

RESUMÉ:

AN 2017 00018 – VR 1992 02911 ARKO <w> - Administrativ ophævelse – Manglende brug

Der blev fremsat begæring om administrativ ophævelse af varemærket VR 1992 02911 ARKO <w> med henvisning til manglende opfyldelse af brugspligten jf. varemærkelovens § 25. Patent- og Varemærkestyrelsen tog begæringen til følge og ophævede registreringen i sin helhed. Denne afgørelse blev indbragt for Ankenævnet for Patenter og Varemærker, som omgjorde afgørelsen og opretholdt registreringen af varemærket ARKO for "præparater til brug forud for barbering" og "aftershavepræparater" i klasse 3.

KENDELSE:

År 2018, den 8. februar afsagde Ankenævnet for Patenter og Varemærker
(Hans Chr. Thomsen, Hanne Kirk, Knud Wallberg og Jens Schovsbo)
følgende kendelse i sagen **AN 2017 00018**

Klage fra

EVYAP SABUN, YAG, GLISERIN SANAYI VE TICARET ANONIM
SIRKETI, Tyrkiet
v/ Chas. Hude A/S

over

Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 8. juni 2017 vedr. VR 1992
02911 ARKO <w>
Begæret af:
FZP GROUP ApS
v/ Bech-Bruun Advokatfirma

Ankenævnet har behandlet sagen skriftligt.

Ankenævnet udtaler:

Det følger af varemærkelovens § 28, stk. 2, nr. 1, og af varemærkelovens § 25, stk. 1, at indehaveren af varemærket ARKO i den foreliggende sag skal dokumentere, at man "har gjort reel brug af varemærket her i landet for de varer eller tjenesteydelser, for hvilke det er registreret".

Det fremgår af EU-Domstolens praksis, jf. navnlig Sag C-40/01 Minimax, at brugen af det pågældende varemærke skal være sket med henblik på at skabe eller bevare en afsætningsmulighed for de omhandlede varer og tjenesteydelser, og at der ved denne bedømmelse skal tages hensyn til samtlige faktiske omstændigheder, jf. præmis 43.

Endvidere fremgår det af EU-Domstolens praksis, jf. Sag C-259/02 Laboratoire de la mer, at "den omstændighed, at varemærket anvendes af en enkelt kunde, der importerer varerne, for hvilke varemærket er registreret, [kan] være tilstrækkelig til at godtgøre, at en sådan brug er reel, såfremt det fremgår, at denne import har en reel handelsmæssig berettigelse for varemærkeindehaveren".

Klagers danske varemærke ARKO er registreret for alle varer i klasse 3. Det for Ankenævnet for Patenter og Varemærker fremlagte materiale dokumenterer, at der er importeret og markedsført produkter under mærket ARKO af et sådan omfang og på en sådan måde, at der er gjort reel brug af mærket for "præparater til brug forud for barbering" og "aftershavepræparater".

Under henvisning til ovenstående træffer ankenævnet herefter afgørelse om, at registreringen af varemærke ARKO opretholdes for "præparater til brug forud for barbering" og "aftershavepræparater" i klasse 3.

Herefter bestemmes:

Den påklagede afgørelse omgøres, således at varemærkeregistreringen ARKO opretholdes for "præparater til brug forud for barbering" og "aftershavepræparater" i klasse 3.

Sagens baggrund:

Den 19. juni 1991 indleverede EVYAP SABUN, YAG, GLISERIN SANAYI VE TICARET ANONIM SIRKETI, Tyrkiet v/Chas. Hude A/S en ansøgning om ordmærket ARKO

For:

Klasse 03: Registreringen omfatter alle varer eller tjenesteydelser i denne klasse (jf. 5. udgave af Nice-klassifikationen).

Varemærket blev registreret den 17. april 1992 og efterfølgende publiceret i Dansk Varemærketidende den 20. maj 1992.

