RESUMÉ

Indsigelse mod VA 2020 00552 FREED <fig>– AN 2023 00003

Der blev fremsat indsigelse mod registrering af VA 2020 00552 FREED <fig>. Indsigelsen blev fremsat under henvisning til forvekslelighed med flere af indsigers ældre varemærker i relation til ansøgers varer i klasse 3. Patent- og Varemærkestyrelsen tog indsigelsen til følge og afslog ansøgningen for klasse 3. Denne afgørelse blev indbragt for Ankenævnet for Patenter og Varemærker, som stadfæstede styrelsens afgørelse.

Ankenævnet for Patenter og Varemærker

KENDELSE

afsagt den 13. oktober 2023

Sag AN 2023 00003

Klage over

Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 28. november 2022 vedr. indsigelse mod registrering af VA 2020 00552 FREED <fig>

fra

ansøger:
The Gillette Company LLC, USA
(Budde Schou A/S)

mod

indsiger:
Fontaine Limited, Storbritannien
(Bech-Bruun Advokatpartnerselskab)

Afgørelsen er truffet af formand Henrik Rothe, næstformand Tine Sommer samt de sagkyndige medlemmer Knud Wallberg og Eva Nødskov Aaen.

Ankenævnet har behandlet sagen skriftligt.

Sagens baggrund

Den 10. marts 2020 modtog Patent- og Varemærkestyrelsen ansøgning fra Budde Schou A/S på vegne af The Gillette Company LLC, USA, om registrering af VA 2020 00552 FREED <fig> for følgende for varer og tjenesteydelser:

Klasse 3: Præparater til barbering, nemlig barbercremer, barbergel, barberlotions og barberskum; aftershave splashes, lotions og balsam; rensemidler og skrubbecreme til ansigtet til brug forud for barbering; hudplejepræparater, nemlig fugtighedspræparater til huden; ikke-medicinske hudplejepræparater; kropssprays; eau de cologne; antiperspiranter og deodoranter; bodyshampoo;

Klasse 8: Barbermaskiner og barberblade; dispensere, kassetter, holdere og etuier, alle specielt udformet til og indeholdende barberblade;

I brev af 21. september 2020 meddelte styrelsen, at det ansøgte VA 2020 00552 FREED <fig> ville blive offentliggjort. Ansøgningen blev offentliggjort i Dansk Varemærketidende den 23. september 2020.

Den 23. november 2020 indleverede Bech-Bruun Advokatpartnerselskab på vegne af Fontaine Limited, Storbritannien, indsigelse mod registrering af VA 2020 00552 FREED <fig>.

Efter skriftveksling i indsigelsessagen traf Patent- og Varemærkestyrelsen den 28. november 2022 følgende afgørelse:

"…

AFGØRELSE

Vi tager indsigelsen til følge, og ansøgningen vil blive afslået for klasse 3.

Vi har afgjort sagen efter varemærkelovens § 15, stk. 1, nr. 2.

1. Gennemgang af sagen

Den 23. november 2020 gjorde Bech-Bruun Advokatpartnerselskab indsigelse på vegne af Fontaine Limited, mod registreringen af det ansøgte figurmærke FREED.

Der kan i den forbindelse henvises til varemærkelovens § 19.

Indsigelsen er fremsat under henvisning til, at ansøgers mærke er forveksleligt med indsigers ældre EU-varemærke EU018280720 CREED <fig> og indsigers ældre designering af Danmark MP557233 CREED <fig>. Indsigelsen er fremsat med henvisning til, at der er risiko for forveksling i relation til ansøgeres varer i klasse 3, hvorfor indsigelsen alene er rettet mod en del af ansøgningen.

Der kan i den forbindelse henvises til varemærkeloves § 15, stk.1, nr. 2.

Indsiger gør endvidere gældende, at indsigers varemærke er velkendt, og at registrering af ansøgers mærke FREED vil medføre en utilbørlig udnyttelse af varemærkets særpræg og renomme.

Indsiger har i brev fra den 10. juni 2021 uddybet indsigelsen. Indsiger frafalder indledningsvist påstanden vedrørende indsigers mærkes velkendthed.

I forhold til sammenligningen af mærkerne henviser indsiger til, at mærkerne både har synsmæssige og lydlige ligheder, idet de har fire ud af fem bogstaver til fælles, og udelukkende adskiller sig ved begyndelsesbogstavet, samt den simple figurlige udformning i indsigers mærker. Indsiger anfører, at indsigers mærke ikke har en kendt betydning, hvorfor det ikke er relevant at foretage en begrebsmæssig sammenligning af mærkerne. I forhold til varesammenligningen gør indsiger gældende, at der er tale om identiske varer i klasse 3.

Indsiger henviser til, at indsigers varemærke har været anvendt i et ikke ubetydeligt omfang i Danmark og Sverige, hvorfor varemærket gennem brug har opnået en højere grad af særpræg, idet mærket er indarbejdet. Indsiger henviser i den forbindelse til det i sagen fremlagte bilag 3 og 4, der indeholder eksempler på fakturaer samt omsætningstal i perioden 2017-2020.

Ansøger har i brev fra den 6. september 2021 udtalt sig i sagen. Ansøger er enig i at der er tale om identiske varer, men henviser i forhold til mærkeligheden til, at mærkerne adskiller sig væsentligt fra hinanden. Ansøger gør gældende, at der er visuelle og lydlige forskelle mellem mærkerne, som følge af deres forskellige begyndelsesbogstaver. Ansøger gør også gældende, at mærkerne adskiller sig begrebsmæssigt markant fra hinanden, idet de der er tale om ord med vidt forskellige betydninger.

Indsiger har i brev fra den 15. november 2021 svaret i sagen. Indsiger fastholder at der består forvekslingsrisiko risiko mellem mærkerne, og fremhæver i den forbindelse den tidligere fremlagte argumentation vedrørende indsigers mærkers højere grad af særpræg som følge af den brug der er gjort af mærkerne.

I brev fra den 21. januar 2022 har ansøger svaret i sagen. Ansøger fastholder, at der ikke er risiko for forveksling mellem mærkerne. Ansøger anmoder i brevet endvidere indsiger om at fremlægge dokumentation for brug i forbindelse med varerne i klasse 3.

Der kan i den forbindelse henvises til varemærkelovens § 25.

Indsiger har i brev fra den 20. juni 2022 fremsendt bilag 5-11 som dokumentation for opfyldelse af brugspligten. Indsiger fremhæver endvidere, at det fremlagte materiale ligeledes dokumenterer at mærket er indarbejdet.

Ansøger har i brev fra den 26. august 2022 svaret i sagen. Ansøger bestrider, at indsiger med det fremlagte materiale har vist, at mærket er dokumenteret indarbejdet. Ansøger anfører endvidere, at indsiger efter ansøgers opfattelse, ikke har dokumenteret brugspligten opfyldt for alle de omfattede varer i klasse 3. Ansøger mener, at indsiger udelukkende har opfyldt brugspligten i relation til varen ”parfumer” i klasse 3, hvorfor de resterende varer i indsigers mærker ikke skal indgå i forvekslelighedsvurderingen.

Styrelsen har efterfølgende taget sagen op til afgørelse.

2. Lovgrundlaget

I varemærkelovens § 15, stk. 1 står der, at et varemærke ikke kan registreres, hvis

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

Det følger af varemærkelovens § 10 c, stk. 1, at:

"*Har indehaveren af et registreret varemærke ikke inden 5 år fra datoen for registreringsprocedurens afslutning gjort reel brug af varemærket her i landet for de varer eller tjenesteydelser, for hvilke det er registreret, eller har sådan brug været suspenderet i en sammenhængende periode på 5 år, underkastes varemærket begrænsninger og sanktioner efter § 10 d, § 21, stk. 1 og 2, § 25, stk. 1, og § 35, stk. 3 og 4, medmindre der foreligger rimelig grund til, at brug ikke har fundet sted.*"

Det følger i den forbindelse af varemærkelovens § 25, stk. 1, at:

"*Indehaveren af et registreret varemærke (...) kan fortabe sine rettigheder, når der inden for en sammenhængende 5-årsperiode ikke er gjort reel brug af varemærket her i landet for de varer eller tjenesteydelser, for hvilke det er registreret, og der ikke foreligger rimelig grund til manglende brug.*"

3. Vurdering og konklusion

Ansøgers mærke

VA 2020 00552	FREED
Ansøgt for bl.a.:	Klasse 3: Præparater til barbering, nemlig barbercremer, barbergel, barberlotions og barberskum; aftershave splashes, lotions og balsam; rensemidler og skrubbecreme til ansigtet til brug forud for barbering; hudplejepræparater, nemlig fugtighedspræparater til huden; ikke-medicinske hudplejepræparater; kropssprays; eau de cologne; antiperspiranter og deodoranter; bodyshampoo.

Indsigers mærker

EU018280720

Registreret for: Klasse 3: Sæbe; parfumerivarer, æteriske olier, kosmetiske præparater, hårvand.

MP557233

Registreret for: Klasse 3: Soaps, perfumery, essential oils, cosmetics, hair lotions; dentifrices.

3.1. Vedrørende indsigers opfyldelse af brugspligten

Det følger af varemærkelovens § 23, stk. 1, jf. § 28, stk. 5, jf. § 25, stk. 1, at et ældre varemærke alene kan gøres gældende i en indsigelse mod et yngre varemærke, hvis der er gjort "reel brug" heraf.

Det følger af varemærkelovens § 25, stk. 1, jf. § 10 c, stk. 1, at brugspligten for et registreret varemærke indtræder fem år efter registreringsprocedurens afslutning. Når der er tale om EU-varemærker regnes brugspligtsperiodens begyndelse fra mærkets registreringsdato.

Når brugspligten er indtrådt, kan ansøgeren af det yngre varemærke fremsætte modpåstand om, at indsigeren skal dokumentere, at der er gjort reel brug af det ældre varemærke. Ansøger har den 21. januar 2022 fremsat påstand om, at indsigers mærker ikke har været brugt i overensstemmelse med varemærkelovens § 25.

