

- KBN

UDSKRIFT
AF
SØ- & HANDELSRETTENS DOMBOG

DOM

Afsagt den 28. oktober 2013.

V-59-12, V-73/12 og V-9-13

Artextyl SARL

(Advokat Lars A. Karnøe)

mod

1) Geographical Norway ApS

2) X

(Rasmus Gørup Christiansen for begge)

Indledning

Sagerne handler om, hvorvidt Geographical Norway ApS og direktøren X har krænket Artextyl SARLs varemærkerettigheder ved at gøre erhvervmæssigt brug af Artextyl SARLs varemærker, ved erhvervmæssig brug af selskabsnavne og en facebook side og ved registrering af et varemærke. Sagerne angår endvidere om et af fogedretten i Viborg nedlagt forbud og to gennemførte bevissikringsforretninger er lovlig gjort og forfulgt, samt om Artextyl SARL er berettiget til erstatning og vederlag for de påståede krænkelser.

Sagerne er anlagt ved Sø- og Handelsretten henholdsvis den 7. august 2012, 11. november 2012 og 4. februar 2013 og er behandlet samlet.

Påstande

Artextyl SARL (herefter Artextyl) har nedlagt følgende påstande:

1. De sagsøgte tilpligtes at anerkende, at det af fogedretten i Viborg ved kendelse af 13. juli 2012 i sagerne FS 2-5077/2012 og FS 2-5308/2012 nedlagte forbud er lovlig gjort og forfulgt.
2. De sagsøgte forbydes at gøre erhvervmæssig brug af varemærkerne GEOGRAPHICAL NORWAY, GU 613, GANGSTER UNIT, MISSIKO og ANAPURNA eller mærker, der er forvekslelige hermed i EU.
3. De sagsøgte forbydes at gøre erhvervmæssig brug af selskabsnavnene Geographical Norway ApS, Anapurna ApS, Gangster Unit ApS og Missiko Amazone ApS.
4. De sagsøgte forbydes at gøre erhvervmæssig brug af facebook-siden, "Geographical-norway-Scandinavia".
5. De sagsøgte tilpligtes at betale sagsøger 500.000 kr., eller et efter rettens skøn fastsat mindre beløb, med tillæg af sædvanlig procesrente til dækning af erstatning og rimeligt vederlag for de stedfundne krænkelser.
6. De sagsøgte skal anerkende, at varemærkeregistrering VR 2012 02607 GANGSTER UNIT <ord> er ugyldig og skal udslettes fra varemærkeregistret.
7. De sagsøgte tilpligtes at anerkende, at den af fogedretten i Viborg den 13. august 2012 i sagerne FS 2-5077/2012 og FS 2-5308/2012 gennemførte bevissikringsforretning er lovlig gjort og forfulgt.

8. De sagsøgte tilpligtes at anerkende, at den af fogedretten i Viborg den 5. december 2012 i sagen FS 2-8113/2012 gennemførte bevissikringsforretning er lovlig gjort og forfulgt.

Geographical Norway ApS (herefter Geographical Norway) har påstået frifindelse.

X har principalt påstået afvisning og subsidiært frifindelse.

Oplysninger i sagerne

Parterne

Artextyl er en fransk grossistvirksomhed inden for tøjbranchen, der primært importerer, eksporterer og distribuerer tøj under en række private label mærker samt udsteder licenser på mærkerne til sine underdistributører.

Geographical Norway er et dansk selskab, der beskæftiger sig med engroshandel. Selskabet hed tidligere Mega-Pro ApS. Til selskabet er registreret binavnene Anapurna ApS, Gangster Unit ApS, Fitness-shoppen ApS, Optimal Research ApS og Missiko Amazone ApS.

X er eneejer af og direktør i selskabet Geographical Norway.

Artextyls rettigheder

Der er under sagen fremlagt dokumentation for, at Artextyl er indehaver af følgende varemærker:

- GEOGRAPHICAL NORWAY EXPEDITION: Figur, Varemærkeregistrering i Europa
- GEOGRAPHICAL NORWAY: Figur, Varemærkeregistrering i Europa, Frankrig og internationalt

- GU613: Figur, Varemærkeregistrering i Frankrig . Ord, Varemærkeregistrering i Europa og Frankrig
- GANGSTER UNIT: Figur, Varemærkeregistrering i Europa og Frankrig. Ord, Varemærkeregistrering i Frankrig
- MISSIKO: Figur, Varemærkeregistrering i Europa
- ANAPURNA: Figur, Varemærkeregistrering i Frankrig. Ord, Varemærkeregistrering i Europa og Frankrig

Artextyls direktør Alain Harfi er registreret som rettighedsindehaver til varemærkerne GEOGRAPHICAL NORWAY EXPEDITION, GEOGRAPHICAL NORWAY, GU613, GANGSTER UNIT og MISSIKO. Som dokumentation for, at Artextyl har ret til at påberåbe sig rettighederne til varemærkerne, har Artextyl fremlagt fuldmagt fra direktør Alain Harfi.

Parternes samarbejde

I 2009 indledte parterne et samarbejde om Geographical Norways salg af Artextyls tøjprodukter i Danmark. Der foreligger ikke en underskrevet licens- eller distributionsaftale.

Der er enighed om, at samhandlen mellem parterne faktisk ophørte omkring slutningen af 2011 og starten af 2012 på grund af uoverensstemmelser. Artextyl afgav ikke en formel opsigelse af samarbejdet på dette tidspunkt.

Jakkerne fra Topgarments

I starten af 2011 indgik Artextyl en aftale med sin faste producent i Kina, Topgarments Enterprises Ltd. (herefter Topgarments), om levering af jakker af mærket Geographical Norway, modellerne Cingle, Cyrillus og Bagatta. Den 30. november 2011 annullerede Artextyl ordren på jakkerne grundet forsinkelse med levering fra producentens side. Der er enighed mellem parterne om, at der er overensstemmelse mellem ordrebestillingen og annulleringen.

Den 29.-30. november 2011 var der e-mailkorrespondance mellem Topgarments og Artextyl.

Det fremgår heraf, at Artextyl gentagne gange har understreget overfor Topgarments, at de pågældende jakker ikke måtte sælges i Europa.

I december 2011 indledte Topgarments en e-mail korrespondance med de sagsøgte om Geographical Norways eventuelle køb af de jakker, som Topgarments ikke havde fået solgt til Artextyl. Artextyl blev ikke orienteret herom. De sagsøgte meddelte Topgarments, at de sagsøgte udelukkende ville købe produkterne, såfremt Artextyl havde givet tilladelse hertil.

Den 13. december 2011 sendte Topgarments en erklæring til de sagsøgte, som angiveligt hidrørte fra Artextyl, og hvoraf fremgik, at de 12.920 jakker af modellerne Cingle, Cyrillus og Bagatta kunne sælges til selskaber i Europa.

Artextyl har bestridt at have afgivet en sådan erklæring, og har anført, at der er tale om en falsk erklæring udformet af Topgarments.

De sagsøgte har under sagen fastholdt, at de opfattede erklæringen som ægte.

Som dokumentation for, at erklæringen ikke hidrører fra Artextyl, har Artextyl fremlagt følgende:

- Ansættelseskontrakt for Kathy, der er anført som underskriver på den mail til Topgarments, hvor erklæringen er vedhæftet. Af ansættelseskontrakten fremgår, at Kathy ikke var ansat i Artextyl den 13. december 2011, da mailen blev sendt.
- Kopi af Artextyls brevpapir, til sammenligning med det brevpapir, som erklæringen er udført på. Der er forskel på B.P-nummeret, bank og telefonnumre, ligesom erklæringen har anført "France" under adressen, hvilket ikke fremgår af Artextyls brevpapir.
- En erklæring fra Artextyls udbyder af webhosting, hvori det erklæres, at der ikke via Artextyls server er sendt nogen e-mail fra mail adressen import@artextyl.fr til Topgarments den 13. december 2011.
- Underskriften fra en medarbejder fra Artextyl på Artextyls annullering af ordren på jakkerne og underskriften på erklæringen fra Topgarments, som ved sammenligning

viser, at underskrifterne er så nøjagtigt identiske, at der kan være tale om kopiering.

Påkravsskrivelsen og korrespondance mellem parternes advokater

Den 18. januar 2012 skrev Artextyl til de sagsøgte, at Artextyl havde fået oplysning om, at jakkerne var blevet købt af de sagsøgte, og at Artextyl ville indlede en retssag mod de sagsøgte, hvis dette var korrekt.

