



SØ- OG HANDELSRETTEEN DOM

afsagt den 2. november 2022

Sag BS-37234/2021-SHR

JABS Group A/S og Sparvinduer ApS
(advokat Christina Nedergaard Strøm Kristensen (prøve))

mod

Klarvinduer ApS
(advokat Christian Skadborg)

og

Sag BS-2608/2022-SHR

JABS Group A/S og Sparvinduer ApS
(advokat Christina Nedergaard Strøm Kristensen (prøve))

mod

Klarvinduer OÜ
(advokat Christian Skadborg)

Denne afgørelse er truffet af vicepræsident Harald Micklander sammen med de sagkyndige medlemmer Kai Bested og Gitte Forsberg,

Sagens baggrund og parternes påstande

Denne sag vedrører navnlig spørgsmålet om, hvorvidt Klarvinduer OÜ's anvendelse af varemærker tilhørende Sparvinduer ApS og JABS Group A/S som søgeord på Google Ads krænker de pågældende varemærkerrettigheder, samt om Klarvinduer ApS har været involveret i den omstridte anvendelse af varemærkerne som søgeord. Sagen rejser derudover spørgsmål om gyldighed af registrerede varemærkerrettigheder.

JABS Group A/S og Sparvinduer ApS har nedlagt følgende påstande over for Klarvinduer ApS:

- 1) Klarvinduer ApS forbydes at anvende SPARVINDUER som søgeord via Google Ads.
- 2) Klarvinduer ApS skal registrere SPARVINDUER som negativt søgeord via Google Ads.
- 3) Principalt: Klarvinduer ApS skal til JABS Group A/S og Sparvinduer ApS betale i alt kr. 100.000 med tillæg af procesrente fra sagens anlæg til betalingen sker.
Subsidiært: Klarvinduer ApS skal til JABS Group A/S og Sparvinduer ApS et af retten fastsat mindre beløb med tillæg af procesrente fra sagens anlæg til betalingen sker.
- 4) Klarvinduer ApS forbydes at anvende JNA som søgeord via Google Ads.
- 5) Klarvinduer ApS forbydes at anvende BEDST & BILLIGST som søgeord via Google Ads.
- 6) Klarvinduer ApS skal registrere JNA som negativt søgeord via Google Ads.
- 7) Klarvinduer ApS skal registrere BEDST & BILLIGST som negativt søgeord via Google Ads.

JABS Group A/S og Sparvinduer ApS har nedlagt følgende påstande over for Klarvinduer OÜ:

- 1) Klarvinduer OÜ forbydes at anvende SPARVINDUER som søgeord via Google Ads.
- 2) Klarvinduer OÜ skal registrere SPARVINDUER som negativt søgeord via Google Ads.
- 3) Principalt: Klarvinduer OÜ skal til JABS Group A/S og Sparvinduer ApS betale i alt kr. 100.000 med tillæg af procesrente fra sagens anlæg til betalingen sker.
Subsidiært: Klarvinduer OÜ skal til JABS Group A/S og Sparvinduer ApS et af retten fastsat mindre beløb med tillæg af procesrente fra sagens anlæg til betalingen sker.
- 4) Klarvinduer OÜ forbydes at anvende JNA som søgeord via Google Ads.
- 5) Klarvinduer OÜ forbydes at anvende BEDST & BILLIGST som søgeord via Google Ads.
- 6) Klarvinduer OÜ skal registrere JNA som negativt søgeord via Google Ads.

7) Klarvinduer OÜ skal registrere BEDST & BILLIGST som negativt søgeord via Google Ads.

8) Principalt: Varemærket EUTM 013918396 erklæres ugyldigt

Subsidiært: Varemærket EUTM 013918396 erklæres ugyldigt for en af retten nærmere fastlagt varefortegnelse

Over for Klarvinduer OÜ's selvstændige påstand om, at Sparvinduer ApS' varemærke med registreringsnummer VR 2015 02828 erklæres ugyldigt, har Sparvinduer ApS nedlagt påstand om frifindelse.