Det betyder, at indehaveren efter fem år skal kunne bevise, at varemærket har været brugt inden for de sidste fem år som et varemærke for de varer og/eller tjenesteydelser, som registreringen omfatter.

Indsigers EU-mærke EU018280720 CREED blev registreret den 22. august 2012 og registreringsproceduren for indsigers designering af Danmark i MP557233 CREED <fig> blev afsluttet den 17. oktober 2011. Der er således gået mere end 5 år og begge mærker er derfor underlagt brugspligt.

Jf. varemærkelovens § 21 skal indsiger derfor dokumentere, at der er gjort reel brug af varemærket 5 år forud for ansøgningsdatoen for det yngre mærke. Ansøgers mærke er ansøgt den 10. marts 2020, og indsigers skal derfor dokumentere, at der er gjort reel brug af mærkerne i perioden fra den 10. marts 2015 til den 10. marts 2020, for de varer som registreringen omfatter i klasse 3.

Om vurderingen af, hvad der udgør "reel brug", har EU-domstolen i den præjudicielle afgørelse af den 11. marts 2003 i sagen C-40/01, Ansul, bl.a. anført, at der er gjort reel brug af et varemærke, når dette er anvendt i overensstemmelse med varemærkets grundlæggende funktion, som er at garantere oprindelsen af de varer eller tjenesteydelser, som det er blevet registreret for, med henblik på at skabe eller bevare en afsætningsmulighed for disse varer og tjenesteydelser, og at der ved reel brug skal forstås en brug, der ikke foretages symbolsk alene med det formål at bevare de rettigheder, der er knyttet til varemærket.

Endvidere fremgår det af samme afgørelse, at der ved bedømmelsen af om brugen er reel skal tages hensyn til den faktiske handelsmæssige anvendelse af mærket. En sådan bedømmelse skal foretages på grundlag af samtlige faktiske omstændigheder i sagen.

3.1.1. Gennemgang af den indsendte dokumentation

Indsiger har i sagen fremlagt dokumentation for brug af mærket CREED i perioden fra den 10. marts 2015 til den 10. marts 2020 (bilag 5-11). Indsigers dokumentation vedrører både Danmark og EU.

Bilag 5 indeholder eksempler på markedsføring af produkter under indsigers varemærke i Danmark på hjemmesiderne www.parfumedreams.dk og www.careofcarl.dk. Af de fremlagte eksempler ser styrelsen indsigers figurmærke CREED brugt i forbindelse med parfumer, aftershave, sæbe, showergel, og duftlys.

Bilag 6 indeholder billeder fra butikker med salg og markedsføring af produkterne under indsigers figurmærke. Indsiger har oplyst at billederne er af forretningerne beliggende i Danmark og Frankrig.

Bilag 7 indeholder fakturerer fra salg af produkter i Danmark, Irland, Frankrig og Benelux. Ud fra fakturaerne ser vi salg af parfumer, aftershave, sæbe, shower gel, og duftlys.

I bilag 8 fremgår der et overblik over salgstal i årerne 2015-2020. Bilaget indeholder overblik over salg i Irland.

Bilag 9, 10 og 11 indeholder skærmbilleder fra indsigers Facebook, Instagram og Twitter konto hvor indsigers figurmærke fremgår.

3.1.2 Vurdering af om indsiger har opfyldt brugspligten for mærket MP557233 CREED

Indsigers mærke MP557233 er en designering af Danmark, hvorfor brugen for dette mærke skal være sket i Danmark. I forhold til den territorielle brug af danske varemærker, er det for opfyldelse af brugspligten af afgørende betydning, at varemærket er brugt her i landet.

Indsiger har med den fremlagte dokumentation vist brug af mærket i Danmark og har med de fremlagte fakturaer samt materiale med eksempler på platforme og forretninger hvori indsigers produkter bliver solgt efter vores vurdering påvist, at der er er fundet aktiviteter samt salg sted i Danmark som ikke alene er mere end blot symbolsk, men tillige er tilstrækkeligt til, at der er sket reel brug af varemærket.

Dog er det vores vurdering, at den dokumenterede brug ikke viser brug af det ældre varemærke for alle de omfattede varer i klasse 3. Ud fra den fremlagte dokumentation ser vi mærket brugt i forbindelse med varerne parfumer, aftershave, sæbe, shower gel og duftlys.

Vi ser ikke mærket brugt i forbindelse med de resteredende varer omfattet af indsigers registrering, nemlig æteriske olier, kosmetiske præparater, hårlotions og tandplejemidler. Ud fra det fremlagte materiale, ser vi hverken eksempler på denne type produkter, herunder salg eller markedsføring af produkter under disse kategorier.

Styrelsen skal i denne forbindelse bemærke, at visse at de varer som indsiger har påvist brug for, er varer der falder under overbegrebet ”kosmetiske præparater”. Dog er det vores vurdering, at ”kosmetiske præparater” er et meget bredt overbegreb som omfatter en lang

række varer som indsiger ikke har påvist mærket brugt for. Det er derfor vores vurdering, at på trods af at indsiger har påvist brug for visse varer der falder under dette overbegreb, at indsiger ikke har opfyldt brugspligten for overbegrebet ”kosmetiske præparater” i klasse 3.

Det der derfor vores vurdering, at indsiger udelukkende har påvist brugspligten af mærket MP557233 CREED opfyldt i relation til varerne parfumer, aftershave, sæbe, shower gel og duftlys i klasse 3.

3.1.3 Indsigers brugspligt i relation til mærket EU018280720 CREED

I forhold til indsigers påberåbte EU-mærke CREED, finder styrelsen det ikke nødvendigt at vurdere, om brugspligten for dette mærke er opfyldt. Der er tale om det samme mærke som indsigers designering af Danmark, og ud fra det indsendte materiale der vedrører Europa, kan vi i øvrigt ikke se mærket påvist brugt for andre varer end dem der er påvist brug for i Danmark.

3.2. Vedrørende indsigers påstand om mærkets indarbejdelse

Indsiger har i sagen gjort gældende, at indsigers mærke CREED er indarbejdet. Indsiger har henvist til, at mærket er brugt i et sådant omfang, at varemærket gennem denne brug har opnået en højere grad af særpræg.

Det er vores vurdering, at indsiger med det fremlagte materiale ikke har påvist, at den brug der er gjort af mærket, er sket i en sådan grad, at mærket kan siges at være indarbejdet. Der er i sagen fremlagt fakturaer, salgstal, markedsføringsmateriale samt billeder af butikker, men det er vores vurdering, at der ikke er tale om en brug der er af så intensiv karakter, at mærket kan siges at være indarbejdet og dermed har en højere grad af særpræg. Det indsendte materiale giver endvidere ikke et klar indblik i hvorvidt den pågældende brug af mærket har skabt en kendthed i omsætningskredsen således at mærket kan siges at være indarbejdet.

Det er således vores vurdering, at indsiger med det fremlagte materiale ikke har påvist, at mærket som følge af den brug der er gjort af mærket, skulle have opnået en højere grad af særpræg.

3.3. Vurdering af risiko for forveksling mellem ansøgers mærke VA 2020 00552 FREED og indsigers mærke MP557233 CREED.

I det følgende vil det blive vurderet, om der er risiko for forveksling mellem ansøgers mærke VA 2020 00552 FREED og indsigers mærke MP557233 CREED.

Da indsiger udelukkende har påvist brugspligten opfyldt i relation til varerne parfumer, aftershave, sæbe, shower gel og duftlys i klasse 3, vil det i forveksleligheds vurderingen i nærværende sag udelukkende blive lagt til grund, at indsigers mærke omfatter disse varer.

3.3.1 Sammenligning af varer

Begge mærker omfatter varer i klasse 3.

Der er sammenfald mellem varerne ”*aftershave splashes, lotions og balsam; ikke-medicinske hudplejepræparater; eau de cologne; kropssprays; bodyshampoo; hudplejepræparater, nemlig fugtighedspræparater til huden”* i ansøgers mærke, og varerne ”*aftershave; parfumer*; *sæbe; shower gel*” i indsigers mærke.

I forhold til varerne ”*præparater til barbering, nemlig barbercremer, barbergel, barberlotions og barberskum; rensemidler og skrubbecreme til ansigtet til brug forud for barbering*” i ansøgers mærke, er det vores vurdering, at disse er ligeartede med varen ”*aftershave*” i indsigers mærke. Varerne omfatter alle præparater til brug i forbindelse med barbering. Det vores vurdering, at der er tale om varer der ofte udbydes af de samme producenter. Det ses i branchen almindeligt, at producenter indenfor dette segment, både udbyder produkter til brug før, under og efter barbering. Disse produkter vil derfor også i mange tilfælde blive solgt side om side.

Der findes endvidere at være en vis lighed mellem varerne ”*antiperspiranter og deodoranter*” i ansøgers mærke og varen ”*parfumer*” i indsigers mærke, idet der er tale om

præparater der anvendes til at forbedre eller ændre ens naturlige kropsduft. Herudover ses det på markedet almindeligt, at producenter af parfumer ligeledes udbyder deodoranter og antiperspiranter.

Der er således fuldstændig sammenfald eller lighed mellem alle de omfattede varer.

3.3.2. Sammenligning af mærker

Ansøgers mærke er et figurmærket FREED bestående af ordelementet ”FREED” på fem bogstaver og én stavelse. Ordelementet er udført i en simpel stilistisk udformning, hvor det ene ”E” er spejlvendt. Mærkets ordelement vurderes at være det dominerende i mærket. ”Freed” kan jf. ordbogen.dk oversættes fra engelsk til dansk til ”frigivet” eller ”frigjort”.

Indsigers mærke er figurmærket CREED, der indeholder ordelementet ”CREED” på fem bogstaver og én stavelse. Ordelementet er skrevet med en almindelig skrifttype, men hvor bogstaverne C og D fortsætter ned under de midterste bogstaver og danner et X under ordelementet. Mærkets ordelement vurderes at være det dominerende i mærket.