I slutningen af januar 2012 blev Artextyl opmærksom på, at de sagsøgte nu solgte jakker af Artextyls mærker i Danmark. Det skete blandt andet ved et prøveköb, som Artextyl foretog gennem selskabet Rebild Byg ApS. Artextyl har i den forbindelse fremlagt faktura af 27. januar 2012 for Rebild Byg ApS' köb af 20 stk. Bagatta jakker til 300 kr. stk.

Den 16. marts 2012 sendte Artextyls advokat en påkravsskrivelse til de sagsøgte, hvoraf fremgik, at Artextyl fandt, at der var sket en krænkelse af Artextyls varemærkerettigheder.

Det anføres blandt andet:

"... På baggrund af ovenstående bedes De inden den **23. marts 2012 kl. 12.00**

- skriftligt erklære, at de øjeblikkeligt ophører med at markedsføre og sælge jakkerne,
- tilbagekalde og destruere alt markedsføringsmateriale, hvori der reklameres for jakkerne,
- standse alle igangsatte markedsføringskampagner for jakkerne,
- give oplysning om hvor mange af jakkerne, De har solgt, og hvor mange jakker de fortsat har på lager,
- fremsende en kopi af alle fakturaer vedrørende Deres köb af jakkerne fra Deres producent eller forhandler samt alle fakturaer vedrørende Deres videresalg af jakkerne. Sammen med disse fakturaer bedes De fremsende en detaljeret liste med alle navne, adresser og kontaktpersoner for disse producenter/forhandlere/distributører/købere sammen med en angivelse af, hvor mange af de krænkende jakker, disse hver især har köbt af Dem henholdsvis solgt til Dem,
- erklære at De fremover vil afholde Dem fra at sælge jakkerne,
- erklære at De fremover vil afholde Dem fra at bruge domænenavnene geographical-norway.dk, geographical-norway.dk, norway-geographical.dk, missiko.dk, gangster-unit.dk, gangsteunit.dk, g-unit.dk og gu613.dk samt erklære, at disse domænenavne vil blive overdraget til vores klient,
- slette facebook siden "Geographical-Norway – Scandinavia",
- erklære at De fremover vil afholde Dem fra at drive virksomhed under selskabsnavnene Geographical Norway, Anapurna ApS, Missiko Amazone ApS og Gangster Unit ApS, og at De vil begære disse selskabsnavne udslettet fra selskabsregisteret. ..."

I perioden fra 28. marts 2012 til 20. april 2012 var der mailkorrespondance mellem parternes advokater. De sagsøgte advokat imødekom ikke anmodningerne i påkravsskrivelsen, men skrev den 2. april 2012 blandt andet:

”... ønsker Deres klient at opsiges min klients eneforhandlingsforhold, da skal jeg venligst bede Dem bekræfte dette overfor mig. ...”

Artextyl besvarede ikke brevet, men anlagde forbuds- og bevissikringssag ved fogedretten, jf. nedenfor.

Den 10. august 2012 skrev de sagsøgte advokat en mail til Artextyls advokat, hvoraf blandt andet fremgik, at de sagsøgte havde erkendt, at parterne samarbejde var endegyldigt slut.

Forbuds- og bevissikringssagerne

Den 26. april 2012 indledte Artextyl en forbuds- og bevissikringssag ved fogedretten i Viborg. Omkring samme tidspunkt anlagde de sagsøgte en retssag mod Artextyl i Frankrig med påstand om misligholdelse af eneforhandlerforholdet.

Anmodningen om bevissikring blev imødekommet af retten i Viborg, og den 12. juni 2012 blev fogedretten sat på Geographical Norways adresse uden forudgående varsel. Under fogedforretningen fremlagde X den mail, som han havde modtaget fra Topgarments vedhæftet erklæringen fra Artextyl om, at Topgarments kunne sælge jakkerne i Europa. Af retsbogen fra bevissikringssagen fremgår blandt andet:

”... X og Geographical Norway ApS fremlagde som nyt bilag, bilag A-D. Nikolaj Filteborg Weir forklarede vedrørende bilag B, at Topgarments’ og Fujian Province er hoved- og binavn for samme selskab. Jakkerne er købt umiddelbart efter modtagelsen af mailen. Det var ham, der blev kontaktet af den kinesiske producent. Han bad om at få sikkerhed for at Artextyl havde accepteret salget, hvorefter han modtog mailen. ...”

Artextyls advokat frafaldt på denne baggrund at gennemføre bevissikringssagen, og forbudssagen blev udsat på Artextyls overvejelser.

Artextyl afviste senere, at den fremlagte erklæring stammede fra Artextyl. Begæringen om forbud derfor blev fastholdt, og Artextyl anmodede om genoptagelse af bevissikringsagen. Forbuds- og bevissikringsagen blev berammet til den 11. juli 2012, og fogedretten afsagde kendelse den 13. juli 2012. Af fogedrettens kendelse fremgår følgende:

"Kendelse

Bevissikring:

Det fremgår af oplysningerne i sagen, at rekvirenten er registeret rettighedshaver til varemærket Geographical Norway. Rekvirenten er dermed beføjet til at påtale krænkelse af sine varemærkerettigheder, jf. retsplejelovens § 653, stk. 1, herunder at forbyde andre at udbyde varen til salg, jf. varemærkelovens § 4, stk. 3, nr. 2.

Det lægges endvidere til grund, at rekvirenten havde bestilt et parti jakker af mærket Geographical Norway model "Bagatta", "Cingle" og "Cyrillus" hos sin kinesiske producent, men at rekvirenten ophævede ordren på grund af forsinkelse med leveringen.

Ud fra en helhedsvurdering af erklæringen i sagens bilag B, sammenholdt med oplysningerne om korrespondancen mellem rekvirenten og den kinesiske producent vedrørende annulleringen af ordren, finder retten, at det må anses for sandsynliggjort, at rekvirenten ikke har givet samtykke til salg af jakkerne i Europa, og at erklæringen i sagens bilag B ikke stammer fra rekvirenten.

På baggrund af den fremlagte dokumentation for prøve køb, e-mail-korrespondancen mellem X og den kinesiske producent og de øvrige oplysninger i sagen, er det sandsynliggjort, at rekvirentens sælger det parti jakker, som rekvirenten afviste at modtage. Da salget sker uden rekvirentens samtykke, er det sandsynliggjort, at salget strider mod rekvirentens ret.

Herefter, og idet det må antages, at bevis for krænkelse findes på rekvirentens adresse, og da det ikke kan antages, at undersøgelsen vil påføre skade eller ulempe, som står i misforhold til rekvirentens interesse i undersøgelsens gennemførelse, tages anmodningen om bevissikring til følge på betingelse af sikkerhedsstillelse som nedenfor bestemt.

Forbud:

Af de ovenfor anførte grunde er det sandsynliggjort, at rekvirentens sælger de tre jakkemodeller, og at salget strider mod rekvirentens ret.

Det fremgår af den fremlagte e-mail-korrespondance, at rekvirentens købte jakkerne i december 2011, og at rekvirenten i januar 2012 gjorde rekvirentens opmærksom på, at salget af jakkerne skete uden rekvirentens samtykke. Efter korrespondance mellem parternes advokater indleverede rekvirenten forbudsbegæring til fogedretten den 26. april 2012. Herefter, og idet der er tale om et parti jakker, som må antages at blive solgt i en begrænset periode, er det sandsynliggjort, at formålet forspildes, såfremt rekvirenten henvises til at gøre sin ret gældende ved almindelig rettergang. Der er ikke efter det oplyste grundlag for at antage, at lovens almindelige regler om straf og erstatning skønnes at kunne yde

rekvirenten tilstrækkelig værn mod krænkelsen.

Betingelserne for nedlæggelse af fagedforbud, jf. retsplejelovens §§ 642 og 643 er dermed opfyldt for så vidt angår den del af begæringen, der vedrører rekvisiti salg af jakkerne. Rekvirentens påstand nr. 3 i tillæg til forbudsbegæringen tages derfor til følge på betingelse af sikkerhedsstillelse som nedenfor bestemt.