Fra sagsbehandlingen i Patent- og Varemærkestyrelsen citeres følgende:

”... I brev af 29. april 2015 begærede Bech-Bruun Advokatfirma på vegne af FZP GROUP ApS om administrativ ophævelse af ovennævnte registrering. Der henvistes til varemærkelovens § 30, stk. 1, jf. § 28, stk. 2. Begæringen blev fremsat under henvisning til, at indehaver ikke har gjort reel brug af varemærket VR 1992 02911 ARKO i Danmark, for de registrerede varer, de seneste 5 år. Anmoder henviste i den forbindelse til Varemærkelovens § 25, stk. 1, jf. § 28, stk. 2, nr. 1.

Indehaver imødegik i brev af 9. september 2015 begæringen. Indehaver gjorde gældende, at indehavers mærke anvendes kontinuerligt for en lang række af produkter. Indehaver vedlagde til dokumentation herfor to fakturaer, udskrifter fra danske hjemmesider samt udskrifter af en række ARKO-registreringer og gjorde gældende, at registreringen i hvert fald bør opretholdes for ”*sæber; parfumevarer, æteriske olier, kosmetiske præparater, hårlotion*” i klasse 3.

Anmoder gjorde i brev af 7. oktober 2015 gældende, at indehaver ikke gennem det indsendte materiale dokumenterer reel brug af mærket ARKO i relation til de af registreringen omfattede varer i den relevante periode og at dokumentationen er uklar og forvirrende.

Indehaver anmodede i brev af 9. december 2015 om at sagens sættes i bero på forhandlinger mellem parterne. I brev af 8. december 2016 oplyste indehaver, at sagen skal genoptages og vedlægger yderligere dokumentation for, at indehaver har opfyldt brugspligten.

Anmoder fastholdt i brev af 2. januar 2017 sine tidligere argumenter samt tilføjede, at mærket subsidiært kan opretholdes kun for varerne barberskum og barbergel. Anmoder henviste i den forbindelse til AN 2014 00027 (LE DELIZIE ZARA), hvor indehaveren alene kunne dokumentere delvis brug, hvorefter registreringen blev ophævet for alle varer undtaget ”*edible oils, namely olive oil og vinegar*”.

Indehaver svarede i brev af 25. april 2017, at der ikke vil komme yderligere svar i sagen...”

Patent- og Varemærkestyrelsen traf afgørelse i sagen den 8. juni 2017 og tog begæringen til følge og ophævede registreringen i sin helhed med følgende begrundelse:

”... 2. Lovgrundlaget

Af varemærkelovens § 30 fremgår det, at et varemærke kan begæres ophævet, hvis betingelserne i varemærkelovens § 28 er opfyldt.

Af varemærkelovens § 30 fremgår det, at:

”Stk. 1. Efter registreringsprocedurens afslutning kan enhver overfor Patent- og Varemærkestyrelsen begære en varemærkeregistrering ophævet, hvis betingelserne for ophævelse i § 28 er opfyldt”

Af varemærkelovens § 28 fremgår det, at:

*”Stk. 2. En registrering kan ligeledes ophæves, hvis
1) varemærket ikke er brugt i overensstemmelse med § 25.”*

Af varemærkelovens § 25 fremgår det, at:

”Stk. 1. Har indehaveren af et registreret varemærke ikke inden 5 år fra registreringsprocedurens afslutning gjort reel brug af varemærket her i landet for de varer eller

”tjenesteydelser, for hvilke det er registreret, eller har brugen været ophørt uden afbrydelser i 5 år, kan registreringen ophæves, jf. § 28, medmindre der foreligger rimeliggrund til, at brug ikke har fundet sted.”

3. Vurdering og konklusion

Begæringen om ophævelse er baseret på om indehaver har brugt sit mærke i overensstemmelse med brugspligten i henhold til varemærkelovens § 25.

I henhold til reglerne om brugspligt i varemærkelovens § 25 kan et varemærke blive udslettet helt eller delvist, hvis det ikke kan dokumenteres, at indehaveren har gjort reel brug af mærket for de omfattede varer eller tjenesteydelser inden for en periode, der rækker 5 år tilbage fra det tidspunkt, hvor anmodningen om ophævelse indleveres.