Ordet ”creed” kan jf. ordbogen.dk oversættes fra engelsk til dansk til ”tro, overbevisning eller trosbekendelse”. Styrensen bemærker i den forbindelse, at på trods af at ordelementet ”creed” kan slås op i en engelsk-dansk ordbog i denne betydning, er ordet ”creed” efter vores vurdering, ikke et ofte anvendt ord i den danske omsætningskreds, hvorfor det er vores vurdering, at det ikke med sikkerhed kan lægges til grund, at omsætningskredsen vil forstå ordet ”creed” i betydningen ”tro, overbevisning eller trosbekendelse”. Det er vores opfattelse, at det er lige så stor sandsynlighed for, at omsætningskredsen blot vil opfatte indsigers mærke, som et navn eller et fantasiord uden en kendt sproglig betydning.

Synsmæssigt har mærkerne ligheder idet ordelementet i begge mærker har samme længde, nemlig fem bogstaver, hvoraf fire ud af fem bogstaver er ens, nemlig bogstaverne ”REED”. Mærkernes indledning adskiller sig ved, at indsigers mærke indledes af bogstavet C og ansøgers mærke indledes af bogstavet F. Visuelt har mærkerne visse ligheder i deres grafiske udtryk, idet begge mærker er skrevet med stor skrift i lignende skrifttyper. Figurligt afskiller mærkerne sig ved at bogstaverne C og D i indsigers mærke fortsætter under mærkets

ordelement og daner et X, hvorimod det figurlige i ansøgers mærke er skrifttypen samt det spejlvendte E.

Mærkerne består begge af fem bogstaver fordel på en stavelse, hvoraf de sidste fire bogstaver i mærkerne er identiske. Mærkerne har således bortset fra begyndelsesbogstavet samme opbygning og bevarer samme rytme. Dette giver mærkerne lydlige ligheder i deres udtale. Lydligt adskiller mærkerne sig udelukkende ved deres indledning med bogstaverne C of F.

I forhold til den begrebsmæssige betydning af mærkerne, kan ansøgers mærke som beskrevet ovenfor oversættes til ”frigivet” eller ”frigjort” og indsigers mærke kan oversættes til ”tro, overbevisning eller trosbekendelse”. Dog er det som bemærket styrelsens vurdering, at det ikke med sikkerhed kan lægges til grund, at den danske omsætningskreds vil kende den sproglige betydning af ordet ”creed” i indsigers mærke. Af denne grund er det styrelsens vurdering, at det udelukkende er ansøgers mærke der vil blive opfattet som havende en sproglig betydning, hvorimod indsigers mærke vil blive opfattet som et fantasiord.

3.3.3. Vurdering af risiko for forveksling

I forhold til mærkeligheden finder styrelsen ud fra en samlet vurdering, at der består væsentlige synsmæssige og lydlige ligheder mellem mærkerne. Mærkerne har samme længde, samme opbygning og bevarer ligeledes samme rytme. Mærkerne har fire ud af fem bogstaver til fælles og adskiller sig udelukkende ved det første bogstav i mærkerne. På trods af, at mærkerne adskiller sig ved det første bogstav, er det vores vurdering, at mærkerne overordnet set har mange synsmæssige og lydlige ligheder. I forhold til den begrebsmæssige sammenligning mellem mærkerne bemærker styrelsen i nærværende tilfælde særligt, at på trods af, at begge mærker kan slås op i ordbogen med et sprogligt meningsindhold, at dette meningsindhold forså vidt angår indsigers mærke ikke umiddelbart vil være kendt af omsætningskredsen. Der kan således ikke konstateres begrebsmæssige ligheder eller forskelle mellem mærkerne.

Ud fra en helhedsvurdering er det styrelsens vurdering, at mærkerne liger hinanden i en sådan grad, at der er risiko for forveksling af ansøgers mærke FREED og indsigers mærke CREED for de varer hvor der er vurderet sammenfald eller lighed i klasse 3

3.4. Konklusion

Vi tager indsigelsen til følge, og ansøgningen vil blive afslået for klasse 3.

Vi har afgjort sagen efter varemærkelovens § 15, stk. 1, nr. 2.

…"

Denne afgørelse blev med brev af 26. januar 2023 fra Budde Schou A/S på vegne af klager, The Gillette Company LLC, USA, indbragt for Ankenævnet for Patenter og Varemærker med følgende:

"…

Anke mod Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af indsigelse mod VA 2020 00552 FREED ansøgt af The Gillette Company LLC, USA.

På vegne af vores klient The Gillette Company LLC, USA, og i medfør af Varemærkelovens § 46, skal vi hermed indgive

KLAGE

over Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 28. november 2022, reference VA 2020 00552, vedrørende registrering af figurmærket FREED for varerne i klasse 03.

Påstand

Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 28. november 2022 omgøres, så det danske varemærke VA 2020 00552, FREED fortsætter til registrering i sin helhed, for alle varer:

Klasse 03: Præparater til barbering, nemlig barbercremer, barbergel, barberlotions og barberskum; aftershave splashes, lotions og balsam; rensemidler og skrubbecreme til ansigtet til brug forud for barbering; hudplejepræparater, nemlig fugtighedspræparater til huden; ikke-medicinske hudplejepræparater; kropssprays; eau de cologne; antiperspiranter og deodoranter; bodyshampoo.

Klasse 08: Barbermaskiner og barberblade; dispensere, kassetter, holdere og etuier, alle specielt udformet til og indeholdende barberblade.

Begrundelse:

Det gøres gældende, at der ikke består en risiko for forveksling mellem det ansøgte mærke VA 2020 00552 figurmærket FREED og mærkerne EU018280720 CREED og MP557233 CREED .

Der henvises i den forbindelse til:

> at mærkerne har forskellige begrebsmæssige betydninger, og at den relevante omsætningskreds i Danmark er bekendt med betydningen af ordene, der indgår henholdsvis ansøgers og indsigers mærker
>
> at ansøgers figurmærke ikke ligner indsigers figurmærker, bl.a. henset til forskellene i de figurlige udformninger af henholdsvis ansøgers mærke og indsigers mærker
>
> at uanset om der måtte være sammenfald af varer i klasse 03 omfattet af parternes mærker, er der på baggrund af de synsmæssige-, lydlige-, og begrebsmæssige forskelle ingen risiko for forveksling mellem mærkerne

Klagen fremsættes under henvisning til Varemærkelovens § 15, stk. 1, nr. 2.
…"

I brev af 10. februar 2023 fremsendte Budde Schou A/S på vegne af klager, The Gillette Company LLC, USA, supplerende klagebegrundelse som følger:

"…

Uddybende anke mod Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af indsigelse mod VA 2020 00552 FREED (fig.) ansøgt af The Gillette Company LLC, USA.

På vegne af vores klient The Gillette Company LLC, USA, skal vi hermed uddybe den af 26. januar 2023 fremsatte klage over Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 28. november 2022, vedrørende registrering af figurmærket FREED for varerne i klasse 03.

Sammenligning af varerne

Ansøgers mærke omfatter varerne:

> Klasse 03: Præparater til barbering, nemlig barbercremer, barbergel, barberlotions og barberskum; aftershave splashes, lotions og balsam; rensemidler og skrubbecreme til ansigtet til brug forud for barbering; hudplejepræparater, nemlig fugtighedspræparater til huden; ikke-medicinske hudplejepræparater; kropssprays; eau de cologne; antiperspiranter og deodoranter; bodyshampoo.

Indsigers mærker er udelukkende dokumenteret brugt i overensstemmelse med brugspligten for følgende varer:

> Klasse 03: Parfumer, aftershave, sæbe, shower gel og duftlys.

Ansøger er enig, i at der er sammenfald og ligeartethed mellem visse af varerne i ansøgers mærke og indsigers registreringer.

<u>Omsætningskredsen</u>

Patent- og Varemærkestyrelsen har i deres afgørelse ikke anført hvem der udgør omsætningskredsen og dermed heller ikke taget stilling til omsætningskredsens opmærksomhedsniveau ved køb af de omtvistede varer. Styrelsen angiver således udelukkende *"(...) den danske omsætningskreds, (...)* uden dog nærmere at definere dennes sammensætning og opfattelse af mærkerne.

Omsætningskredsens opfattelse af mærkerne og de omfattede varer er ellers et helt centralt element ved helhedsvurderingen af om der består en risiko for forveksling mellem mærkerne. Et højt opmærksomhedsniveau kan således medvirke til at eksempelvis mærker, der har visse ligheder ikke vil blive forvekslet af omsætningskredsen, fordi de er mere opmærksomme ved køb af produktet.

Ved køb af de omtvistede varer bl.a. i form af parfumerivarer og præparater til brug forud for og efter barbering er det indehavers opfattelse, at omsætningskredsen har et forholdsvist højt opmærksomhedsniveau eftersom de fleste mennesker har personlige præferencer for produkter beregnet til personlig pleje, ikke mindst fordi det for mange mennesker er vigtig hvilke stoffer forskellige præparater indeholder, herunder henset til at mange danskere har allergi for stoffer der indgår i disse typer af varer.

Sammenligning af mærkerne

Synsmæssig og lydlig sammenligning

Indehavers mærke består af figurmærket FREED, der er udført i en figurlig udformet skrifttype, hvor det ene E er spejlvendt. Udformningen giver mærket et specielt figurligt udtryk, idet de to E´er står vendt mod hinanden og dermed danner en form for ramme inde i ordet. Selvom ordet er det overordnede dominerende i mærket har den figurlige udformning en stor indvirkning på den synsmæssige opfattelse af mærket, idet det ”forstyrrer” øjet, at det ene E er omvendt, hvilket yderligere forstærkes af at E´erne står vendt mod hinanden.

Indsigers to identiske mærker CREED består af en figurlig udformning af bogstaverne C-R-E-E-D og X, hvor C´et og D´et er ufuldendt og fortsætter ned under bogstaverne og danner det meget tydelige og dominerende bogstav ”X”. På grund af størrelsen af X´et, placeringen og det faktum at X på dansk er et sjældent anvendt bogstav vil indsigers mærker blive opfattet og udtalt som ”CREED X”.