For så vidt angår den del af rekvirentens begæring, som vedrører rekvisiti brug af rekvirentens registrerede varemærker som selskabs- og domænenavne, og som navn på en facebook-side, lægges det som ubestridt til grund, at parterne begyndte at samarbejde i 2009. Det fremgår af oplysningerne i sagen, at rekvisiti registrering af domænenavnene skete i løbet af 2009, at registreringen af selskabsnavnene skete den 16. juni 2011, og at facebook-siden har været i brug i hvert fald siden marts 2011. Det er ubestridt, at der i løbet af 2011 var forhandlinger mellem parterne om overdragelse af rekvisiti domæner til rekvirenten mod betaling, uden at forhandlingerne førte til noget resultat.

På denne baggrund finder retten sandsynliggjort, at rekvisiti anvendelse af domæne- selskabsnavne og facebook-side skete med rekvirentens vidende, og over en længere periode, uden at rekvirenten af denne grund fandt anledning til at iværksætte retslige skridt over for rekvisiti til forfølgelse af sine rettigheder før ved indgivelse af forbudsbegæringen den 26. april 2012. Under disse omstændigheder finder retten ikke, at rekvirenten har godtgjort eller sandsynliggjort, at formålet forspildes med retstab til følge, såfremt rekvirenten henvises til at gøre sin ret gældende ved almindelig rettergang.

Da forbudsbetingelserne i retsplejelovens § 642, nr. 3, således ikke er opfyldt for så vidt angår den del af forbudsbegæringen, der vedrører rekvisiti brug af selskabs- og domænenavnene og facebook-siden, tages rekvirentens forbudsbegæring ikke til følge for så vidt angår rekvirentens påstande nr. 4, 5 og 6.

Derfor bestemmes

Bevissikringsagen fremmes.

Geographical Norway ApS og X forbydes at markedsføre og sælge jakkerne af mærket Geographical Norway model "Bagatta", "Cingle" og "Cyrillus".

Fogedretten bestemte, at der skal stilles en samlet sikkerhed for bevissikring og fagedforbud på i alt 100.000 kr.

Sagen er herefter udsat på sikkerhedsstillelse og berømmelse af udkørende fogedforretning til gennemførelse af bevissikringen. ..."

Kendelsen blev kærret til Vestre Landsret, der den 24. august 2012 stadfæstede kendelsen.

Den 13. august 2012 blev fogedretten på ny sat på Geographical Norways adresse med henblik på bevissikring. Denne gang skete bevissikringen med forudgående varsel. X havde fundet mapper med bogføringsmateriale frem og en ældre bærbar computer. Mens compute-

ren var tændt, tabte X computeren på et stengulv. Efter tabet af computeren konstaterede den IT sagkyndige, der bistod fogedretten, at computerens harddisk formentlig var totalskadet. Det blev aftalt, at den sagkyndige medtog computeren med henblik på en undersøgelse heraf. X oplyste, at den beskadigede computer var den eneste computer, der blev anvendt i virksomheden. Han oplyste videre, at det var korrekt, at der under sidste bevissikringssag havde stået en stationær "Mac computer" i showroomet, men oplyste samtidig, at denne computer tilhørte virksomhedens grafiker.

Den 16. august 2012 oplyste den IT sagkyndige, at der ved undersøgelsen af computeren ikke kunne ses filer, der indeholdt regnskabsdata eller mailkorrespondance. Den IT sagkyndige anbefalede en laboratorieundersøgelse af computeren med henblik på at fremfinde de manglende data. Ved notat af 26. september 2012 har den IT sagkyndige ud fra laboratorieundersøgelsen konkluderet, at der ikke på noget tidspunkt havde været data på harddisken, som var relevant for bevissikringssagen.

Den 5. december 2013 foretog fogedretten på ny bevissikringsforretning på Geographical Norways adresse. Denne forretning blev foretaget uden forudgående underretning. Under denne forretning oplyste X, at han kun anvendte én computer i selskabet, og det var en bærbar "Mac-book Air". Han oplyste videre, at der både var faktureringsystem og e-mails på denne computer. Fogedretten afsagde kendelse om, at anmodningen om bevissikring blev taget til følge, og det blev aftalt, at den IT sagkyndige medtog computeren til nærmere undersøgelse.

Den 14. december 2012 meddelte den IT sagkyndige, at det ved undersøgelsen af den medtagne Mac computer blev konstateret, at der kun var data på computeren fra og med medio august 2012 og frem til undersøgelsestidspunktet.

Registreringen af varemærket GANGSTER UNIT

Geographical Norway registrerede den 29. oktober 2012 varemærket GANGSTER UNIT <ord> i Danmark med registreringsnummer VR 2012 02607 med Geographical Norways bi-

navn Fitness-Shoppen som indehaver.

Domænenavnene

Under forbudssagen havde Artextyl også nedlagt påstand om, at de sagsøgte skulle forbydes at gøre erhvervsmæssig brug af en række domænenavne indeholdende navnene på Artextyls varemærker. Fogedretten fandt, at formålet ikke ville forspildes med retstab til følge, såfremt Artextyl blev henvist til at gøre sin ret gældende ved almindelig rettergang, og forbudsbe-
ringen vedrørende domænenavnene blev derfor ikke taget til følge.

Artextyl indgav den 9. august 2012 klager herom til Klagenævnet for Domænenavne, der den 6. februar 2013 traf afgørelse i sagerne. Artextyl fik medhold i, at Geographical Norway skulle tilpligtes at anerkende, at registreringen af domænenavnene var sket i strid med Ar-
textyls rettigheder, og at rettighederne skulle overføres til Artextyl. Artextyl har derfor fra-
faldet påstanden vedrørende domænenavnene under nærværende sager.

Forklaringer

Der er afgivet forklaring af IT sagkyndig Lars Krüger og X.

IT sagkyndig Lars Krüger har forklaret, at det er korrekt, at han har lavet tre rapporter som IT sagkyndig i bevissikringsagerne tilknyttet denne sag. Hans opgave under bevissikrings-
sagerne var at finde dokumenter ud fra søgekriterierne Cingle, Cyrillus og Bagatta. Den før-
ste rapport fra 16. august 2012 blev udfærdiget på baggrund af den anden gang, han var på
Geographical Norways adresse med henblik på bevissikring. Bevissikringsforretningen blev
afholdt den 13. august 2012. Under forretningen fik han adgang til en ældre bærbar compu-
ter af mærket Toshiba Satellite. Computeren var formentlig 3-5 år gammel. Han kunne ikke
udlæse data fra computerens harddisk, og det skyldtes formentlig, at harddisken var blevet
udsat for en uhensigtsmæssig fysisk påvirkning. Det stemmer også overens med, at han så,
at X tabte computeren på et stengulv under forretningen. Computeren var tændt, da den
blev tabt. Det gør stor forskel, om computeren er tændt eller slukket, når den tapes, idet

harddisken roterer, når den er tændt. Han anbefalede, at computeren blev sendt til undersøgelse på et laboratorium, hvor det var muligt at aflæse data på trods af computerens defekt. På baggrund af laboratorieundersøgelsen, har han udarbejdet en rapport, hvoraf fremgår, at der ikke kunne findes data på computeren efter 2009. Det indikerede, at der ikke var lagret data på computeren efter denne dato. Dokumentoversigten fra computeren viste, at der var dokumenter med redigeringsdato frem til 2005 på computeren. Af computerens systemfiler fremgik imidlertid, at redigeringsdatoen på computeren gik frem til 2009. Det er hans vurdering, at den pågældende computer ikke kunne være anvendt til virksomhedens drift efter 2009.

Den 12. december 2012 var han igen på Geographical Norways adresse med henblik på bevissikring. Her fik han udleveret en anden bærbar computer af mærket Macbook Air, der var en relativ ny model. Det blev også her oplyst, at computeren blev anvendt til selskabets drift. Resultatet er undersøgelsen af denne computer var, at computeren virkede forholdsvis nyinstalleret, og at der kun var data på computeren fra omkring august 2012. Det virkede som om, computeren var blevet taget i brug på dette tidspunkt, så enten var computeren blevet ominstalleret, eller også var harddisken blevet skiftet. Hvis der skiftes en harddisk på en computer, så vil systemfilerne også forsvinde, og det vil ikke længere være muligt at finde historikken på computeren. På computeren fandt han ét dokument, der passede til søgekriteriet "Cingle". Dokumentet var en mail af 26. september 2012 fra Mr. Tiptop til ...@...dk.

Foreholdt et dokument fra den 16. november 2011 indeholdende ordet "Cingle", som Geographical Norway har fremlagt under sagen, forklarede Lars Krüger, at dette dokument ikke var på den undersøgte computer, så det må have været på et andet medie, som han ikke har haft adgang til at undersøge.