Registreringsproceduren for det angrebne mærke blev afsluttet den 2. august 1993, hvorfor varemærkelovens § 25 kan finde anvendelse. Indehaver skal således bevise, at mærket har været i brug inden for de sidste 5 år forud for begæringens indlevering. Indehaver skal altså dokumentere, at mærket har været brugt i perioden 29. april 2015-29. april 2010.

Det angrebne mærke: ARKO <w>

Registreret for: Klasse 3: Registreringen omfatter alle varer eller tjenesteydelser i denne klasse (jf. 5. udgave af Nice-klassifikationen).

Indehaver har indsendt følgende materiale til dokumentation for brug:

- Links
<http://arkomen.com/history>
http://www.evyap.com.tr/en/urunler/cilt/cilt_arko_01.asp
- Faktura af 12. december 2014
- Faktura af 25. marts 2015
- Movement Certificate af 12. december 2014
- Kopier fra danske hjemmesider (downloadet 8. og 9/9 2015)
- Print fra TM-view
- Reklameudgifter 2010-2015
- Yderligere fakturaer og fragtdokumenter

Links

De fremlagte links er ikke tilgængelige. Ved en søgning på www.arkomen.com og www.evyap.com fremkommer imidlertid tyrkiske hjemmesider. Det er ikke muligt i hovedmenuen at vælge sproget dansk, men alene AR, EN, TR, RU og UA, hvilket indikerer at hjemmesiderne ikke er rettet mod Danmark. Det skal desuden bemærkes, at styrelsen ikke kan medtage sådanne links i den bevismæssige vurdering, da de udelukkende giver et øjebliksbillede af siden på tidspunktet for tilgangen. Det er således ikke muligt for styrelsen at se hvordan siderne så ud i den relevante periode. Disse links kan følgelig ikke indgå i den samlede vurdering.

Faktura af 12. december 2014 og Faktura af 25. marts 2015

Den fremlagte faktura af 12. december 2014 viser salg af et parti varer til virksomheden Viola ApS i Brøndby. Af fakturaen fremgår det, at der er solgt 30 fl. aftershave, 10 fl. shaving gel, 20 fl. shaving foam samt 98 stk. andre produkter, herunder blandt andet håndcreme med navnet ARKO. Produkterne har en samlet pris på dollars 2.967,07.

Den fremlagte faktura af 25. marts 2015 viser tillige salg af et parti varer til virksomheden Viola ApS i Brøndby. Af fakturaen fremgår det, at der er solgt 30 fl. aftershave og 85 stk. andre produkter, herunder blandt andet håndcreme med navnet ARKO. Produkterne har en samlet pris på dollars 2.032,26.

Movement Certificate af 12. december 2014

Indehaver har yderligere fremlagt et Movement Certificate, hvorpå Viola ApS står anført som varemottager. Varemærket ARKO fremgår ikke af dokumentet, hvorfor dette ikke kan vise brug af indehavers varemærke her i landet.

Kopier fra danske hjemmesider (downloadet 8. og 9/9 2015)

De fremlagte kopier fra danske hjemmesider er udskrevet hhv. den 8. og 9. september 2015, hvilket ligger udenfor den relevante periode og kan følgelig ikke indgå i vurderingen.

Print fra TM-view

De fremlagte prints fra TM-view, som viser hvilke varemærker indehaver tillige har registreret, kan ikke betragtes som brug af mærket.

Reklameudgifter 2010-2015

Indehaver henviser til en oversigt over reklameudgifter i perioden 2010-2015. Denne oversigt fremgår ikke af materialet og kan følgelig ikke indgå i den samlede vurdering.

Yderligere fakturaer og fragtdokumenter

De fremlagte fakturaer og fragtdokumenter (fremlagt i brev af 8. december 2016) foreligger hovedsageligt på tyrkisk, hvorfor det ikke har været muligt for styrelsen at klarlægge alt indholdet i denne del af materialet. Af nogle af dokumenterne fremgår det, at indehaver har udstedt fakturaer på salg af blandt andet barberskum, -sæbe og -gel, aftershave cologne, aftershave -creme og -skum, hudcreme, dagcreme og håndcreme under navnet ARKO, ARKO NEM samt ARKO MEN til virksomheden Viola ApS i Danmark. Andre dokumenter er ikke dateret eller omtaler ikke varemærket ARKO og kan på denne baggrund ikke vise brug af mærket.