Patent- og Varemærkestyrelsen har i deres afgørelse fuldstændig set bort fra dette forhold, idet de på side 9 skriver (min understregning):

”Lydligt adskiller mærkerne sig <u>udelukkende</u> ved deres indledning med bogstaverne C og F”

Videre konkluderer styrelsen:

”Mærkerne har fire ud af fem bogstaver til fælles”

Det fremgår ikke af afgørelsen, hvorfor styrelsen fuldstændig ser bort fra tilstedeværelsen af bogstavet X og deraf konkluderer, at *der ikke er andre lydlige forskelle end C og F*, og at *de har 4 ud af 5 bogstaver til fælles*. Dette er åbenlyst ikke korrekt, og særligt underligt bliver det, idet styrelsen netop har konkluderet, at mærket *”danner et X under ordelementet”*.

Endvidere har styrelsen konkluderet at ordelementet er det mest dominerende i mærket, hvilket efter ansøgers opfattelse ikke er retvisende, eftersom den figurlige udformning af ordene medfører, at X´et har en fremtrædende og dominerende position i indsigers mærker. Endvidere medfører udformningen af C og D at understrege bogstaverne REE. Herved kommer de midterste bogstaver REE til at fremstå som de mest dominerende sammen med X´et.

Opstilles mærkerne ved siden af hinanden fremgår det da også tydeligt, at der består væsentlige synsmæssige forskelle mellem mærkerne:

FRE∃D	CREED

I den forbindelse skal vi henlede opmærksomheden på, at styrelsen ved beskrivelse af mærkerne anfører, at bogstaverne R og E i indsigers mærker er udført i en almindelig skrifttype:

”ordelementet ”CREED” på fem bogstaver og én stavelse. Ordelementet er skrevet med en almindelig skrifttype

Indehaver er enig med styrelsen i, at indsigers mærker er udført i en almindelig skrifttype, og skal i den forbindelse yderligere bemærke, at henset hertil har skrifttypen ikke noget selvstændigt særpræg, og skrifttypen i sig selv kan ikke tjene som sammenligningsgrund i forhold til vurdering af risiko for forveksling mellem mærkerne.

Imidlertid har styrelsens ved sammenligning af mærkerne netop blevet lagt vægt på skrifttypen som en faktor der tages med ved vurderingen af risiko for forveksling. Styrelsen anfører således:

> *"Visuelt har mærkerne visse ligheder i deres grafiske udtryk, idet begge mærker er skrevet med stor skrift i lignende skrifttyper"*

Ansøger er på ingen måde enig i denne konklusion. Grundet forskellen i de grafiske udtryk har mærkerne yderst sparsomme visuelle ligheder, og endvidere har mærkerne forskelligt begyndelsesbogstav, hvilket er en faktor, der normalt bliver lagt stor vægt på i lighedsvurderingen.

Samlet set har mærkerne kun ubetydelige visuelle ligheder og få lydlige ligheder.

<u>Begrebsmæssig sammenligning</u>

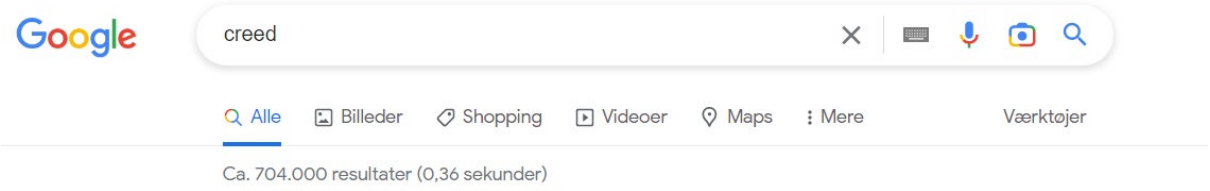
Patent- og Varemærkestyrelsen konkluderer i deres afgørelse følgende om forståelsen af ordet CREED:

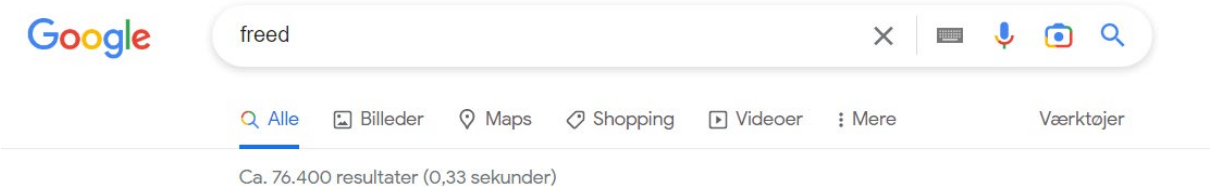
> *(...) på trods af at ordelementet "creed" kan slås op i en dansk-engelsk ordbog i denne betydning, er ordet "creed" efter vores vurdering, ikke et ofte anvendt ord i den danske omsætningskreds, hvorfor det er vores vurdering, at det ikke med sikkerhed kan lægges til grund, at omsætningskredsen vil forstå ordet "creed" i betydningen "tro, overbevisning eller trosbekendelse"*

I forhold til ordet FREED har styrelsen modsætningsvis konkluderet, at ordet vil blive forstået af omsætningskredsen, men styrelsen har ikke nærmere begrundet hvad der ligger til grund for denne forskel i vurderingen af to normale engelske ord, der kan slås op i en gængs dansk-engelsk ordbog. Dette er efter ansøgers opfattelse en fejl.

Det kan umiddelbart synes en smule tilfældigt hvilke engelske ord styrelsen anser den normale danske forbruger at forstå betydningen af, idet styrelsen generelt ikke nærmere objektivt redegør for deres opfattelse, men udelukkende henviser til *"dog formodes", efter vores vurdering"* og lignende udsagn.

Ved søgninger på internettet ses der ikke nogen indikationer på, at ordet creed skulle være mindre anvendt i Danmark end ordet FREED. Ved søgninger via søgemaskinen Google på kun danske sider fremkommer der 704.000 resultater på ordet CREED, hvorimod søgninger på ordet FREED kun giver 76.400 resultater. Vi henviser til nedenstående skærmprint, der ligeledes fremgår af bilag 1.





Indehaver skal i den forbindelse også henlede opmærksomheden på, at ordet "creed" er en del at titlen på videospillet Assassins Creed, som første gang blev udgivet i 2007 og senest er udgivet i 2020. Spillet er et af de mest populære og velkendte af sin slags, og det er blevet produceret til både Playstation, Xbox Wii, Nintendo og til Microsoft Windows. Det er blevet solgt i mere end 155 millioner eksemplarer, og kan også spilles online.

Endvidere har mere end 138.000 danskere i danske biografer set filmene "Assassin´s Creed", "Creed I", "Creed II" i perioden 2015-2017. Dertil kommer at filmene, også er udgivet på DVD m.v. og fortsat kan købes i almindelig handel. Vi henviser til vedlagte bilag 2, der består af udtræk fra Danmarks Statistik, der dokumenterer antal solgte biografbilletter samt

diverse skærmprint fra forskellige hjemmesider, der dokumenterer, at omsætningskredsen i stor grad er blevet eksponeret for ordet creed.

Uagtet at der kan ligge flere årsager bag denne forskel, viser bilag 1 og 2 med al tydelighed at den danske omsætningskreds i høj grad er blevet eksponeret for ordet creed gennem omtaler i biografer, nyhedsmedier og lignende og altså ikke en eksponering af varemærket creed. Styrelsens konklusion om at ordet ikke er ofte anvendt fremtræder derfor ikke retvisende.

På baggrund af ovenstående er det indehavers klare opfattelse, at omsætningskredsen vil forstå betydningen af ordet creed, da danskere som bekendt har et særdeles godt kendskab til det engelske sprog, og idet ordet udover dette forhold ses bredt anvendt i Danmark jf. bilag 1 og 2.

Dermed har indehavers mærke og indsigers mærker to vidt forskellige betydninger, nemlig som henholdsvis ”frigivet/frigjort” og ”tro, overbevisning eller trosbekendelse”.

Dette medfører en klar begrebsmæssig forskel på mærkerne.

Ansøger skal dog i forlængelse heraf gøre opmærksom på, at selv i det tilfælde hvor det kunne lægges til grund, at det udelukkende er ordet FREED, der vil blive forstået af omsætningskredsen har mærkerne således stadig en begrebsmæssig forskel. Styrelsen har i afgørelsen anført følgende ved sammenligningen af mærkerne:

> *”Af denne grund er det styrelsens vurdering, at det udelukkende er ansøgers mærke der vil blive opfattet som havende en sproglig betydning (...)”*

Styrelsen har dog konkluderet følgende ved vurdering af risiko for forveksling:

> *”Der kan således ikke konstateres begrebsmæssige ligheder eller forskelle mellem mærkerne.”*

Den begrebsmæssige sammenligning af mærkerne som styrelsen har foretaget er således i modstrid med styrelsens konklusion om at mærkerne ikke har begrebsmæssige forskelle, hvilket må bero på en fejl.

I den forbindelse skal vi henvise til styrelsens Guidelines omkring begrebsmæssig lighed (min understregning):

> *"Har det ene eller begge mærker hver deres forskellige velkendte betydning, vil mærkerne derimod typisk ikke kunne forveksles. "*

Selv hvis Ankenævnet således måtte finde, at omsætningskredsen ikke forventes at kende betydningen af ordet "creed", så vil de forstå betydningen af ordet "FREED", som konkluderet af styrelsen. Dette vil bevirke, at mærkerne ikke ligner hinanden begrebsmæssigt, da mærket FREED pga. sin klare betydning adskiller sig fra CREED.

Som tidligere henvises der til sagen AN 1998 00098 (VR 1997 01208) vedrørende vurderingen af forvekslelighed mellem mærkerne VVS-DIALOGI og DIALOG, hvor Ankenævnet tillagde det betydning, at DIALOGI er et kunstord, hvorimod DIALOG betyder samtale.