Ud over computeren fik han udleveret nogle fysiske dokumenter i form af tre til fem bilagsmapper med bogføringsbilag. Af dette materiale blev udtaget nogle ganske få bilag, som passede på de søgekriterier, som han havde fået. Han fik også et eksternt USB stik, der var et drev til at aflæse Cd'er. Der var ikke nogle dokumenter på dette drev.

X har forklaret om sin uddannelses- og erhvervsmæssige baggrund, herunder at han har en højere handelseksamen, og at han har været ansat som juniorsælger og indkøber med blandt med varer fra Portugal.

Han har forklaret, at han startede med at drive selvstændig erhvervsvirksomhed i 1997. Det selskab han stiftede i 1997, er det selskab, som han i dag driver under navnet Geographical Norway. Da han stiftede selskabet, hed det Mega-Pro ApS.

Han fik kontakt til Artextyl på en messe i Bella centeret i januar 2009, hvor Artextyl søgte en distributør i Skandinavien. På dette tidspunkt var Artextyls produkter hverken på det danske, norske eller svenske marked, ligesom Artextyl ikke havde kontakt med andre distributører i Danmark. Han lavede et prøvekøb af Artextyls produkter, og parterne blev efterfølgende enige om at starte et samarbejde.

Brandet for Artextyls varemærker blev efterfølgende opbygget i Danmark ved et samarbejde mellem parterne. Artextyl henviste samtlige kundehenvendelser fra Skandinavien til ham, og Artextyl meddelte endvidere, at de ønskede at anvende ham som eneforhandler af deres produkter i Skandinavien. Han har løbende efterspurgt en formaliseret eneforhandleraftale. Artextyl har holdt ham hen, men bekræftede samtidig over for ham, at Geographical Norway var eneforhandler af Artextyls produkter. Siden indgåelsen af samarbejdet har han ikke distribueret andre produkter end Artextyls. Det var en betingelse for samarbejdet med Artextyl.

Artextyl ønskede, at han oprettede en webshop, ligesom Artextyl ønskede, at han skulle opbygge en hjemmeside pr. brand og et showroom pr. brand. I forbindelse med, at han oprettede hjemmesiden, oprettede han også de tilsvarende domæner. Oprettelsen af domænerne skete efter aftale med Artextyl, der har afholdt oprettelsesgebyrer og de løbende omkostninger til domænerne. Registreringen af selskabets binavne skete ligeledes efter ønske fra Artextyl. Han oprettede også facebook siden, og Artextyl satte pris herpå, da det forøgede afsættningen af Artextyls produkter. Han bistod endvidere Artextyl med tre til fire krænkelsessager i Danmark, hvor han optrådte som Artextyls repræsentant.

I starten havde Geographical Norway en omsætning på 1-1,5 mio. kr. Da det toppede i 2011 havde Geographical Norway fem ansatte og omsatte for 10-11 mio. kr., og det var udelukkende med distribution af Artextyls produkter. Geographical Norways kunder var omkring 150 butikker i form af små og store kæder. Det var kunder, som han havde skabt gennem kontakter på messer og ved opsøgende salg.

Selskabsadressen i Viborg er der, hvor Geographical Norway har kombineret lager, showroom og kontor. Ved siden af Geographical Norway driver han en personlig ejet virksomhed. I den personligt ejede virksomhed er en udlejningsejendom. Han har aldrig faktureret personligt med Artextyl.

Artextyl gav udtryk for, at de var glade for samarbejdet. Han har ikke haft indtryk af, at Artextyl var utilfredse med noget, før end der opstod problemer i samhandlen mellem parterne i september 2011. På dette tidspunkt dukkede der nogle lignende varer op i selskabet Thokima ApS, som han oprindeligt anså for at være kopivarer. Ved nærmere eftersyn viste det sig imidlertid at være originale varer, og Thokima ApS kunne fremlægge fakturer for køb af varerne direkte fra Artextyl. Det kom bag på ham, at Artextyl solgte varer direkte til andre selskaber. Han henvendte sig til Artextyl, der beklagede sagen og oplyste, at salget var sket gennem en ny sælger, som ikke var bekendt med, at Thokima ApS var en skandinavisk kunde. Efterfølgende fandt han dog ud af, at Artextyl også leverede varer direkte til Geographical Norways kunder og til andre lavpriskunder, som Geographical Norway havde afvist. Han konfronterede på ny Artextyl, der igen lovede at rette ind.

I oktober 2011 havde han et fysisk møde med Artextyls repræsentanter, Jonathan og Elisa. De gav udtryk for, at Artextyl havde økonomiske problemer. De oplyste, at der var varer i Sydeuropa, som ikke kunne sælges, hvorfor varerne var blevet solgt til resten af Europa, herunder også i Skandinavien. Oplysningerne kom som et chok for ham, da han havde satset 100 % på distribution af Artextyls mærker. Under mødet lovede Artextyl igen at rette ind, og det var ikke på tale, at samarbejdet mellem dem skulle ophøre.

Umiddelbart efter mødet i oktober bestilte han varer hos Artextyl, som Artextyl dog undlod at sende til ham. Korrespondancen mellem parterne ændrede sig også efter mødet, og han havde svært ved at få Artextyl i tale. Der gik herefter et par måneder, hvor han ikke kunne få varer tilsendt fra Artextyl, og det medførte, at der var nogle specialordrer fra hans kunder, som han ikke kunne opfylde.

Han blev kontaktet af selskabet Topgarments fra Kina, der repræsenterede sig som værende producent af blandt andet Artextyls produkter. Topgarments ønskede at sælge et parti af Artextyls jakker direkte til ham. Topgarments havde ikke før dette tidspunkt henvendt sig til ham, og han var derfor i første omgang afvisende over for tilbuddet. Han troede på dette tidspunkt, at jakkerne var i Kina. Topgarments oplyste imidlertid, at jakkerne var i Europa, hvilket havde god sammenhæng med Artextyls egne oplysninger om, at Artextyl havde problemer med at afsætte varer i Sydeuropa. Han så herefter ikke noget problem i, at han af tog jakkerne. De modeller, producenten tilbød ham, kendte han i forvejen fra nogle vareprøver, som han havde fået leveret direkte fra Artextyl, og som Artextyl havde givet udtryk for, at de ikke kunne levere. Han bad Topgarments om at sende Geographical Norway dokumentation for, at jakkerne kunne sælges i EU. Da han fik erklæringen fra Topgarments om, at Artextyl havde givet samtykke til, at jakkerne kunne sælges i EU, havde han ingen anledning til at tro, at erklæringen var falsk. Han tog ikke selv kontakt til Artextyl, da Artextyl ikke havde besvaret hans tidligere henvendelser, hvorimod det virkede, som om Topgarments havde daglig kontakt med Artextyl.

Han bad om vareprøver fra Topgarments for at sikre sig, at jakkerne var identiske med de tidligere vareprøver, som han havde modtaget direkte fra Artextyl. Han havde fra Artextyl oprindeligt modtaget 30 - 40 vareprøver af de pågældende modeller. Den vareprøve, han modtog fra Topgarments, var på ca. 50 - 60 stk. jakker, så han havde herefter omkring 100 jakker i alt. Han har ikke betalt noget for vareprøverne. Størstedelen af de 100 jakker blev sendt til kunder som vareprøver. Resten af dem blev solgt til Rebild Byg ApS, som om sommeren holder 'outlet' salg af vintertøj. Faktura nr. 21847 til Rebild Byg ApS er udstedt af Geographical Norway, og det er ham, der har stået for salget. Han solgte 20 jakker til Rebild Byg ApS til 300 kr. stk. Stykprisen kunne være lavere, hvis han solgte et meget stort parti.

Artextyl havde ikke indvendinger mod, at han solgte restvarer til 'outlet'. Han vil tro, at Rebild Byg ApS har solgt jakkerne i 'outlet' for 499 kr. De sidste 80 vareprøver, som han var i besiddelse af, er fremsendt til sælgere og grossister. Der var en begrænset efterspørgsel på jakkerne, formentlig fordi vintersæsonen var overstået. Han købte derfor ikke jakkerne fra Topgarments. Han kan klart afvise, at han har fået leveret 12.920 stk. jakker fra Topgarments.