Det skal i den forbindelse bemærkes, at Domstolen i sag C-553/11 fastslår, at brug af mærket i en form, der afviger fra den form, hvori mærket er blevet registreret, uden at afvigelserne mellem disse to former forandrer mærkets særpræg, og uagtet den omstændighed, at denne afvigende form selvstændigt er blevet registreret som varemærke, kan udgøre brug af mærket.

Af materialet ses følgende produkter at fremgå (dateret indenfor den relevante periode og med brug af mærket ARKO):

Faktura 10002074 af 26/5/2010

ARKO AFTERSH COLOGNE, 39
ARKO CREAM, 81
ARKO CLASSIC NATURAL
CREAM, 20

Faktura 10004645 af 10/11/2010

ARKO SHAVING GEL, 30
ARKO SHAVING FOAM, 80
ARKO SH BLADE, 15

Faktura 10007106 af 26/5/2011

ARKO SH BLADE, 10
ARKO CLASSIC NATURAL
CREAM, 15
ARKO NEM INTENSIVE CARE
CREAM, 15
ARKO NEM DAILY CARE CR, 15

Faktura 10013802 af 28/6/2012:

ARKO SHAVING GEL, 20
ARKO SHAVING FOAM, 30
ARKO SHAVING SOAP, 30
ARKO SKIN CREAM, 10

Faktura 10015753 af 13/11/2012

ARKO SH BLADES, 5

Faktura 10018245 af 26/4/2013

ARKO AFT SH CLGN, 30
ARKO AFTER SHAVE CREAM, 15
ARKO HAND CREAM, 10
ARKO SHAVING FOAM, 20
ARKO SH BLADE, 20 (faktura
10018247)

Faktura 10020266 af 29/8/2013

ARKO HAND CARE, 10
ARKO SKIN CREAM, 5
ARKO NEM DAILY CARE CR, 5
ARKO AFT SH CLGN, 35

Faktura 10022641 af 24/01/2014

ARKO AFT SH CLGN, 20
ARKO SHV GEL, 20
ARKO SHV FOAM, 60
ARKO HAND CARE CR, 10
ARKO DAILY CARE CREAM, 10
ARKO SHV BLD, 14

Faktura 0000284359 af 29/05/2014

ARKO AFT SH CLGN, 20 stk.
ARKO HAND CARE, 5 stk.

Faktura 1002791 af 12/12/2014

ARKO AFT SH CLGN, 30
ARKO MEN SHAVING GEL, 5
NEW ARKO SHAVING GEL, 5
ARKO MEN SHAVING FOAM, 10
ARKO SHAVING FOAM, 10
ARKO NEM HAND CARE, 5
ARKO NEM DAILY CR, 25

Faktura 336938 af 12/3/2015

ARKO MEN COOL AFT SH
COLOGNE, 10
ARKO HAND CARE, 15
ARKO NEM DAILY CR, 5

Faktura 10029220 af 25/3/2015

ARKO AFT SH CLGN, 30
ARKO HAND CARE CR, 15
ARKO DAILY CR, 15

Faktura 10031696 af 31/8/2015

ARKO SHIVING FOAM, 15
ARKO SHV SOAP, 2
ARKO NEM DAILY CR, 20

Opsummering over antallet af solgte produkter under mærket ARKO fra 2010-2015

Aftershave cologne	254
Cream	84
Classic natural cream	60
Shaving gel	80
Shaving foam	210
Shaving soap	32
<i>Shaving blades</i>	50
Intensive care cream	30
Daily care cream	70
Skin cream	15
Hand cream	50
Aftershave cream	15

Det skal bemærkes, at ”*shaving blades*” ikke indgår i indehavers registrering, som kun omfatter klasse 3.