Vi kan endvidere henvise til EU-domstolens afgørelse i C-361/04 P, der fastslog at mærkerne Picasso og Picaro var konceptuelt forskellige, da det ene af mærkerne nemlig Picasso havde en kendt betydning, og Picaro ikke havde en kendt betydning.

Risiko for forveksling

Indsigers mærker CREED udtales som "creed X", og vil blive forstået i betydningen "tro/trosbekendelse X". Mærket består af en iøjefaldende figurlig udformning, i form af de ufuldendte bogstaver "C" og "D" der fortsætter i et markant og dominerende X.

Ansøgers mærke betyder og vil blive forstået som "frigivet/frigjort" og består af en figurlig udformning, med to synsmæssigt dominerende E´er der er vendt mod hinanden.

Ud fra en helhedsvurdering, er der store forskelle i mærkernes synsmæssige fremtræden særligt fordi indsigers mærke indeholder det markante og dominerede bogstav X, og idet ansøgers mærke har dobbelte E´er der er vendt mod hinanden. Dette medfører, at forbrugeren naturligt vil kunne adskille mærkerne fra hinanden også selvom mærkerne ikke ses samtidig. Endvidere er der henset til ”X”´et i indsigers mærker også tydelig forskel i udtalen.

Endelig har både indehavers mærke og indsigers mærker en betydning, der vil blive forstået af omsætningskredsen, og dermed har mærkerne forskellige begrebsmæssige betydninger, hvilket skal tillægges betydelig vægt i vurderingen af risiko for forveksling.

Samlet set er der på trods af enkelte få ligheder mellem mærkerne, så store synsmæssige og lydlige forskelle, samt begrebsmæssige forskelle, at der ikke vil være en risiko for at forbrugeren vil forveksle mærkerne, herunder antage, at der skulle være en forbindelse mellem mærkerne jf. varemærkelovens § 15 stk. 1 nr. 2.

Konklusion

På baggrund heraf skal vi henstille til at Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 28. november 2022 omgøres, således at det offentliggjorte mærke VA 2020 00552, FREED registreres i sin helhed.
…”

I brev af 12. maj 2023 fremsendte Bech-Bruun Advokatpartnerselskab på vegne af indklagede, Fontaine Limited, Storbritannien, følgende kommentarer til klagen:

”…
AN 2023 00003 – Indsigers besvarelse til klage over afgørelse i indsigelsessag mod VA 2020 00552, FREED (fig)

Ankenævnet har i sit brev af 13. marts 2023 givet indsiger, Fontaine Limited (”**Indsiger**”), en frist til at indlevere et indlæg til klage samt supplerende klagebegrundelse indleveret af

The Gillette Company LLC ("**Ansøger**") af henholdsvis 26. januar 2023 og 10. februar 2023 over afgørelse i indsigelsessag mod VA 2020 00552, FREED (fig) ("**Afgørelsen**").

På vegne af Indsiger fremsættes følgende bemærkninger:

1. Risiko for forveksling – varemærkelovens § 15, stk. 1, nr. 2

1.1 Varelighed

Det bemærkes, at Ansøger er enig i, at der er sammenfald og ligeartethed mellem visse af varerne i det ansøgte varemærke (herefter det "**Ansøgte Varemærke**") og i Indsigers ældre varemærker EU varemærkeregistrering nr. 018280720, CREED (fig) samt International varemærkeregistrering nr. MP557233, CREED (fig) (herefter samlet "**CREED Varemærkerne**").

I sin afgørelse af 28. november 2022 finder Patent- og Varemærkestyrelsen, at der er varesammenfald for så vidt angår samtlige varer omfattet af det Ansøgte Varemærke og varerne, som Indsiger har dokumenteret brug for under CREED Varemærkerne.

Indsiger er enig i Patent- og Varemærkestyrelsens konklusion, og gør derfor gældende, at der er varesammenfald for alle varerne omfattet af det Ansøgte Varemærke og CREED Varemærkerne.

1.2 Omsætningskredsen

Ansøger gør gældende, at omsætningskredsen har et højere opmærksomhedsniveau, da den relevante omsætningskreds har personlige præferencer for produkter beregnet til personlig pleje.

Dette er Indsiger ikke enig i.

Der er tale om varer, der er rettet mod den brede offentlighed, og ikke (alene) mod professionelle eller andre forbrugere med en høj grad af opmærksomhed. En stor del af varerne, herunder bl.a. cremer, balsam, barberskum, kropsshampoo og lignende, må desuden

siges (også) at være forholdsvis billige hverdagsvarer, som kan købes i langt de fleste danske supermarkeder. Der er således ikke nødvendigvis tale varer, som forbrugerne vil tillægge en særlig stor grad af opmærksomhed.

At den relevante omsætningskreds ikke har en højere grad af opmærksomhed for de relevante varer i klasse 3 understøttes desuden af en række afgørelser fra den europæiske varemærkemyndighed (EUIPO), at omsætningskredsen ikke har en højere grad af opmærksomhed ved køb af varer, herunder parfumer og barberprodukter, i klasse 3. Indsiger henviser bl.a. til afgørelse af 17. april 2023 i indsigelsessag nr. B 3 150 961 mod EU-varemærkeansøgning nr. 18362214, afgørelse af 2. marts 2023 i indsigelsessag nr. B 3 165 285 mod EU-varemærkeansøgning nr. 18596047 samt 23. februar 2023 i indsigelsessag nr. B 162 306 mod EU-varemærkeansøgning nr. 18559412.

Den relevante omsætningskreds har derfor en almindelig grad af opmærksomhed.

Selv hvis Ankenævnet måtte finde, at (en del af) den relevante omsætningskreds har en højere grad af opmærksomhed, resulterer dette ikke automatisk i, at en risiko for forveksling mellem det Ansøgte Varemærke og CREED Varemærkerne er udelukket.

1.3 Mærkelighed

1.3.1 Visuel sammenligning

I sin klage samt supplerende begrundelse for klagen gør Ansøger gældende, at CREED Varemærkerne består af en figurlig udformning af bogstaverne ”C-R-E-E-D”, der på baggrund af sin figurlige udformning også indeholder et dominerende ”X” nederst.

Indsiger er ikke enig i denne betragtning.

Ordelementet ”CREED” udgør i sin helhed det mest dominerende element i CREED Varemærkerne. Dette er uafhængigt af, hvorvidt forbrugerne ligeledes vil antage, at stiliseringen af ordelementet danner et ”X”, eller om forbrugerne blot vil opfatte stiliseringen for, hvad den er; en simpel stilisering uden nogen selvstændig betydning.

Det bemærkes i den forbindelse, at figurlige elementer i varemærker typisk ikke tillægges lige så stor vægt som ordelementer samt af Styrelsens afgørelse af 9. april 2021 i indsigelse mod MP1501102, VIVIT (fig).

Dette understøttes desuden af Styrelsens egne guidelines, hvoraf det fremgår, at:

> ”*Indeholder et figurmærke imidlertid særprægede ord, vil der ofte blive lagt betydelig vægt på et sådant ord. Dette skyldes, at det for både indehaveren og dennes omsætningskreds vil være naturligt at "betegne" varemærket ved det særprægede ord, hvorfor ordet helt naturligt i de fleste tilfælde vil blive det mest dominerende og særprægede element i mærket.*
>
> *Når styrelsen vurderer et rent ordmærke overfor et figurmærke, der indeholder et særpræget ord, vil der af samme grund som oftest også i denne situation lægges betydelig mere vægt på ordene fremfor de figurlige elementer.”*

I nærværende sag vil ordelementet ”CREED” således, desuagtet de simple figurlige elementer i CREED Varemærkerne, tillægges størst vægt i vurderingen af, hvorvidt der mellem CREED Varemærkerne og det Ansøgte Varemærke består en risiko for forveksling.

Det samme gøres desuden gældende for så vidt angår det ansøgte varemærke, hvor det figurlige element i dette varemærke ligeledes er meget simpelt, hvorfor ordelementet ”FREED” i dette varemærke vil tillægges størst vægt.

Forbrugerne vil derfor let opfatte sammenfaldet mellem fire ud af fem bogstaver i henholdsvis CREED Varemærkerne og det Ansøgte Varemærke.

Indsiger er derfor enig i Patent- og Varemærkestyrelsens konklusion i Afgørelsen; nemlig at der består væsentlige synsmæssige ligheder mellem CREED Varemærkerne og det Ansøgte Varemærke. Dette gøres gældende uanset, hvorvidt der lægges vægt på den sorte skrifttype og blokbogstaverne i hvilke ordelementerne i CREED Varemærkerne og det Ansøgte Varemærke er udført.

1.3.2 Fonetisk sammenligning

Indsiger bestrider, at forbrugerne i deres udtale vil tillægge den figurlige udformning af CREED Varemærkerne nogen vægt. Som anført ovenfor under afsnit 1.3.1, består CREED Varemærkerne alene af ét ordelement, nemlig elementet ”CREED”.

Forbrugerne vil ikke referere til et varemærke ved at beskrive dets figurlige elementer, men alene ved at referere varemærkernes ordelementer. Derfor vil særligt den fonetiske sammenligning mellem varemærkerne være upåvirket af eventuelle figurlige udformninger indeholdt i CREED Varemærkerne og det Ansøgte Varemærke.

Uanset om forbrugerne vil anse det figurlige element i CREED Varemærkerne som bogstavet ”X”, er det usandsynligt, at forbrugerne vil udtale dette bogstav, da det, som tidligere nævnt, blot er en figurlig udformning. Dette understøttes af afgørelse fra EUIPO i afgørelse af 19. december 2022 i indsigelsessag B 3 154 249 mellem Royal Unibrew A/S og Hubburger.Com GmbH, hvor EUIPO udtalte følgende vedrørende sammenligningen mellem varemærkerne ROYAL (ord) og LiRoyal:

> *“**Aurally**, the figurative elements will not be pronounced. It is unlikely, that the alone standing letter combination ‘LR’ in the contested sign will be spoken.”*

Der er således, som ellers anført af Ansøger, intet ”mærkeligt” eller ”odiøst” i, at Patent- og Varemærkestyrelsen i Afgørelsen har konkluderet, at alene ordelementerne ”CREED” og ”FREED” vil blive udtalt af forbrugerne. Tværtimod er dette helt i tråd med tidligere praksis.

