, når der er tale om andre typer af værker end bøger og musik som eksempelvis brugskunst. Der er således intet juridisk grundlag for at afvise anvendelse af varemærkelovens § 14, nr. 5, under henvisning til, at JUNO SENGE anvendtes som varemærke for sengene vist på bilag 3 og 7. Klager henviser til det ovenfor under afsnit 3.1 anførte.

### **PASSIVITET**

Klager gør principalt gældende, at der ikke er hjemmel til for Ankenævnet under nærværende sag vedrørende varemærkelovens § 14, nr. 5, at tage stilling til Indklagedes passivitetssynspunkter, herunder varemærkelovens §§ 8 og 9.

Såfremt Ankenævnet måtte nå frem til, at Ankenævnet under sagen har hjemmel til at tage stilling til Indklagedes passivitetssynspunkter, gøres det subsidiært gældende, at indehaveren af ophavsretten ikke har udvist passivitet. Ophavsretsindehaveren har ikke som anført af Indklagede accepteret brugen og registreringen af Indklagedes varemærker indeholdende ”juno”. Ophavsretsindehaveren har derimod udtrykkeligt tilkendegivet, at Indklagedes markedsføring mv., inklusive brugen af navnet for sengen, var i strid med ophavsretsindehaverens rettigheder, jf. bilag 29.

Indklagede har således ikke haft en berettiget forventning om, at brugen og registreringen af varemærkerne omfattet af sagen var accepteret af rettighedshaver. Det bemærkes i denne forbindelse, at Indklagede har undladt at dokumentere den påståede brug af mærkerne siden 1999, hvorfor Ankenævnet ikke kan lægge til grund, at brugen har fundet sted fra dette tidspunkt. Det bemærkes

endvidere, at Indklagede Klager bekendt i meget lange perioder ikke har været synlig på markedet, ligesom Indklagedes hjemmeside i en meget lang periode ikke har kunnet besøges, jf. ”ny hjemmeside på vej” på [www.junofurniture.com](http://www.junofurniture.com). Det har derfor ikke for rettighedshaver været klart, om Indklagede fortsat anvendte varemærkerne, og om Indklagedes forretning forbundet med markedsføring af barnesengen fortsat var eksisterende.

Særligt for så vidt angår varemærkelovens § 8 og § 9, gøres det gældende, at Indklagede ikke kan påberåbe sig disse bestemmelser, idet Indklagede på tidspunktet for indlevering af ansøgningerne relaterende til de af sagen omfattede varemærker utvivlsomt har været i ond tro. Det følger af de pågældende bestemmelser (eksplicit af § 8) og af tilhørende praksis, at ond tro tillægges vægt og har den konsekvens, at der ikke er udvist passivitet, jf. U 2000.2469 (Dansk Grammy), U 2014.3658 H (Jensens), U 2014.2876 H (Montana Møbler mod Tivoli A/S) og U 2005.1537 H, (Mærkeforfalskede varer). Endelig bemærkes i henseende til varemærkelovens § 8 og § 9, at de pågældende bestemmelser relaterer sig til konflikten mellem to varemærker, hvilket ikke kendetegner konflikten i nærværende sag, hvor Klager ikke hævder varemærkeret til JUNO, men hvor Klager derimod hævder, at registreringen af Indklagedes varemærker bestående af eller indeholdende ”juno” ikke burde være sket, da Juno udgør titlen på sengen vist på bilag 3 (og sengen vist på bilag 7)...”

Med brev af 10. januar 2017 kom indklagede, Annette Parpst v/Advida Advokater, med følgende kommentarer:

”... Med henvisning til ovennævnte sag skal indklagede indledningsvist fastholde sine påstande, anbringender og bevisligheder, således som disse fremgår af indklagedes indlæg af 04.10.2016.

**Ad. Processuelt**

Af Ankenævnets skrivelse af 19.10.2016 til sagens parter fremgår følgende:

*”Det skal indskræpkes, at dette indlæg alene må vedrøre dine kommentarer til Styrelsens høringsvar. Der kan ikke fremlægges nye påstande, anbringender eller nyt materiale i sagen.”*

Klager har i sit processkrift af 07.12.2016, udover at fremkomme med de samme anbringender som tidligere tillige uddybet disse, ligesom der er fremlagt en række nye bilag.

Det fremgår også helt indledningsvist, at klager i det hele forholder sig til indklagedes indlæg af 04.10.2016 og således ikke på nogen vis forholder sig til styrelsens høringsvar.

Jeg skal i det hele på vegne indklagede bemærke, at klagers andet skriftlige indlæg af 07.12.2016 indeholder nye anbringender, og der er også fremlagt nyt materiale i sagen.