Af materialet fremgår det således, at der er tale om almindelige forbrugsgoder i form af barberartikler og cremer. Det relevante marked for sådanne varer har således almindeligvis en stor omsætning. Af fakturaerne fremgår det, at der alene er leveret en begrænset mængde varer til en enkelt aftager i Danmark. Der er i sagen ikke fremlagt dokumentation for videresalget her i landet.

Styrelsen finder på den baggrund, at den meget begrænsede lokale og kvantitative brug af indehavers varemærke ikke udgør ”reel brug” i Danmark.

Vi tager dermed begæringen til følge og registreringen vil blive ophævet.

Vi har afgjort sagen i henhold til varemærkelovens § 25, stk. 1, jf. § 28, stk. 2, nr. 1...”

Denne afgørelse blev med brev af 8. august 2017 fra Chas. Hude A/S på vegne klager, Evyap Sabun, indbragt for Ankenævnet for Patener og Varemærker med følgende påstand:

”... Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse i sagen VR 1992 02911 omgøres, således at mærket opretholdes i sin helhed.

ANBRINGENDER

Indehaver har gjort reel brug af sit ARKO varemærke i Danmark i den relevante periode, nemlig perioden fra den 29. april 2010 til og med den 28. april 2015.

ARKO varemærket er registreret for alle produkter i klasse 3, jf. 5. udgave af Nice-klassifikationen i **bilag 1**, der blandt andet omfatter barbergrej som fx *shaving preparations*, *shaving stones* og *shaving soap*, jf. bilag 1.

Indehaver har allerede i ophævelsessagen for Patent- og Varemærkestyrelsen indleveret kopi af fakturaer og fragtpapirer for den relevante periode i sine breve af 9. september 2015 og 2. januar 2017 og henviser hertil, men vedlægger for god orden og overskuelighedens skyld kopi af disse fakturaer samt yderligere fakturaer udstedt til det danske selskab Viola ApS for den relevante periode, hvor dato og varemærke er highlightet. Disse vedlægges som **bilag 2**.

Som det ses af bilag 2 har indehaver kontinuerligt benyttet sig af sit ARKO varemærke i hele perioden, hvor der under ARKO varemærket er solgt barbergels, barbercremer, barberskum, aftershaveprodukter, barbersæbe, dagcremer, håndcremer samt barberblade, hvor sidstnævnte rigtig nok hører til i klasse 8, men må siges at falde inden for samme område som de andre varer.

Herudover vedlægges **bilag 3**, som viser, hvordan ARKO varemærket er blevet benyttet på hjemmesiden www.thegoodstuffshop.dk - der er Naturgalleriet ApS' online shop - i den relevante periode.

Tilsvarende vedlægges for hjemmesiden www.proshave.dk i **bilag 4**, der er en webshop med alt inden for barbering.

Som det ses er udvalget af ARKO produkter, der udbydes i perioden, blevet udvidet, og indehaver oplyser, at dets salg har været stigende i perioden og fortsat er det.

På baggrund af ovenstående er det dokumenteret, at varemærket ARKO har været kontinuerligt benyttet i Danmark i hele den relevante periode, og mærket bør derfor opretholdes i sin helhed.

Vi ser frem til at høre fra Ankenævnet i sagen og skal bede om lejlighed til at indlevere yderligere dokumentation samt kommentere på eventuelle udtalelser, såfremt det skulle vise sig relevant..."

Med brev af 24. august 2017 fremsendte Chas. Hude A/S på vegne klager, Evyap Sabun, yderligere kommentarer til klagen som følger:

"... Klager fremsender hermed yderligere dokumentation for brug af varemærket ARKO i Danmark.

Som **bilag 5** vedlægges kopi af regninger fra Viola ApS, der har købt og videresolgt klagers produkter i Danmark, jf. det allerede indleverede bilag 2. Regningerne er fra den relevante periode, nemlig perioden fra den 29. april 2010 til og med den 28. april 2015.

Som **bilag 6** vedlægges foto fra klagers danske kunde til illustration af, hvordan produkterne blandt andet fremvises i danske butikker.