Indsiger er derfor enig i Patent- og Varemærkestyrelsens konklusion i Afgørelsen, nemlig at CREED Varemærkerne og det Ansøgte Varemærke lydmæssigt ligner hinanden, da varemærkerne er bygget op på samme måde, og idet udtalen alene adskiller sig i indledningen med bogstaverne ”C” og ”F”. Dette gælder uanset, om forbrugerne vil anse det figurlige element i CREED Varemærkerne som dannende bogstavet ”X”, da det som nævnt er usandsynligt, at dette bogstav vil blive udtalt af forbrugerne.

Til støtte for Indsigers argumenter i relation til både den visuelle og fonetiske sammenligning henvises til Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse i indsigelsessag mod VR 2012 01126, KANT (fig), Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse i indsigelsessag mod VR 2011 03172, CERIO mod VERIO, Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse i indsigelsessag mod VR 2009 02929, EPLAN mod vPLAN, EUIPO's afgørelse i indsigelsessag nr. B 3 108 420, CARLI mod EARLI samt EUIPO's afgørelse i indsigelsessag nr. B 3 098 230, DOREX mod COREX.

Selvom Ankenævnet ikke er bundet af de tidligere afgørelser fra EUIPO, som Indsiger har henvist til i nærværende sag, peger den kendsgerning, at varemærkelovgivningen i mange henseender er harmoniseret inden for EU, på et behov for, at standarder er sammenlignelige i hele EU. På den baggrund fastholder Indsiger, at de af Indsiger fremhævede afgørelser fra EUIPO i hvert fald kan bruges som en indikation af, hvorvidt CREED Varemærkerne og det Ansøgte Varemærke anses for at have ligheder rent fonetisk og visuelt.

1.3.3 Konceptuel sammenligning

Indsiger bestrider, at en søgning på antal hits på Google danner tilstrækkelig basis for at lægge til grund, at den relevante danske forbrugerkreds er bekendt med betydningen af ordet "creed". Som ligeledes dokumenteret af Ansøger, er "creed" navnet på et populært videospil, og dette kan således nemt resultere i de mange hits.

Derimod viser Ansøgers argumenter alene, at "creed" bruges i forbindelse med helt bestemte spil- og filmunivers, og derved ikke som et almindeligt ord, der ofte anvendes af den relevante forbrugerkreds. På samme både som Ankenævnet i forbindelse med sag AN 2000 00057 udtalte, at "betegnelsen CHICK ikke i almindelighed vil give danske forbrugere associationer til ung kylling eller anden fugl", vil betegnelsen "creed" heller ikke i almindelighed give danske forbrugere associationer til "tro, overbevisning eller trosbekendelse", som anført af Ansøger.

Da det således ikke er dokumenteret, at ordet "creed" har en så klar og specifik betydning, der med det samme forstås af den relevante forbrugerkreds, fastholder Indsiger, at at ordet ikke har nogen særlig betydning.

Selv hvis forbrugerne måtte antages at ville tillægge ordet ”creed” en så klar of specifik reference til ”tro, overbevisning eller trosbekendelse”, og at der derved vil være en konceptuel forskel mellem varemærkerne, eller hvis Ankenævnet måtte finde, at det faktum, at CREED Varemærkerne ikke har en klar og specifik betydning for forbrugerne, mens det Ansøgte Varemærke har en sådan, ligeledes resulterer i, at varemærkerne er konceptuelt forskellige, gør Indsiger gældende, at dette ikke nødvendigvis leder til, at der ikke ud fra en helhedsvurdering mellem varemærkerne og de relevante varer kan foreligge en risiko for forveksling. I den forbindelse henviser Indsiger til afgørelse fra Patent- og Varemærkestyrelsen af 4. juli 2013 i indsigelsessag mod VR 2012 01126, KANT (fig), hvor Patent- og Varemærkestyrelsen fandt, at der på trods af en konceptuel forskel mellem varemærkerne fandtes at være en forvekslingsrisiko.

Ovenstående understøttes desuden af Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 9. april 2021 i indsigelse mod MP1501102, VIVIT (fig). I denne sag fandt Patent- og Varemærkestyrelsen, at der mellem det ansøgte varemærke VIVIT (fig) og det ældre varemærke VIFIT (ord), på trods af forskellen i ét bogstav, og på trods af en konceptuel forskel mellem varemærkerne, fandtes at være tilstrækkelige ligheder mellem disse varemærker til, at der sammen med delvis ligeartede og identiske varer forelå en forvekslingsrisiko.

1.4 Risiko for forveksling

Efter en samlet vurdering af den høje grad af visuel og fonetisk lighed mellem CREED Varemærkerne og det Ansøgte Varemærke samt det forhold, at der foreligger delvis identitet og delvis lighed mellem varerne omfattet af det Ansøgte Varemærke og varerne omfattet af CREED Varemærkerne, findes der at være en risiko for forveksling mellem varemærkerne.

Det skal i den forbindelse bemærkes, at en lav grad af lighed mellem varemærkerne kan opvejes af en højere grad af lighed mellem varerne, og omvendt, jf. afgørelse fra General Court i sag T-6/01, Matratzen Concord GmbH mod EUIPO, præmis 25.

Da CREED Varemærkerne og det Ansøgte Varemærke i nærværende sag har væsentlige sammenfald både i mærkerne og i varerne, og idet forskellene alene ligger i (potentielt) den

konceptuelle forskel og i de mindre væsentlige figurlige elementer, gøres det gældende, at der samlet set foreligger en risiko for forveksling mellem varemærkerne.

Indsiger henviser i den forbindelse til de ovenfor nævnte afgørelser, hvor sådanne forskelle ikke ansås at være tilstrækkelige til at modvirke lighederne og risikoen for, at forbrugerne kan forveksle varemærkerne.

2. Konklusion

På baggrund af ovenstående skal vi henstille til, at Ankenævnet stadfæster Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 28. november 2022 og derved afviser registrering af det Ansøgte Varemærke for samtlige varer omfattet af indsigelsen.
…"

I brev af 29. juni 2023 afgav Patent- og Varemærkestyrelsen følgende udtalelse i sagen:

"…
Indsigelse mod varemærkerne FREED og FREƎD

Som svar på Ankenævnets brev af 7. juni 2023, skal styrelsen udtale følgende:

Klager har bl.a. henvist til, at styrelsen i afgørelserne af 28. november 2022 ikke har anført hvem der udgør omsætningskredsen, og hvad denne omsætningskreds' opmærksomhedsniveau er, hvorfor afgørelsen efter klagers opfattelse er behæftet med en fejl. Endvidere har klager henvist til, at omsætnings-kredsen vil forstå betydningen af ordet "creed", og klager har i den forbindelse henvist til antallet af forekomster af hits ved søgning på dette ord på hjemmesider på dansk, ligesom klager har henvist til brugen af dette ord i titler for populære computerspil og film.

Det følger af forvaltningslovens § 24, at styrelsens afgørelse i en sag som denne, skal indeholde en begrundelse, hvori er angivet de hovedhensyn, der har været bestemmende for skønsudøvelsen og – om fornødent – en kort redegørelse for de oplysninger vedrørende sagens faktiske omstændigheder, som er tillagt væsentlig betydning for afgørelsen.

At der i bestemmelsen er henvist til de ”hovedhensyn, der har været bestemmende for skønsudøvelsen” indebærer, at styrelsens begrundelse ikke skal opliste alle de faktorer, der kan lægges vægt på af styrelsen, men som minimum skal angive de hensyn, som styrelsen reelt har lagt vægt på.

Hverken klager eller indklagede har under sagens behandling ved styrelsen fremført påstande, argumenter eller beviser for, at den relevante omsætningskreds besidder et større eller mindre opmærksomhedsniveau ift. de i denne sag omhandlede varer.

Ligeledes har der heller ikke efter styrelsens opfattelse været grundlag for, at styrelsen kunne antage, at et særligt opmærksomhedsniveau er til stede i den relevante omsætningskreds ift. disse varer.

Netop på grund af den manglende afvigelse i omsætningskredsens opmærksomhedsniveau ift. til de omhandlede varer i klasse 3, er dette opmærksomhedsniveau således ikke faktiske omstændigheder, som er tillagt særlig betydning i afgørelsen, ligesom der heller ikke er tale om et hovedhensyn, der har været bestemmende for skønsudøvelsen.

Det er derfor styrelsens opfattelse, at styrelsens afgørelse af 28. november 2022 ikke under henvisning til, at afgørelsen ikke indeholder en redegørelse for omsætningskredsens opmærksomhedsniveau, kan betegnes som fejlbehæftet.

Klager har under sagens behandling ved Ankenævnet til støtte for synspunktet om, at omsætnings-kredsen for de omhandlede varer er forholdsvist højt, henvist til, at ”de fleste mennesker har personlige præferencer for produkter beregnet til personlig pleje, ikke mindst fordi det for mange mennesker er vigtig hvilke stoffer forskellige præparater indeholder, herunder henset til at mange danskere har allergi for stoffer der indgår i disse typer af varer.”

Styrelsen er uenig med klager i, at disse forhold i sig selv kan føre til, at omsætningskredsen skal opfattes som havende en højere grad af opmærksomhed. Dels skal det bemærkes, at det i relation til de fleste varer og tjenesteydelser kan anføres, at ”de fleste mennesker har personlige præferencer”, og dels vil en opmærksomhed, der er begrundet i et ønske om at

undgå allergiske reaktioner, være knyttet til produkternes ingredienslister snarere end disses varemærker.

Derudover finder styrelsen det betænkeligt at lægge til grund, at det blotte forhold, at visse mennesker har risiko for allergiske reaktioner ift. en kategori af produkter, vil medføre et generelt højere opmærksomhedsniveau i omsætningskredsen ift. disse produkter, da allergi kan findes i flere former, herunder i form af fødevareallergi, luftvejsallergi, kontaktallergi, medicinallergi, insektallergi ligesom det kan forekomme i forhold til mange typer af produkter.