Det gøres således gældende, at Ankenævnet i det hele kan se bort fra klagers indlæg og de fremlagte bilag af 07.12.2016, herunder at det skal have omkostningsmæssig betydning.

Endvidere bedes nævnet være særlig opmærksom på, at indklagede har fremsat en provokation i sit processkrift af 04.10.2016, som stedse **ikke** er imødekommet, hvilket er en særlig skærpene omstændighed, som Ankenævnet bedes lade indgå i sin samlede bedømmelse.

Den af klager i sit indlæg af 07.12.2016 fremsatte provokation synes i øvrigt uden betydning for sagens afgørelse.

**Ad. Sagens materielle indhold**

Jeg skal for god ordens skyld på vegne af indklagede, i det omfang, at Ankenævnet ikke måtte se bort fra klagers indlæg af 07.12.2016, og de af klager fremlagte bilag, fremkomme med mine

bemærkninger, idet jeg vil følge den nummerering, som klager har fremsat i sit klageskrift af 07.12.2016.

**Ad.**

**1.2. Gamle og antikke barnesenge**

Som anført ovenfor har klager ikke mulighed for at fremlægge nye bilag, og det Bestrides i øvrigt, at bilagene 33 -35 er relevante for sagen, herunder skal tillægges nogen bevismæssig vurdering.

Det er endvidere heller ikke dokumenteret, hvorledes disse bilag er fremkommet, herunder hvilken relevans disse har for sagen.

Indklagede gør således gældende, at Ankenævnet i det hele skal se bort herfra.

**Ad.**

**1.3. Juno sengen**

F.s.v. angår dette punkt har klager fremlagt yderligere bilag, og det gøres således gældende, at disse bilag **ikke** skal indgå i den samlede bedømmelse af sagen.

Det bestrides, at Juno sengen er ophavsretlig beskyttet, herunder bestrides det, at de nye fremlagte bilag på nogen vis skulle dokumentere at dette ikke er tilfældet.

**Ad.**

**2.1. Rammerne for vurderingen af værkshøjde**

F.s.v. angår klagers bemærkninger i sit indlæg af 07.12.2016 på siderne 3 – 6 kan følgende bemærkes:

For størstedelen af det af klager anførte under dette punkt er der tale om en gentagelse af tidligere fremførte synspunkter, og det fremførte giver ikke indklagede anledning til at ændre i det af indklagede anførte i sit indlæg af 04.10.2016, og det gøres endvidere gældende, at klager ikke, jf. ovenfor anførte, har mulighed for at fremkomme med nye påstande, anbringender og bevisligheder i sagen.

**Ad. 3 Titelbeskyttelse af Juno**

F.s.v. angår klagers bemærkninger i sit indlæg af 07.12.2016 på siderne 3 – 6 kan følgende bemærkes:

For størstedelen af det af klager anførte under dette punkt er der tale om en gentagelse af tidligere fremførte synspunkter, og det fremførte giver ikke indklagede anledning til at ændre i det af indklagede anførte i sit indlæg af 04.10.2016, og det gøres endvidere gældende, at klager ikke, jf. ovenfor anførte, har mulighed for at fremkomme med nye påstande, anbringender og bevisligheder i sagen.

**Ad. 4 Passivitet**

F.s.v. angår klagers bemærkninger i sit indlæg af 07.12.2016 på siderne 3 – 6 kan følgende bemærkes:

For størstedelen af det af klager anførte under dette punkt er der tale om tidligere fremførte synspunkter, og det fremførte giver ikke indklagede anledning til at ændre i det af indklagede anførte i sit indlæg af 04.10.2016, og det gøres endvidere gældende, at klager ikke, jf. ovenfor anførte, har mulighed for at fremkomme med nye påstande, anbringender og bevisligheder i sagen...”

Med brev af 23. januar 2017 afgav Patent- og Varemærkestyrelsen følgende udtalelse:

”... Som svar på Ankenævnets brev af 11. januar 2017 skal styrelsen udtale følgende:

Under behandlingen for Ankenævnet, herunder i forlængelse af Ankenævnets brev af 5. oktober 2016 og styrelsens svar herpå af 18. oktober 2016, ses der ikke at være fremlagt sådanne nye væsentlige argumenter, at styrelsen har anledning til at ændre opfattelse.

Styrelsen fastholder derfor afgørelserne af 12. maj 2016 og den under behandlingen fremførte argumentation og vurdering.

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

*Udskriftens og fotokopiens rigtighed bekræftes.*

*Ankenævnet for Patenter og Varemærker, den 2. maj 2017.*