På baggrund af det tidligere fremsendte samt ovenstående er det dokumenteret, at varemærket ARKO har været kontinuerligt benyttet i Danmark i hele den relevante periode, og mærket bør derfor opretholdes i sin helhed..."

Med brev af 15. september 2017 kommenterede Bech-Bruun Advokatpartnerselskab på vegne indklagede, FZP Group ApS, klagen som følger:

"... På vegne af min klient, FZP Group ApS, har jeg modtaget kopi af indehaverens ankeskrift af 8. august 2017 samt det supplerende indlæg af 24. august 2017 med tilhørende bilag.

FZP Group fastholder i det hele sine påstande, bemærkninger og anbringender fra ophævelsessagen, herunder at registreringen skal ophæves, idet indehaveren ikke har formået at fremlægge passende dokumentation, som viser reel brug her i landet i en form, der ikke afviger væsentligt fra den form, hvori mærket er registreret. Der henvises i denne forbindelse til de indlæg, som tidligere er sendt til styrelsen.

Det bemærkes, at indehaveren i forbindelse med anken har fremlagt nogle få nye dokumenter, som dog ikke viser reel brug udover det, som styrelsen allerede har taget stilling til. Jeg skal i den forbindelse henviser til styrelsens konklusion i afgørelsen af 8. juli 2017, der fint opsummerer indholdet af den fremlagte dokumentation på følgende måde:

”Af materialet fremgår det således, at der er tale om almindelige forbrugsgoder i form af barberartikler og cremer. Det relevante marked for sådanne varer har således almindeligvis en stor omsætning. Af fakturaerne fremgår det, at der alene er leveret en begrænset mængde varer til en enkelt aftager i Danmark. Der er i sagen ikke fremlagt dokumentation for videresalget her i landet.

Styrelsen finder på den baggrund, at den meget begrænsede lokale og kvantitative brug af indehavers varemærke ikke udgør ”reel brug” i Danmark”.

Indehaverens nye brugsdokumentation giver ikke anledning til ændring af styrelsens vurdering. Den eneste materielle forskel er således, at indehaverne har fremlagt seks fakturaer for videreslag, som dog i sig selv er utilstrækkelig til at ændre den juridiske konklusion.

Indehaverens bilag er nærmere beskrevet og kommenteret nedenfor.

Bilag 1 består af en udskrift udvisende 5. udgave af Nice-klassifikationen. Indehaveren påpeger, at denne udgave af klassifikationen blandt andet indeholder shaving preparations, shaving stones og shaving soap. Det er uklart, hvorfor bilaget er fremlagt, da hverken styrelsen eller FZP Group har bestridt, at disse varetyper er indeholdt i klasse 03. Det skal dog påpeges, at barberblade netop ikke fremgår af listen, da denne varetype i stedet er hjemmehørende i klasse 08. Af samme omstændighed er det uden betydning for sagen, at det af visse fakturaer fremgår, at indehaveren har brugt varemærket ARKO for barberblade.

Bilag 2 består af de fakturaer og fragtbreve, som indehaveren fremlagde under ophævelsessagen. Ifølge klageskriftet er der tillige tilføjet yderligere fakturaer udstedt til det danske selskab Viola ApS fra samme periode, men der er ikke nogen information om opdelingen. Hovedparten af dokumenterne er affattet på tyrkisk uden tilhørende oversættelse. Der er ingen sidenumre, ligesom indehaveren hverken har forklaret betydningen af det enkelte dokument eller vedlagt en samlet salgsopgørelse. Endelig er flere af dokumenterne så utydelige, da de reelt ikke kan læses. Grundet disse forhold har dokumenterne alene begrænset bevismæssig værdi, da indholdet ikke kan klarlægges eller efterprøves. Eksempelvis er det ikke muligt at fastslå entydigt, hvilken varetype der er tale om, ligesom det ikke fremgår, om varen i givet fald er solgt under mærket ARKO, ARKO MEN, NEW ARKO, ARKO NEM eller noget helt tredje. Til slut henvises til styrelsens opgørelse på baggrund af dokumenterne, som kan læses på sidste side i afgørelsen af 8. juli 2017. Opgørelsen er i sig selv behæftet med en del usikkerhed, grundet ovennævnte forhold, ligesom den ikke er blevet efterprøvet. Den anslår dog, at der sammenlagt er solgt følgende varer under varemærket:

Varetype	Antal
Aftershave cologne	254
Cream	84
Classic natural cream	60
Shaving gel	80

Shaving foam	210
Shaving soap	32
<i>Shaving blades</i>	50
Intensive care cream	30
Daily care cream	70
Skin cream	15
Hand cream	50
Aftershave cream	15
I alt	950

Som nævnt ovenfor er barberblade ikke omfattet af varefortegnelsen i klasse 03, hvorfor det reelle salgstal i den femårige periode alene anslås at udgøre 920 varer, selv hvis det antages, at fakturaerne var retvisende og alle vedrørte brug af varemærket ARKO, eller mærker der ikke adskilte sig væsentligt herfra, hvilket rent kvantitativt er meget beskedent.

Bilag 3 består af nogle få udskrifter fra WayBack Machine, som viser, hvordan hjemmesiden thegoodstuffshop.dk har set ud på udvalgte tidspunkter i 2010-2015. FZP Group bemærker hertil, at udskrifterne tilsyneladende alene viser brug af mærket ARKO i forhold til barbersæbe, samt ARKO MEN i forhold til barberskum og -creme. De øvrige produkter, som indehaveren angiveligt har solgt i Danmark under varemærket ARKO, herunder aftershave creme og aftershave cologne, fremgår ikke.

Bilag 4 består på samme vis af nogle få udskrifter fra WayBack Machine, dog alene fra 2014 og 2015. Udskriftet viser, at varemærket ARKO har været brugt på hjemmesiden proshave.dk i forhold til *shavestick*, altså barbersæbe, men ikke andre varer.

Bilag 5 består af seks videresalgsfakturaer fra importøren Viola ApS til Vestegnen Bazar i Brøndby Strand, Grøn Verden ApS i Høje Taastrup, Super Elite i Ishøj, Asia Bazar ApS i København N og Dan Bazar i Taastrup. I modsætning til bilag 2 er fakturaerne tydelige og (hovedsageligt) skrevet på dansk, således at det er muligt at lave en salgsopgørelse. Denne er som følger:

Produkttype og varemærke	Antal	Salgspris (DKK)	Fakturanr.
Barbersæbe (ARKO)	12	38,40	225
Cream (ARKO NEM)	24	192,00	225
Natural Creme (ARKO NEM)	24	268,80	225
Barberskum, Cool (ARKO)	24	221,20	225
Barberskum, Sensitive (ARKO)	24	221,20	225
Natural Creme (ARKO NEM)	24	268,80	219
Daily Skin Creme (ARKO NEM)	24	268,80	219
Mango Mandalin Creme (ARKO NEM)	24	192,00	219
Yogurt & Bögürtlen Creme (ARKO NEM)	24	192,00	219
Meyvelin, Nar & Üzümlü Creme (ARKO NEM)	24	192,00	219
Zeytin Creme (ARKO NEM)	24	192,00	219
After Shave Cologne (ARKO)	24	364,80	219
Barberskum (ARKO)	24	211,20	484
Soft Creme (ARKO NEM)	24	249,60	484
Meyvelin, Nar & Üzümlü Creme (ARKO NEM)	24	192,00	472
Zeytin Creme (ARKO NEM)	24	192,00	472
<i>Engangsskaber (ARKO)</i>	12	153,60	472
<i>Engangsskaber (ARKO)</i>	12	153,60	804
Barberskum, Cool (ARKO)	24	364,80	804

Barberskum Sensitive (ARKO)	24	364,80	804
After Shave Cologne (ARKO)	12	182,40	795
Barberskum Sensitive (ARKO)	24	364,80	795
Engangsskaber (ARKO)	12	153,60	795
Engangsskaber (ARKO)	24	192,00	795
I alt	516	5.386,40	

Som nævnt ovenfor skal engangsskabe udgå af opgørelsen, eftersom de ikke er hjemmehørende i klasse 03. Det justerede salgstal er herefter 456, og den samlede salgspris er på bare 4.733,60 kr. Hertil kommer, at omkring halvdelen af produkterne er solgt under det kombinerede mærke ARKO NEM, der umiddelbart afviger væsentligt fra den form, hvori mærket er registreret, hvorfor det ikke kan tjene som brugsdokumentation, og at visse produktnavne er skrevet på tyrkisk, hvorfor det ikke er muligt at klarlægge indholdet. Under alle omstændigheder bevidner fakturaerne om, at salget af produkter under varemærket ARKO (og ARKO NEM) i Danmark har været yderst beskedent.