Allergi kan således udløses af mange forskellige ting, eksempelvis fødevarer, gummiprotein (latex), metaller, kemiske stoffer (herunder farvestoffer og konserveringsmidler), dyr og dyrehår, pollen etc., hvorfor allergiske reaktioner kan forekomme ift. langt de fleste typer af produkter.

Som anført må det forventes, at den del af omsætningskredsen, der har allergi eller er opmærksomme på behovet for at undgå kendte allergener, vil være generelt opmærksomme på ingredienslister og de råvarer, samt kemiske produkter, der er anvendt i produktionen af de varer, som de køber. Dette er dog efter styrelsens opfattelse ikke ensbetydende med, at det heraf kan sluttes, at der i omsætningskredsen for en given type produkt derfor også er et højere opmærksomhedsniveau i den forstand, at omsætningskredsen kan antages at have et større og mere indgående kendskab til det pågældende marked i sin helhed, og de kendetegn, der anvendes i dette marked, i særdeleshed.

Styrelsen er derfor fortsat af den opfattelse, at der i vurderingen af risikoen for forveksling mellem mærkerne ikke er grundlag for at antage, at et særligt opmærksomhedsniveau i kendetegnsretlig forstand er til stede i den relevante omsætningskreds for de omhandlede varer i klasse 3.

Mht. omsætningskredsens opfattelse af ordet ”creed”, skal styrelsen ndvidere fastholde, at dette ord ikke kan anses for at udgøre et ”basalt” engelsk ord, som det må forventes, at en dansk omsætningskreds er fortrolig med.

Det forhold, at ordet ”creed” indgår i titler på flere populære computerspil og film ændrer efter styrelsens opfattelse ikke herpå. Selvom det ikke kan udelukkes, at brug af engelske ord i bogtitler, filmtitler og titler på bl.a. computerspil kan skabe et generelt og (større) kendskab til det engelske ord i en dansk omsætningskreds, så må det forudsættes, at ordet anvendes på en måde, der skaber en forståelse for ordets betydning hos denne omsætningskreds.

Det skal i den forbindelse bemærkes, at titlen på de ”Creed-film” som klager henviser til, udspringer af navnet på en karakter i filmene, nemlig ”Adonis Johnson Creed”. Styrelsen finder derfor, at disse film og deres popularitet ikke kan anses for at have bidraget til et større kendskab i en dansk omsætningskreds til betydningen af ordet ”creed” – snarere tværtimod.

Mht. til brugen af ordet ”creed” i titlen på computerspilsserien ”Assassin’s Creed” og filmen af samme navn, så er styrelsen enig med klager i, at brugen af ordet i disse titler kan have ført til et vist kendskab til ordets betydning indenfor målgruppen i Danmark for disse spil og denne film.

Imidlertid vedrører denne sag varer i klasse 3, og om end der kan antages at være et vist overlap i omsætningskredsene for henholdsvis disse varer og de nævnte computerspil og film, så kan det efter styrelsens opfattelse ikke derudaf udledes, at der består et sådant kendskab til betydningen af ordet ”creed” i omsætningskredsen for varerne i klasse 3, at dette kendskab i sig selv kan føre til, at der i vurderingen af risikoen for forveksling mellem de omhandlede mærker skal lægges mere vægt på de begrebsmæssige forskelle mellem mærkerne end de synsmæssige og lydlige ligheder.

Med disse yderligere bemærkninger fastholder styrelsen derfor afgørelserne af 28. november 2022 og den under behandlingen fremførte argumentation og vurdering.

Styrelsen skal således henstille til Ankenævnet, at de trufne afgørelser stadfæstes.
…”

Den 17. juli 2023 meddelte Bech-Bruun Advokatpartnerselskab på vegne af indklagede, Fontaine Limited, Storbritannien, at indklagede ikke ønskede at indlevere yderligere indlæg i sagen.

I brev af 10. august 2023 kommenterede Budde Schou A/S på vegne af klager, The Gillette Company LLC, USA, styrelsens udtalelse med følgende:

> "…
>
> **Svar på Patent- og Varemærkestyrelsens udtalelse i indsigelse mod VA 2020 00552 FREED og VA 2020 00553 FREED (ord).**
>
> Klager fastholder de allerede fremførte argumenter, men skal i det følgende kommentere på visse forhold i Patent – og Varemærkestyrelsens udtalelse af 29. juni 2023.
>
> **Omsætningskredsens forståelse af ordet CREED**
>
> Styrelsen fastholder i deres udtalelse, at omsætningskredsen ikke vil forstå ordet CREED, idet ordet efter deres opfattelse ikke udgør et basalt engelsk ord. Vi bemærker, at eftersom omsætningskredsen udgøres af den almindeligt oplyste danske gennemsnitsforbruger, vil det således kunne lægges til grund, at en vis del af omsætningskredsen med overvejende sandsynlighed vil kende betydningen af ordet CREED, da danskere generelt har et endog meget højt kendskab til det engelske sprog, uagtet om ordet kan opfattes som et "basalt" engelsk ord eller ej. Det kan ikke forventes eller lægges til grund for en antagelse om forståelsen af et ord, at hele omsætningskredsen skal kende til ordets betydning, men det må være tilstrækkeligt, at det kan lægges til grund, at en vis del af denne forstår ordets betydning.
>
> Styrelsen anfører sig i den forbindelse enig med klager i at, at brugen af ordet CREED i computerspilsserien "Assassin´s Creed og filmen af samme titel kan have ført til et vist kendskab til ordets betydning inden for omsætningskredsen. Styrelsen mener dog ikke, at der kan sættes lighedstegn mellem omsætningskredsen for computerspil/film og varerne i klasse 3, men udelukkende at der kan være et vist overlap mellem disse omsætningskredse. Klager er ikke enig heri, idet det må lægges til grund, at forbrugerne af henholdsvis computerspil/film og varerne i klasse 3 udgøres af den samme omsætningskreds, nemlig den almindeligt oplyste danske gennemsnitsforbruger. Der er ikke nogen holdepunkter for at

konkludere, at omsætningskredsene for computerspil og film skulle udgøre en helt særlig omsætningskreds forskellig fra omsætningskredsen for varerne i klasse 3.

Der må derfor formodes, at brugen af ordet ”creed” bl.a. i titlen på det særdeles velkendte computerspil ”Assassin´s Creed” også kan antages at have ledt til et større kendskab til ordet ”creed” for omsætningskredsen for varerne klasse 3, og der må derfor være et holdepunkt for at antage, at der i omsætningskredsen reelt er et større kendskab til betydningen af ordet ”creed”, end hvad der er lagt til grund af styrelsen i deres afgørelser af 28. november 2022.

Indsigers reference til tidligere praksis

Indsiger har bl.a. henvist til styrelsens indsigelsesafgørelse i sag VR 2012 01126, vedrørende forvekslelighed mellem mærket KANT (fig.) og mærket GANT (ord) som argument for at den begrebsmæssige lighed i nærværende sag ikke skal have nogen betydning for vurderingen. Klager skal gøre opmærksom på at indsigermærket GANT (ord) i afgørelsen blev vurderet til at være velkendt i Danmark, hvilket har en stor og afgørende indvirkning på vurderingen af forvekslelighed mellem mærkerne, og alene af den grund kan denne sag ikke tjene som sammenligningsgrundlag med nærværende vurdering.

Indsiger har også henvist til styrelsens indsigelsesafgørelse i sagen MP1501102 vedrørende forvekslelighed mellem mærkerne VIVIT (fig.) og VIFIT (ord). Klager skal gøre opmærksom på, at vurderingen vedrørte to mærker hvor forskellen udelukkende udgjordes af ét bogstav, der endvidere var i midten af begge mærker, og hvor den figurlige udformning mærket VIVIT (fig.) i øvrigt ikke blev tillagt nogen betydning. De konkrete forhold i denne afgørelse var således helt forskellig fra nærværende sag, herunder at mærket CREED har en udformning med dominerende figurelementer, der tydeligt tjener til at adskille mærkerne fra hinanden.

Styrelsen konkluderede i endvidere i afgørelsen:

> *”Begrebsmæssigt har mærkerne dog færre ligheder”* og
>
> *”Der er dermed ikke direkte begrebsmæssig lighed”*

hvilket modsætningsvist forstås således, at mærkerne efter styrelsens opfattelse begrebsmæssigt netop gav visse af de samme associationer til omsætningskredsen, og dermed var mærkerne ikke begrebsmæssigt forskellige som i nærværende sag. Af den grund kan afgørelsen heller ikke bruges som sammenligningsgrundlag i forhold til den begrebsmæssige vurdering.

Begrebsmæssig forskel

Uanset om ordet ”creed” vil blive forstået eller ej, er dette dog ikke det afgørende for vurderingen af forvekslelighed. Styrelsen har i afgørelserne af 28. november 2022 konkluderet, at ansøgers mærker der udgøres af ordet FREED (ord og figur) vil blive forstået af omsætningskredsen i betydningen ”frigjort” eller ”frigivet”. Ansøger er enig her.

Ankenævnet kan derfor lægge til grund, at mærkerne faktuelt er begrebsmæssigt forskellige og dermed vil der som udgangspunkt ikke være risiko for forveksling mellem mærkerne. Vi skal igen henvise til styrelsens Guidelines, der fremgår på følgende link https://vmguidelines.dkpto.dk/aa/aaa/relative-hindringer/forvekslelige-varemaerker/begrebsmaessig-lighed.aspx, hvor styrelsen anfører følgende (min understregning):

> *”Har det <u>ene</u> eller begge mærker hver deres forskellige velkendte betydning, vil mærkerne derimod typisk ikke kunne forveksles. ”*

Mærket FREED (ord og figur) der har en velkendt betydning vil altså ifølge styrelsen selv typisk ikke kunne forveksles med ordet CREED uanset om dette ord af omsætningskredsen vil eller ikke vil blive forstået.