For så vidt angår fakturaen fra Thokima ApS af 28. januar 2012, så er det ikke hans selskab, der har handlet med Thokima ApS. Han havde heller ikke 70 jakker på lager på det tidspunkt. Han undrer sig over, at der er moms på fakturaen, når den er faktureret udenfor Danmark. Der har været en tvist mellem Geographical Norway og Thokima ApS, da Thokima ApS gerne ville være den nye distributør for Artextyl i Skandinavien. I september 2012 annoncerede Thokima ApS' advokat, at Thokima ApS var den nye distributør af Geographical Norway i Skandinavien. Det er hans opfattelse, at Thokima ApS i dag er distributør af Artextyls produkter.

Han har anlagt sag i Frankrig mod Artextyl for misligholdelse af parternes eneforhandleraftale. Han har påstået en erstatning på ca. 1 - 1,5 mio. kr. Umiddelbart efter sagsanlægget i Frankrig blev han kontaktet af Jonathan fra Artextyl. Jonathan var meget oprørt over sagen og sagde nærmest truende, at Artextyl også ville stævne Geographical Norway i Danmark, og umiddelbart herefter kom den første bevissikringssag.

Artextyl leverer fortsat varer til hans kunder til en lavere pris, end han kunne, og hans tidligere kunder har i dag valgt ham fra. Da samarbejdet med Artextyl begyndte at gå skidt, havde han et varelager for 5 mio. kr. Artextyl havde krævet, at han skulle have et varelager af denne størrelse, så der kunne ske levering til kunderne fra dag til dag. Varerne på varelageret var købt og betalt. Artextyl har på intet tidspunkt tilbudt at tage varerne tilbage.

Han har indvilliget i at overdrage domænenavnene til Artextyl, men Artextyl har i den forbindelse ikke overholdt deres del af aftalen med betaling for overdragelsen.

I Geographical Norway er der nu kun én medarbejder, og der er underskud på egenkapita-

len. Artextyl har sat Geographical Norway i et dårligt lys både med hensyn til Artextyls direkte salg til Geographicals kunder og Artextyls salg til varehuse. Artextyls handlinger har forhindret Geographical Norway i at forsætte salget til Geographical Norways kunder.

Der er ingen bestyrelse i Geographical Norway. Det er ham, der alene træffer alle beslutningerne i selskabet. Dialogen med kunderne foregår ofte telefonisk, men der har også været e-mail korrespondance.

Fortjenesten i Geographical Norway er sket ved videresalget af Artextyls produkter. Bruttofortjenesten pr. produkt er meget forskellig, men der var typisk en fortjeneste på ca. 25 %. Selskabet har solgt jakker til omkring 3 - 4.000 kr. i vejledende udsalgspris.

Det er rigtigt, når han under bevissikringssagen den 12. juni 2012 oplyste, at den stationære Mac computer, der stod i lokalet, ikke tilhørte selskabet, men i stedet tilhørte selskabets grafiker. Grafikeren hedder Jeppe Clausen, og han har løst nogle opgaver for selskabet, som han har anvendt sin egen computer til. Det er også rigtigt, at han under bevissikringssagen loggede på den stationære computer og fandt mailkorrespondancen vedrørende den erklæring, han havde modtaget fra Topgarments. På det tidspunkt var selskabets faste computer den bærbare Toshiba. Efter at være blevet indskærpet sandhedspligten på ny af retsformanden erklærede X igen, at den stationære Mac computer ikke var hans egen eller selskabets computer.

Han kan ikke redegøre for, hvorfor han ikke før under bevissikringssagen den 12. juni 2012 viste Artextyl, at han havde fået en erklæring fra Topgarments om, at Topgarments måtte sælge varerne direkte til ham. Han tænkte ikke på at fremsende erklæringen, da han fik påkravsskrivelsen den 16. marts 2012.

Han kan heller ikke redegøre for, hvorfor han først efter forbudssagen har gjort gældende, at det udelukkende var vareprøver, som han modtog fra Topgarments, og at han ikke modtog andre jakker end disse. Han mener ikke, at han under forbudssagen blev spurgt, om det var vareprøver. Det er en fejl, at han under fogedsagen har sagt, at han har købt jakkerne fra

Topgarments. Han har kun modtaget vareprøver og har ikke tænkt over, at han skulle dokumentere dette. Han gemmer ikke fragsedler, og der er heller ikke nogen skriftlig bekræftelse for vareprøverne, da det blev aftalt telefonisk med Topgarments. Han registrerede varemærket "Gangster Unit" for at begrænse sit tab efter, at samarbejdet med Artextyl ophørte, så han lovligt kunne sælge de varer, han havde på lager.

Parternes synspunkter

Artextyl har i det væsentligste procederet i overensstemmelse med påstandsdokument af 13. august 2013, hvori er anført følgende anbringender:

"Vedrørende parternes tidligere samhandelsforhold

At det er ubestridt, at der mellem sagsøger og sagsøgte 2 som direktør for sagsøgte 1 i 2009 blev indgået aftale om, at de sagsøgte skulle distribuere sagsøgers tøjprodukter under varemærkerne GEOGRAPHICAL NORWAY, MISSIKO, ANAPURNA, GANGSTER UNIT og GU613,

At der således har eksisteret et almindeligt forhandlerforhold mellem parterne, som bundede i en mundtlig aftale,

At sagsøgte aldrig har været eneforhandler af sagsøgers produkter, og

At forhandlerforholdet i dag faktisk er ophørt.

Vedrørende sagsøgtes import og salg af jakkerne model Bagatta, Cingle og Cyrillus

At sagsøger har rettighederne til varemærkerne GEOGRAPHICAL NORWAY, MISSIKO, GANGSTER UNIT og GU613 i EU,

At sagsøger har rettighederne til varemærket ANAPURNA i Frankrig,

At sagsøger kan forbyde sagsøgtes import, markedsføring og salg af jakkerne af mærket GEOGRAPHICAL NORWAY model Bagatta, Cingle og Cyrillus, eftersom der er tale om produkter, som ikke er bragt i omsætning inden for EØS med sagsøgers samtykke, jf. varemærkelovens § 4 og EF-varemærkeforordningens art. 9,

At det i henhold til fast praksis fra EU-Domstolen er sagsøgte, der har bevisbyr-

den for, at de af sagsøgte solgte varer oprindeligt er bragt i omsætning inden for EØS med sagsøgers samtykke,

At sagsøgte ikke har løftet denne bevisbyrde,

At sagsøgte ikke har dokumenteret, at de solgte jakker skulle være vareprøver modtaget af sagsøger, og

At det tidligere forhandlerforhold mellem sagsøger og sagsøgte ikke forhindrer sagsøger i at håndhæve sine varemærkerrettigheder over for de sagsøgte.

Vedrørende sagsøgtes registrering og brug af selskabsnavnene og facebook-siden

At sagsøgte ikke får bedre ret til sagsøgers varemærker i Danmark i kraft af at have registreret sagsøgers varemærker som domænenavne og selskabsnavne, idet sagsøgte har registreret domænenavnene og selskabsnavnene i kraft af forhandlerforholdet med sagsøger og velvidende om, at disse navne indeholder varemærker tilhørende sagsøger, jf. principperne i varemærkelovens §§ 4 og 15, stk. 3, nr. 3 og internetdomænelovens § 12, stk. 1, samt markedsføringslovens §§ 1 og 18.

At sagsøgte, uagtet sagsøgers eventuelle kendskab til sagsøgtes registreringer og brug af sagsøgers varemærker som virksomhedsnavne og som navn for en gruppe på facebook.com, har pligt til at ophøre med brugen af disse navne på sagsøgers forlangende efter samhandelsforholdets ophør, jf. principperne i varemærkelovens §§ 4 og 15, stk. 3, nr. 3, internetdomænelovens § 12, stk. 1, selskabslovens § 2, stk. 2, samt Pariserkonventionens artikel 6, septies, og

At denne pligt indtrådte senest i og med sagsøgers påkravsskrivelse af 16. marts 2012, jf. bilag 0.26,

At sagsøgte ved at tilegne sig sagsøgers varemærker som kendetegn for sin egen virksomhed har gjort uretmæssig brug af den goodwill, der er knyttet til sagsøgers varemærker, jf. markedsføringslovens §§ 1 og 18.