Bilag 6 er et billede fra en butik, som viser produkter, der sælges under varemærket ARKO. Bilaget er udateret, og det fremgår ikke, hvor det er taget. Følgelig kan bilaget ikke indgå i den samlede vurdering.

På baggrund af ovenstående står det klart, at indehaveren fortsat ikke har formået at fremlægge passende dokumentation, som viser reel brug her i landet i en form, der ikke afviger væsentligt fra den form, hvori mærket er registreret. Tværtimod synes dokumentationen at bekræfte styrelsens konklusion, nemlig at der har været tale om en kvantitativ meget beskedent brug, der geografisk har været begrænset til nogle ganske få butikker i det tyrkiske miljø i Københavnsområdet. Den omstændighed at produkterne også har været vist på to hjemmesider, hvorfra der tilsyneladende ikke er sket noget salg, ændrer ikke herved.

Ankenævnet opfordres derfor til at stadfæste styrelsens afgørelse. Alternativt opfordres Ankenævnet til at begrænse varefortegnelsen til "barberskum" og "barbersæbe" i klasse 03. I den forbindelse henvises til Ankenævnets tidligere afgørelse i sagen AN 2014 00027 (LE DELIZIE ZARA), hvor indehaveren alene kunne dokumentere delvis brug, hvorefter registreringen blev ophævet for alle varer undtagen "edible oils, namely olive oil" og "vinegar"...

Med brev af 29. september 2017 afgav Patent- og Varemærkestyrelsen følgende udtalelse:

"... Som svar på Ankenævnets brev af 15. september 2017 skal styrelsen udtale følgende:

Klager har indsendt yderligere materiale til dokumentation for, at der er gjort reel brug af varemærket ARKO for varer i klasse 3.

Materialet består af enkelte yderligere fakturaer og udskrifter fra webarchive.org vedrørende brug af mærket ARKO på to hjemmesider.

Styrelsen skal hertil bemærke, at styrelsen fortsat finder, at der er tale om yderst begrænset brug af mærket ARKO. Hertil kommer, at udskrifterne vedrørende brugen af mærket på hjemmesiderne ikke er suppleret med oplysninger om, i hvilket omfang disse hjemmesider er blevet tilgængelige af den relevante omsætningskreds.

Styrelsen fastholder derfor afgørelsen af den 8. juni 2017 og den under behandlingen fremførte argumentation og vurdering.

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

I mail af 2. oktober 2017 kommenterer Bech-Bruun Advokatpartnerselskab på vegne indklagede, FZP Group ApS, styrelsens udtalelse med følgende:

”... Jeg skal hermed bekræfte modtagelsen af Ankenævnets brev af dags dato samt den vedlagte kopi af styrelsens høringssvar.

Høringssvaret giver ikke anledning til bemærkninger fra min klients side udover det, som allerede er beskrevet i vores indlæg af 15. september 2017...”

Med brev af 27. oktober 2017 kommenterede Chas. Hude A/S på vegne klager, Evyap Sabun, styrelsens udtalelse med følgende:

... Klager ønsker for god ordens skyld at bemærke, at man er uenig i Patent- og Varemærkestyrelsens henstilling, da man har brugt, fortsat bruger og vil vedblive med at bruge varemærket ARKO i Danmark.

Klager skal derfor gentage sin anmodning om, at mærket opretholdes i sin helhed...”

Udskriftens og fotokopiens rigtighed bekræftes.

Ankenævnet for Patenter og Varemærker, den 8. februar 2018.