Naturligvis kan den begrebsmæssige betydning, ikke stå alene som den eneste faktor der skal lægges vægt på, da der også skal tages højde for øvrige ligheder og forskelle mellem mærkerne, herunder de synsmæssige forskelle. Efter Klagers opfattelse, har styrelsen dog netop ikke taget tilstrækkeligt hensyn til de markante synsmæssige forskelle mellem mærkerne.

Forskelle og ligheder mellem mærkerne

Efter Klagers opfattelse, har mærkerne så store og markante synsmæssig forskelle, at det sammenholdt med den begrebsmæssige forskel mellem mærkerne må stå klart, at der ikke er risiko for at mærkerne vil blive forvekslet.

FREED	CREED

Mærket CREED har en meget speciel visuel udformning med bogstaverne C og D der fortsætter ned under ordet og danner et markant og fremtrædende X, der har en større højde end de øvrige bogstaver. Denne mærkedel skal uden tvivl opfattes som et dominerende element helt på linje med ordet "creed".

Vi kan i den forbindelse henvise til styrelsens indsigelsesafgørelse i sagen VR 2017 01407, hvor styrelsen konkluderede, at det orange figurelement i nedenstående mærke var et af de dominerende elementer mærket:

> *" findes det (...) at være de øverste elementer, nemlig bogstaver "a-c-c-e – c-e-r-a-t-e" og figuren , som er de dominerende elementer i mærket"*

accelerate
– speed up your business growth

Uanset om mærket CREED (fig.) vil blive opfattet og udtalt som "CREED X" eller som "CREED" med et stort og dominerende figurelement i form ordene C og D der fortsætter i et X, må det være helt åbenlyst, at denne specielle udformning netop vil blive husket af omsætningskredsen som en markant identifikationsfaktor, og i en situation hvor mærkerne ikke direkte kan sammenlignes, vil det bl.a. være dette element i mærket CREED som huskes, og som derved vil tjene til tydeligt at adskille mærkerne fra hinanden i forbrugernes

øjne. Ligeledes giver det omvendte bogstav E i figurmærket FREED et specielt visuelt udtryk, der vil blive husket af forbrugeren, idet det forstyrrer øjet at E´erne står vendt mod hinanden.

Lydligt har mærkerne en vis grad af lighed, men denne lighed kan ikke i sig selv medføre, at mærkerne kan forveksles, henset til at mærkerne begrebsmæssigt og synsmæssigt har store forskelle. Styrelsen anfører da også på Guidelines, at lydlighed lighed i sig selv sjældent vil føre til, at mærker anses for at ligne hinanden:

> *"Lydlig lighed vil dog sjældent i sig selv føre til, at mærkerne overordnet set anses for at ligne hinanden, idet der som regel også kræves en vis grad af synsmæssig lighed"*

Vi henviser i øvrigt til de fremførte argumenter i vores brev af 10. februar 2023 omkring den synsmæssige sammenligning af mærkerne.

Konklusion

Ud fra ovenstående og de allerede indleverede argumenter skal Klager således anføre, at i forhold til de primære faktorer der tillægges vægt ved vurderingen af forvekslelighed er mærkerne begrebsmæssigt forskellige, og mærkerne har store og markante synsmæssige forskellige. Der er derfor ikke risiko for forveksling, hverken i forhold til det synsmæssig indtryk, det begrebsmæssige indtryk, princippet om det udviskede erindringsbillede eller i forhold til de helhedsindtryk som mærkerne giver. Den mindre lydlige lighed mellem mærkerne kan ikke opveje de øvrige store og markante forskelle mellem mærkerne.

På den baggrund skal vi derfor henstille til, at Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelser af 28. november 2022 omgøres, således at de offentliggjorte mærker VA 2020 00552, FREED og VA 2020 00553 FREED (ord) registreres i deres helhed.
…"

Ankenævnets begrundelse og resultat

Den 10. marts 2020 modtog Patent- og Varemærkestyrelsen ansøgning om registrering af VA 2020 00552 FREED <fig> for følgende varer og tjenesteydelser:

Klasse 3: Præparater til barbering, nemlig barbercremer, barbergel, barberlotions og barberskum; aftershave splashes, lotions og balsam; rensemidler og skrubbecreme til ansigtet til brug forud for barbering; hudplejepræparater, nemlig fugtighedspræparater til huden; ikke-medicinske hudplejepræparater; kropssprays; eau de cologne; antiperspiranter og deodoranter; bodyshampoo;

Klasse 8: Barbermaskiner og barberblade; dispensere, kassetter, holdere og etuier, alle specielt udformet til og indeholdende barberblade;

Efter indsigelse fra indklagede i nærværende sag traf styrelsen den 28. november 2022 afgørelse om at tage indsigelsen til følge, og ansøgningen blev afslået for varerne i klasse 3. Styrelsen fandt således, at der var risiko for forveksling med indklagedes ældre varemærker, EU 018280720 CREED <fig> og MP 557233 CREED <fig>, der er dokumenteret brugt for følgende varer:

Klasse 3: parfumer; aftershave; sæbe; shower gel; duftlys;

Styrelsens afgørelse er begrundet i varemærkelovens § 15, stk. 1, nr. 2. Ifølge denne bestemmelse kan et varemærke efter indsigelse udelukkes fra registrering eller kan, hvis det er registreret, på anmodning eller ved dom erklæres ugyldigt, "*hvis der i offentlighedens bevidsthed er risiko for forveksling, herunder at der er en forbindelse med det ældre varemærke, fordi det yngre varemærke er identisk med eller ligner det ældre varemærke og varerne eller tjenesteydelserne er identiske eller lignende.*"

Styrelsen fandt, at der var sammenfald eller lighed mellem alle de omfattede varer, da varerne tjener et tilsvarende eller lignende anvendelsesformål. For så vidt angår mærkeligheden fandt styrelsen efter en samlet vurdering, at der består en sådan lighed mellem klagers mærke, VA 2020 00552 FREED <fig>, og indklagedes mærker EU 018280720 CREED <fig>

og MP 557233 <fig>, at der består en risiko for forveksling. Styrelsen lagde blandt andet vægt på, at ordelementerne i mærkerne er de dominerende elementer, og at der herved var væsentlige synsmæssige og lydlige ligheder mellem mærkerne, herunder *at* mærkerne har et lignende visuelt udtryk i form at stor skrift i lignende skrifttyper, *at* fire ud af fem bogstaver er ens, og *at* mærkerne bortset fra begyndelsesbogstavet har samme opbygning og bevarer samme rytme i udtalen heraf.

Klager har heroverfor navnlig anført, at der på trods af enkelte få ligheder mellem mærkerne ikke foreligger en risiko for, at forbrugeren vil forveksle mærkerne henset til de store synsmæssige, lydlige og begrebsmæssige forskelle. Ifølge klager er det ikke retvisende, at styrelsen konkluderede, at ordelementet i indklages mærker er det mest dominerende, eftersom den figurlige udformning af ordet ”CREED” medfører, at X´et har en fremtrædende og dominerende position i indklagedes mærker, og at mærkerne som følge heraf vil blive opfattet og udtalt som ”CREED X”. Hertil kommer, at omsætningskredsen ved køb af de omtvistede varer ifølge klager har et forholdsvist højt opmærksomhedsniveau, eftersom de fleste mennesker har personlige præferencer for produkter beregnet til personlig pleje.

Da det er ubestridt at der er sammenfald eller ligeartethed mellem de af klagers ansøgning omfattede varer i klasse 3 og de varer i klasse 3, som indklagedes mærke er dokumenteret brugt for, skal ankenævnet alene tage stilling til, om der foreligger en sådan lighed mellem klagers mærke, VA 2020 00552 FREED <fig>, og indklagedes mærker, EU 018280720 <fig> og MP 557233 <fig>, at der foreligger en risiko for forveksling mellem mærkerne.

Da sagen vedrører almindelige forbrugsvarer, skal der ved bedømmelsen af den konkrete forvekslingsrisiko efter varemærkelovens § 15, stk. 1, nr. 2, foretages en helhedsbedømmelse, der tager udgangspunkt i opfattelsen hos en almindeligt oplyst, rimeligt opmærksom og velunderrettet dansk gennemsnitsforbruger.

Det ansøgte mærke, VA 2020 00552 FREED <fig>, består af en grafisk set enkel figurlig udformning af ordet ”FREED”, hvor ordelementet er det dominerende element og er klart genkendeligt.

Indklagedes mærker, EU 018280720 <fig> og MP 557233 <fig>, består af ordet ”CREED”, hvor begyndelsesbogstavet C og slutbogstavet D ”fortsætter” ned under de midterste bogstaver og danner et kryds. Ordelementet ”CREED” er dog fortsat klart genkendeligt i mærket og må anses for at være det dominerende element.

Ordelementerne i begge mærker fremstår som énstavelsesord, og de består begge af fem bogstaver, hvoraf de sidste fire bogstaver i mærkerne er identiske. Lydligt foreligger der således en høj grad af lighed mellem mærkerne. Synsmæssigt ligner mærkerne hinanden i nogen grad, da de dominerende ordelementer i begge mærker er skrevet med stor skrift og i lignende skrifttyper.

Ordelementet i det ansøgte mærke "freed" kan oversættes fra engelsk til dansk som "frigivet" eller "frigjort", og da det er et ofte anvendt ord, må dets betydning anses for at være kendt inden for omsætningskredsen. Ordet "creed" kan oversættes fra engelsk til dansk som "tro, overbevisning eller trosbekendelse", men da ordet ikke ses at være almindeligt brugt i Danmark, kan ordet ikke anses for at have en inden for omsætningskredsen kendt betydning.

Ankenævnet finder på den baggrund, at der ud fra en helhedsvurdering er risiko for forveksling mellem klagers mærke VA 2020 00552 FREED <fig> og indklagedes mærker EU 018280720 <fig> og MP 557233 <fig>.

Herefter bestemmes

Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 28. november 2022 stadfæstes.

Ankenævnet for Patenter og Varemærker

Henrik Rothe
Formand