Vedrørende sagsøgtes brug af sagsøgers varemærker og registrering af varemærket GANGSTER UNIT <ord>

At beskyttelsesomfanget for sagsøgers varemærkeregistreringer af figurmærket GANGSTER UNIT dækker ordmærket GANGSTER UNIT for varer i klasse 25 i Danmark, jf. varemærkelovens § 4, stk. 1, nr. 2 og § 15, stk. 3, nr. 3, idet de sagsøgte ikke vil kunne anvende ordmærket GANGSTER UNIT for varer i klasse 25 i Danmark uden at give indtryk af, at der eksisterer et forhandlerforhold til sagsøger eller en anden erhvervmæssig forbindelse mellem parterne,

At sagsøgtes varemærkeregistrering VR 2012 02607 GANGSTER UNIT <ord>

skal udslettes fra varemærkeregistret, fordi mærket er registreret i strid med sagsøgers rettigheder, jf. varemærkelovens § 15, stk. 1, jf. § 15, stk. 2, nr. 1(a), og § 4, stk. 1 og EF-varemærkeforordningens art. 9, stk. 1,

At sagsøgte ikke får bedre ret til sagsøgers varemærker i Danmark i kraft af at have registreret sagsøgers varemærker som domænenavne, selskabsnavne og varemærker i Danmark, idet sagsøgte har registreret disse domænenavne, selskabsnavnene og varemærker i kraft af det tidligere forhandlerforhold og velvidende om, at disse navne indeholdt varemærker tilhørende sagsøger, jf. principperne i varemærkelovens §§ 4 og 15 og internetdomænelovens § 12, stk. 1, samt markedsføringslovens §§ 1 og 18,

At dette bekræftes af Klagenævnet For Domænenavnes afgørelser i sagerne 2012-0168 – 2012-0174, og

At sagsøger derfor kan forbyde sagsøgte at gøre erhvervsmæssig brug af varemærkerne GEOGRAPHICAL NORWAY, GU 613, GANGSTER UNIT, MISSIKO og ANAPURNA og mærker, der er forvekslelige hermed, samt selskabsnavnene Geographical Norway ApS, Anapura ApS, Gangster Unit ApS og Missiko Amazone ApS, og facebook-siden, "Geographicalnorway-Scandinavia".

Vedrørende betingelserne for bevissikring

At bevissikring kan foretages i relation til krænkelse af immaterialrettigheder og med henblik på at få konstateret omfanget af stedfundne krænkelse, jf. retsplejelovens § 653, stk. 2, nr. 7.

At betingelserne for at foretage bevissikring i henhold til retsplejelovens kapital 57a er opfyldt, jf. særligt retsplejelovens § 653, stk. 1

Vedrørende betingelserne for fagedforbud

At betingelserne for nedlæggelse af forbud er opfyldt, jf. retsplejelovens § 642, da sagsøger er indehaver af flere registrerede varemærker, der krænkelse af sagsøgtets uretmæssige erhvervsmæssige brug af sagsøgers varemærker, og

At jakkerne formentlig alene skulle sælges i en begrænset periode, hvorfor sagsøger ikke kunne henvises til at stoppe sagsøgtets salg ved de almindelige domstole.

Vedrørende sagsøgers påstand om erstatning og rimeligt vederlag

At sagsøgte som følge af de stedfundne krænkelse er forpligtet til at betale sagsøger erstatning og et rimeligt vederlag, jf. varemærkelovens § 43 og markedsføringslovens § 20,

At sagsøgte ikke kan have været i god tro om, at importen og salget af de af sagen omhandlede jakkemodeller udgjorde en krænkelse af sagsøgers rettigheder, jf. eksempelvis e-mails af 10. og 18. januar 2012 (bilag 32 til forbudsbegæringen), hvori sagsøger tydeligt gjorde sagsøgte opmærksom, at import af jakkerne ville udgøre en krænkelse af sagsøgers rettigheder, og hvori sagsøgte blev advaret mod videresalg af jakkerne,

At det er en skærpende omstændighed, at sagsøgte, trods sagsøgers advarsler, desuagtet købte jakkerne af den kinesiske producent,

At sagsøgte's onde tro skal have indflydelse på størrelsen af det beløb, der tilkommer sagsøger som følge af krænkelse, jf. varemærkelovens § 43,

At sagsøgte har købt i alt 12.920 eksemplarer af de jakkemodeller, der er genstand for det af fogedretten i Viborg nedlagte fagedforbud, hvilket fremgår direkte af sagsøgte 2's erklæring under den første bevissikringsforretning, jf. retsbogen vedrørende bevissikringsforretningen den 12. juni 2012, samt forudsætningsvis af bilag 6 og bilag 0.G – 0.N,

At sagsøgte ikke har fremlagt dokumentation for at have indkøbt et mindre antal eksemplarer af jakkemodellerne,

At eftersom der ikke forefandtes resterende eksemplarer af jakkerne hos sagsøgte under bevissikringsforretningerne, må det lægges til grund, at sagsøgte har videresolgt samtlige jakker.

At jakkernes videresalgspris vurderes til at være ca. 1.000 kr. pr. jakke, og

At en rimelig royaltyafgift – såfremt der havde eksisteret en licens- eller distributionsaftale mellem parterne – kan fastsættes til 5 % af salgsprisen."

Artextyl har under hovedforhandlingen endvidere anført, at det ikke er korrekt, at de sagsøgte kun har modtaget jakker fra Topgarments i form af vareprøver. Men selv om dette skulle være tilfældet, er det også en krænkelse af Artextyls rettigheder, da vareprøver ikke er godkendt til salg.

Vedrørende X's personlige ansvar har Artextyl særligt anført, at han er eneansvarlig for Geographical Norway, og at det er ham, der tager samtlige beslutninger i selskabet. X har været fuldt bevidst om krænkelse og må derfor hæfte solidarisk for de krænkelse, som er foretaget overfor Artextyl.

Geographical Norway og X har i det væsentligste procederet i overensstemmelse med fælles påstandsdokument af 13. august 2013, hvori er anført følgende anbringender:

"Ad påstand 1 – forbud mod markedsføring og salg af jakker

Sagsøgte 1 gør til støtte for sin frifindelsespåstand gældende,

at der ikke er sket salg af kopivarer eller ulovligt parallelimporterede varer.

I forhold til det nedlagte forbud, påstand 1, gøres det gældende,

at sagsøgte 1 alene har solgt varer, som er lovligt bragt i omsætning i EU, og at disse varer, som er bragt i omsætning, stammer fra sagsøger og er kommet sagsøgte 1 i hænde som vareprøver fra sagsøger,

at sagsøger, i forbindelse med samhandelen, af flere omgange, har fremsendt vareprøver til sagsøgte 1,

at sagsøger ikke har imødekommet de af sagsøgte fremsatte opfordringer, hvilket skal tillægges processuel skadesvirkning for sagsøger,

at sagsøgte 1, i sin egenskab som eneforhandler for sagsøger, har fået leveret vareprøver af bl.a. jakker med varemærket "Bagatta" fra Artextyl i 2011 til brug for sit salg i Skandinavien,

at der ikke er solgt jakker af mærket Geographical Norway af modellerne "Cingle" og "Cyrillus",

at sagsøger har ikke ført bevis herfor, uanset sagsøger har været opfordret hertil,

at sagsøgte 1's besiddelse af modeller af de nævnte varer er modtaget som vareprøver fra sagsøger, hvorfor salget ikke er retsstridigt,

at retsplejelovens § 642, nr. 1 ikke opfyldt, og

at sagsøgte endvidere ikke har afvist at ville foretage de handlinger, som der er nedlagt forbud imod, hvorfor retsplejelovens § 642, nr. 2 heller ikke er opfyldt.

Endelig gøres det gældende,

At de 20 jakker, som påstand 1 handler om, jf. sagsøgers bilag 1, underbilag 11, alle er originale varer. Set i lyset af, at sagsøgte 1 siden 2009 har været eneforhandler af Artextyls produkter i Skandinavien, og da sagsøger ikke har bragt samarbejdet til ophør, afvises det, at sagsøgte 1 på nogen måde kan anses for at have krænket sagsøgers rettigheder, og i givet fald sagsøger mener, at sagsøgte 1

har krænket parternes eneforhandlingsaftale, da ville formålet ikke være forspildt, såfremt sagsøger i stedet blev henvist til at føre sag ved almindelig rettergang, jf. både retsplejelovens §§ 642, nr. 3, og 643, stk. 1.