Klarvinduer ApS har nedlagt følgende påstande:

JABS Groups/Sparvinduers påstand 1:

Principalt: Afvisning

Subsidiært: Frifindelse

JABS Groups/Sparvinduers påstand 2:

Principalt: Afvisning

Subsidiært: Frifindelse

JABS Groups/Sparvinduers påstand 3:

Principalt: Afvisning

Subsidiært: Frifindelse

Mere subsidiært: Frifindelse mod betaling af et efter rettens skøn mindre beløb end påstået af sagsøgerne.

JABS Groups/Sparvinduers påstand 4:

Principalt: Afvisning

Subsidiært: Frifindelse

JABS Groups/Sparvinduers påstand 5:

Principalt: Afvisning

Subsidiært: Frifindelse

JABS Groups/Sparvinduers påstand 6:

Principalt: Afvisning

Subsidiært: Frifindelse

JABS Groups/Sparvinduers påstand 7:

Principalt: Afvisning

Subsidiært: Frifindelse

Klarvinduer OÜ har nedlagt følgende påstande:

JABS Groups/Sparvinduers påstand 1:

Principal: Afvisning

Subsidiært: Frifindelse

JABS Groups/Sparvinduers påstand 2:

Principal: Afvisning

Subsidiært: Frifindelse

JABS Groups/Sparvinduers påstand 3:

Principal: Frifindelse

Subsidiært: Frifindelse mod betaling af et efter Rettens skøn mindre beløb end påstået af sagsøgerne.

JABS Groups/Sparvinduers påstand 4:

Principal: Afvisning

Subsidiært: Frifindelse

JABS Groups/Sparvinduers påstand 5:

Principal: Afvisning

Subsidiært: Frifindelse

JABS Groups/Sparvinduers påstand 6:

Principal: Afvisning

Subsidiært: Frifindelse

JABS Groups/Sparvinduers påstand 7:

Principal: Afvisning

Subsidiært: Frifindelse

JABS Groups/Sparvinduers påstand 8:

Frifindelse.

Klarvinduer OÜ har nedlagt følgende selvstændige påstand overfor Sparvinduer ApS:

Principal: Sparvinduers varemærke med registreringsnummer VR 2015 02828 erklæres ugyldigt.

Subsidiært: Sparvinduers varemærke med registreringsnummer VR 2015 02828 erklæres ugyldigt for så vidt angår et af Retten fastlagt antal varebetegnelser.

Oplysningerne i sagen

Sagens parter

JABS Group A/S og Sparvinduer ApS er en del af Inwido Gruppen. Sparvinduer ApS producerer, markedsfører og sælger vinduer og døre under varemærket Sparvinduer. JABS Group A/S håndterer onlinemarkedsføringen og salget af Sparvinduer ApS' produkter.

Klarvinduer OÜ er et estisk selskab, som producerer, markedsfører og sælger vinduer og døre. Klarvinduer OÜ udøver aktiviteter i Danmark gennem filial af Klarvinduer OÜ. Klarvinduer ApS er et helejet datterselskab til Klarvinduer OÜ.

Af udskrift af 17. januar 2022 fra Erhvervsstyrelsen for filial af Klarvinduer OÜ fremgår blandt andet, at filialen har adresse på Høffdingsvej 16, 2500 Valby, at den har telefonnummer 7876 8883 og mailadresse mailiis.magi@klarvinduer.com, branchekoden er 467310 Engroshandel med træ, trælast og byggematerialer og filialbestyreren er Janar Tammjärv.

Det fremgår af udskrift af 19. januar 2022 fra Erhvervsstyrelsen for Klarvinduer ApS blandt andet, at selskabets adresse er Høffdingsvej 16, 2500 Valby, at selskabet havde startdato den 18. januar 2021, at selskabet har telefonnummer 7876 8883 og mailadresse janar.tammjarv@klarvinduer.com, og at selskabets formål er at være salgsselskab for Klarvinduer OÜ, Estland.

Af Klarvinduer ApS' årsrapport for regnskabsåret 2021 fremgår blandt andet:

"Ledelsen finder årets resultat i overensstemmelse med forventningerne. Selskaber har pt. ingen aktivitet."

Varemærkeregistreringer

Den 24. juli 2006 ansøgte Sparvinduer ApS om varemærkeret ved Patent- og



Varemærkestyrelsen til figurmærket , og den 11. januar 2007 fik Sparvinduer ApS registreret figurmærket i klasse 02, 06 og 19.