Sagsøgte 2 har på intet tidspunkt solgt eller markedsført de i påstanden anførte produkter, hvorfor sagsøgte 2 ikke er rette sagsøgte og påstanden afvises, subsidiært påstås frifindelse, da betingelserne i § 642 ikke er opfyldte.

Ad påstand 2, 3 og 4 – forbud mod erhvervmæssig brug af forretningskendetegn

Det gøres til støtte for påstand 2, 3 og 4 gældende,

at sagsøgte 1 har været sagsøgers eneforhandler i Skandinavien siden 2009,

at sagsøger ikke generelt kan forbyde, at de sagsøgte gør brug af de nævnte varemærker erhvervmæssigt,

at sagsøgte 1 har indkøbt et stort varelager hos sagsøger forud for nærværende sag, og således indkøbt varer i tillid til, at parterne havde en eneforhandlingsaftale, en aftale som sagsøger angiveligt ikke længere ønsker at opretholde. Selvom sagsøgers forbuds- og bevissikrings sag må tages til udtryk for, at sagsøger ikke længere ønsker at samarbejde, da har sagsøger endnu ikke formelt ophævet samarbejdet og tilbudt at tilbagekøbe sagsøgte 1's varelager, og

at sagsøgte 1 som eneforhandler har haft et legitimt formål med at gøre brug af varemærkerne i forbindelse med salg af sit restvarelager i forbindelse med samarbejdet ophør.

Til støtte for påstand 2 og 3 gøres det gældende, at sagsøgte 2 har registeret domænerne "geographicalnorway.dk", "geographical-norway.dk" og "norway-geographical.dk" på vegne af sagsøgte 1, og det før i tid, end sagsøger har foretaget registrering af figurmærkerne, jf. sagens bilag 1, underbilag 1 og 2, som indeholder et noget lignende forretningskendetegn.

Sagsøger har endnu ikke overfor sagsøgte 1 erklæret, om eneforhandlingsforholdet mellem parterne er bragt til endeligt ophør, på trods af, at tvisten mellem parterne allerede har verseret mere end et halvt år.

Som det også fremgår af kendelsen fra fogedretten, jf. sagens bilag 2, så er det ubestridt, at parterne begyndte at samarbejde i 2009. Sagsøgte 1 har i forbindelse hermed, og i forlængelse af eneforhandlingsforholdet, foretaget registreringerne fremlagt som sagens bilag 1, underbilag 18-24.

Sagsøger har således fra 2009 og frem til sagens anlæg ved fogedretten den 26. april 2012 været vidende om og accepteret, at sagsøgte 1 benyttede de omtalte

varemærker som en del af sin markedsføring. Det skal i den forbindelse bemærkes, at det ligeledes er ubestridt, at der mellem parterne i 2011 har pågået forhandlinger i forbindelse med overdragelse af disse varemærker.

Ovennævnte anbringender gælder både i relation til sagsøgte 1's brug af domæner og facebook-siden samt selskabsnavnet indeholdende "geographicalnorway" eller "GeographicalnorwayScandinavia".

Ad Gangster Unit

Det gøres gældende, at sagsøger ikke har en registrering i Danmark, der hindrer, at sagsøgte 1 gør brug af kendetegnet GANGSTER UNIT. Den registrering sagsøger har fremlagt, jf. sagens bilag 1, underbilag 4, er et figurvaremærke, der nok indeholder kendetegnet GANGSTER UNIT, men som ikke omfatter sagsøgte 1's anvendelse af domænet gangsterunit.dk, jf. sagens bilag 1, underbilag 22 og 23.

Sagsøgte 1 har alene anvendt domænerne i forbindelse med salg af tøj m.v. Der er således ikke tale om en varemærkekrænkelse, og sagsøgte 1 skal derfor ikke hindres i sin anvendelse af domænerne gangsterunit.dk og gangster-unit.dk, eller anvendelse af selskabsnavnet Gangster Unit, idet sagsøgte 1 ikke foretager uberegtiget brug heraf.

Ad GU613

Det gøres endvidere gældende, at sagsøger ikke har en registrering af forretningskendetegnet GU613, da sagsøgers varemærkeregistrering ikke omfatter sagsøgte 1's forretningsområde, som er "engroshandel med beklædning".

Desuden er sagsøgers registrering dateret 26. maj 2011, jf. sagens bilag 1, underbilag 3, , mens sagsøgte 2, på vegne af sagsøgte 1, har registreret domænet gu613.dk allerede den 4. marts 2011. Sagsøgte 1 er således også før i tid end sagsøger, og har derfor også af denne grund bedre ret til forretningskendetegnet end sagsøger.

Ad Missiko Amazone

Det gøres vedrørende sagsøgte 1's brug af selskabsnavnet "Missiko Amazone" gældende, at dette forretningskendetegn adskiller sig væsentligt fra sagsøgers figurvaremærke, hvorfor sagsøgte 1's brug af selskabsnavnet ikke strider imod sagsøgers ret efter varemærkelovens § 4.

Ad Anapurna

Endelig gøres det gældende, at sagsøger ikke har dokumenteret nogen ret til forretningskendetegnet ANAPURNA, der kan hindre, at sagsøgte 1 gør brug af kendetegnet som selskabsnavn. Sagsøgte 1 har registreret selskabsnavnet den 16.

juni 2011, og der er ikke fremlagt nogen dokumentation der viser, at sagsøger har registreret forretningskendetegnet i Danmark forud for dette tidspunkt. Der er alene fremlagt en dokumentation, der formentlig er en registrering ved en myndighed i Frankrig, og som er dateret den 23. april 2012.

Ad markedsføringslovens §§ 1 og 18

Over for sagsøgers anbringende om, at sagsøgte 1 og 2 skulle snylte på sagsøgers goodwill i forbindelse salg og markedsføringen af de omtalte produkter, gøres det gældende, at den goodwill, som er tilknyttet forretningskendetegnene i Danmark, alene skyldes den arbejdsindsats, som sagsøgte 1 har ydet i forbindelse med eneforhandlingsaftalen.

Sagsøger har i denne forbindelse ikke efterkommet sagsøgtes provokation (4) og fremlagt størrelsen af sin omsætning i Danmark i 2008, herunder udviklingen i omsætningen frem til 2012.

Dette bør komme sagsøger bevismæssig til skade, hvorfor retten må kunne lægge til grund, at den goodwill, som angiveligt skulle være tilknyttet forretningskendetegnene, alene er til stede igennem sagsøgte 1's markedsføring.

Endvidere gøres det gældende, at sagsøgte 1 ikke før nu har modtaget protest fra sagsøger mod, at de har gjort brug af forretningskendetegnene i forbindelse med markedsføringen af de produkter, som de har købt af sagsøger.

Der kan således ikke være tale om uretmæssig brug af sagsøgers forretningskendetegn, både ud fra det synspunkt, at sagsøgte 1 og 2 først i tid har registreret forretningskendetegnet i Danmark, og derfor også først i ret, samt det faktum, at sagsøgte 1's anvendelse af forretningskendetegnene er sket med sagsøgers accept.

Sagsøgte 2 har på intet tidspunkt anvendt sagsøgers varemærker, hvorfor sagsøgte 2 ikke er rette sagsøgte, og påstanden afvises, subsidiært påstås frifindelse, da betingelserne i § 642 ikke er opfyldt.

Sagsøgte 2 har på intet tidspunkt anvendt sagsøgers selskabsnavne, hvorfor sagsøgte 2 ikke er rette sagsøgte, og påstanden afvises, subsidiært påstås frifindelse, da betingelserne i § 642 ikke er opfyldt.

Sagsøgte 2 har på intet tidspunkt anvendt den nævnte facebook-side, hvorfor sagsøgte 2 ikke er rette sagsøgte, og påstanden afvises, subsidiært påstås frifindelse, da betingelserne i § 642 ikke er opfyldt.

Ad påstand 5 – Erstatningspåstanden

Det gøres gældende,

at sagsøger ikke har fremlagt noget bevis for, at forhandlerforholdet mellem sagsøgte 1 og sagsøger er ophørt, herunder bragt til ophør af sagsøger,

at sagsøger ikke har fremlagt bevis for, at sagsøgte 1 ikke var sagsøgers eneforhandler i Danmark,

at sagsøger har ikke løftet beviset for, at der er sket krænkelse af sagsøgers rettigheder,

at sagsøger heller ikke har løftet beviset for, at der er lidt et tab, endsiige at de almindelige erstatningsbetingelser er opfyldte, og

at sagsøgers passivitet anses som udtryk for egen skyld eller accept af situationen, hvorfor sagsøger, under alle omstændigheder, må anses for at være afskåret fra at kunne rejse noget krav i det konkrete tilfælde.

Skulle Sø- og Handelsretten mod forventning lægge til grund, at sagsøgte 1 har markedsført og solgt varer, som er ulovligt indført i EU, da gøres det gældende, at disse varer har været markedsført og solgt i god tro, som om disse var lovligt indført i EU.

Sagsøgte 1 har således ikke haft til hensigt at krænke nogen af sagsøgers rettigheder, hvilket bør tages i betragtning ved udmåling af en eventuel erstatning og godtgørelse.

Det gøres supplerende gældende,

at sagsøgte under alle omstændigheder har været berettiget til at gøre brug af forretningskendetegn, så længe samarbejde har bestået, herunder i forbindelse med afsætning af restvarelager,

at sagsøgte alene har solgt ca. 100 jakker af de i sagen omhandlede mærker, sagsøgte ikke har solgt 12.920 jakker, som påstået af sagsøger,

at sagsøgtes salgspris ikke har været kr. 1.000 pr. stk, men i stedet mellem kr. 150-200 pr. stk.,

at sagsøgte ikke har ført bevis for krænkelsen eller det rejste krav,

at sagsøgers erstatningskrav bestrides således størrelsesmæssigt,

at sagsøger ikke har dokumenteret, at de solgte produkter ikke er af sædvanlig beskaffenhed og kvalitet, hvorfor der ikke foreligger markedsforstyrrelse,

at sagsøger under alle omstændigheder ikke har godtgjort, at de pågældende

jakker er indkøbt og solgt i ond tro, og

at sagsøgte ikke har haft anledning til at tro, at erklæringen fra sagsøgers kinesiske producent var falsk.

I forhold til sagsøgte 2 gøres det supplerende gældende, at sagsøgte 2 på intet tidspunkt har krænket sagsøgers rettigheder, hvorfor sagsøgte 2 ikke er rette sagsøgte, og påstanden afvises, subsidiært påstås frifindelse.”

Sø- og Handelsrettens begrundelse og resultat

Fogedrettens kendelser om forbud og bevissikring

Efter det foreliggende må det anses for bevist, at den omtvistede erklæring fra Topgarments i Kina var falsk, og at Geographical Norway blandt andet ved en mail af 18. januar 2012 var blevet gjort var bekendt med, at Artextyl ikke havde samtykket til, at Geographical Norway kunne købe jakkerne.

Jakkerne var således ikke bragt lovligt i omsætning i Danmark, og det nedlagte forbud kan derfor stadfæstes som lovlig gjort allerede som følge heraf.

På samme baggrund tiltrædes det, at der er foretaget bevissikring hos Geographical Norway som sket ved fogedrettens afgørelser af 13. juli 2012 og 5. december 2012.

Krænkelse af Artextyls varemærkerettigheder m.v.

Geographical Norways adgang til at anvende Artextyls varemærker og andre forretningskendetegn ophørte samtidig med, at samarbejdet mellem parterne ophørte.

Efter det foreliggende kan det lægges til grund, at der siden årsskiftet 2011/2012 havde været uoverensstemmelser mellem parterne, og at samarbejdet faktisk ophørte på dette tidspunkt.

Efter indholdet af påkravsskrivelsen af 16. marts 2012 fra Artextyls advokat kan det videre lægges til grund, at det i hvert fald på dette tidspunkt har stået Geographical Norway klart,

at Artextyl definitivt og formelt havde bragt samarbejdet til ophør.

I fraværet af en skriftlig aftale om samarbejdet eller ophøret heraf og henset til varigheden og forløbet af parternes samarbejde må et rimeligt opsigelsesvarsel herefter anses for at være til udløbet af april 2012.

Geographical Norway var derfor senest pr. 1. maj 2012 ikke længere berettiget til at anvende Artextyls varemærker m.v. erhvervsmæssigt og ej heller berettiget til at foretage registrering af varemærket VR 2012 02607 GANGSTER UNIT <ord>.

Artextyl gives derfor medhold i påstandene 2, 3, 4 og 6.

Krav om vederlag og erstatning

Artextyl har krav på vederlag og erstatning i anledning af de skete krænkelse, jf. varemærkelovens § 43.

Ved bedømmelsen af omfanget af krænkelse lægger retten til grund, at det må anses for bevist, at Geographical Norway købte og fik leveret alle 12.920 stk. jakker fra Topgarments.

Der er herved lagt vægt på de foreliggende oplysninger, og på at X under bevissikringsforretningen den 12. juni 2012 ikke omtalte, at der alene skulle være modtaget vareprøver, men derimod selv forklarede, at jakkerne blev købt umiddelbart efter modtagelsen af den omtvistede erklæring fra Topgarments, som netop vedrører samtlige 12.920 stk. jakker. X's forklaring under sagen for Sø- og Handelsretten om, at der alene var modtaget et mindre antal jakker som vareprøver tilsidesættes således.

Med hensyn til udmålingen af beløbet har retten lagt vægt på, at der efter X's egen forklaring var en fortjeneste pr. jakke på ca. 50 - 75 kr. Salg af i alt 12.920 jakker kan alene på dette grundlag opgøres til minimum 650.000 kr., og da Artextyl har begrænset sit krav til 500.000 kr., tages kravet derfor til følge allerede på denne baggrund.

Artextyl gives således også medhold i påstand 5.

Krav i forhold til sagsøgte 2, X personligt

X er eneindehaver af og direktør i Geographical Norway og har efter det oplyste også reelt fungeret som leder og har udført og været ansvarlig for de handlinger, der er til pådømmelse i disse sager, herunder forhandlingerne med Artextyl og Topgarments og beslutningerne om fortsat erhvervsmæssig brug og registrering af Artextyls varemærker.

X har på denne baggrund pådraget sig et selvstændigt ansvar for krænkelserne, og Artextyls påstande tages derfor også til følge i forhold til ham personligt.

Herefter tages samtlige Artextyls påstande til følge som nedenfor bestemt.

Efter sagernes udfald, forløb og omfang, herunder at det på grund af de sagsøgtes forhold har været nødvendigt at gennemføre flere forbuds- og bevissikringssager, skal de sagsøgte in solidum betale sagsomkostninger til Artextyl med i alt 160.000 kr. Beløbet omfatter advokatudgifter samt godtgørelse af Artextyls udgifter til retsafgifter og IT-sagkyndig bistand.

Thi kendes for ret:

Det af fogedretten i Viborg ved kendelse af 13. juli 2012 i sagerne FS 2-5077/2012 og FS 2-5308/2012 nedlagte forbud stadfæstes som lovlige og forfulgte.

Den af fogedretten i Viborg den 13. august 2012 i sagerne FS 2-5077/2012 og FS 2-5308/2012 gennemførte bevissikringsforretning stadfæstes som lovlige og forfulgte.

Den af fogedretten i Viborg den 5. december 2012 i sagen FS 2-8113/2012 gennemførte bevissikringsforretning stadfæstes som lovlige og forfulgte.

Geographical Norway ApS og X forbydes at gøre erhvervmæssig brug af varemærkerne GEOGRAPHICAL NORWAY, GU 613, GANGSTER UNIT, MISSIKO og ANAPURNA eller mærker, der er forvekslelige hermed i EU.

Geographical Norway ApS og X forbydes at gøre erhvervmæssig brug af selskabsnavnene Geographical Norway ApS, Anapurna ApS, Gangster Unit ApS, Missiko ApS og Amazone ApS.

Geographical Norway ApS og X forbydes at gøre erhvervmæssig brug af facebook siden "Geographicalnorway-Scandinavia".

Geographical Norway ApS og X skal anerkende, at varemærkeregistrering VR 2012 02607 GANGSTER UNIT <ord> er ugyldig og skal udslettes fra varemærkeregistret inden 14 dage.

Geographical Norway ApS og X skal in solidum til Artextyl SARL betale 500.000 kr. med tillæg af sædvanlig procesrente fra den 7. august 2012 samt 160.000 kr. i sagsomkostninger.

De idømte beløb skal betales inden 14 dage.

Sagsomkostningsbeløbet forrentes efter rentelovens § 8 a.

Per Sjøqvist

Lotte Wetterling

Karin Schou Andersen

(Sign.)

— — —

Udskriftens rigtighed bekræftes

Sø- og Handelsretten, den