Sparvinduer ApS ansøgte den 3. september 2015 om varemærkeret ved Patent- og Varemærkestyrelsen til ordmærket SPARVINDUER, og den 14. december 2015 fik Sparvinduer ApS registreret ordmærket i klasse 06, 19, 20, 24 og 37 med registreringsnummeret VR 2015 02828

Det er oplyst, at JABS Group A/S og Sparvinduer ApS desuden er indehavere af EU-varemærket JNA, som blev registreret som ordmærke den 29. september

2021 i klasse 6, 19 og 37, samt EU-varemærket , som blev registreret som figurmærke den 30. september 2021 i klasse 6, 19 og 37.

Klarvinduer OÜ er indehaver af nedenstående EU-varemærke EUTM 013918396, der blev registreret som figurmærke den 22. juli 2015 i klasse 19:

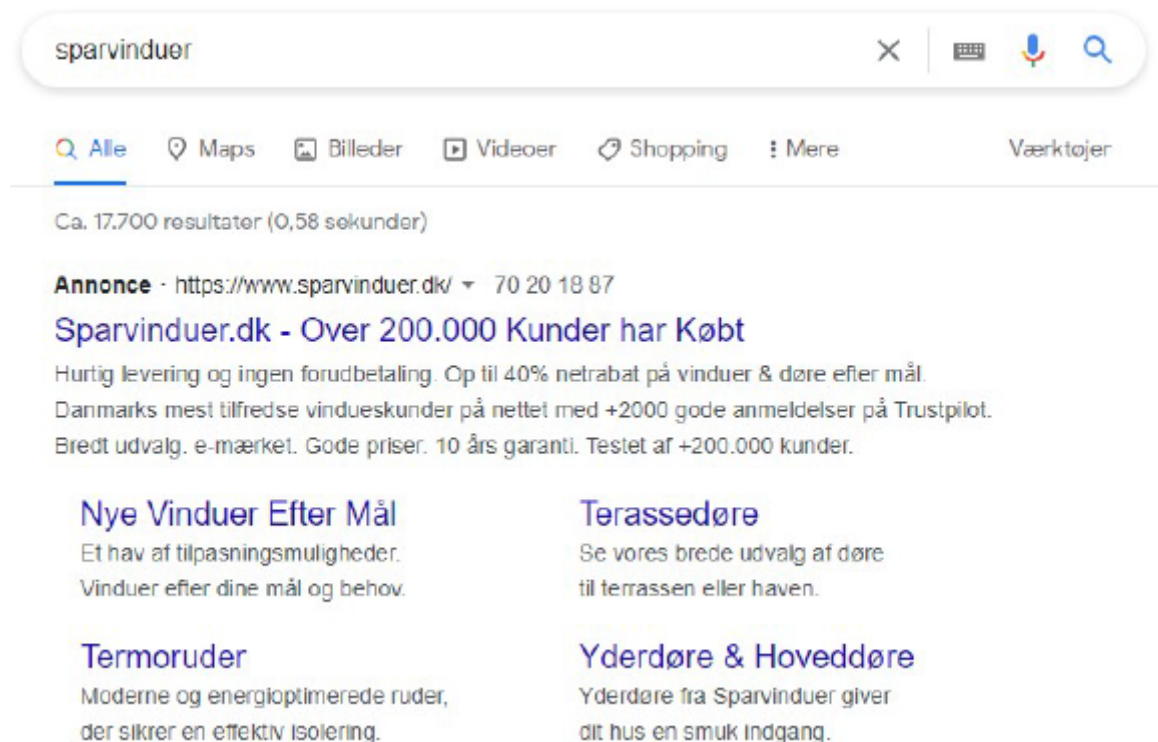


Af beskrivelsen i registreringen af EU-varemærket fremgår blandt andet, at det er farven rød og grå.

Sagens forløb

Der er fremlagt en række skærmpoint af googlesøgninger fra juli og september 2021 på ordet "sparvinduer". Nedenfor fremgår nogle eksempler fra henholdsvis den 7. juli 2021 og den 2. september 2021:

7. juli 2021:



Annonce · <https://www.klarvinduer.dk/> ▾ 32 70 92 53

Klarvinduer - vinduer & døre - Op Til 40% Net-Rabat

Køb dine nye vinduer og døre hos Klarvinduer og få gratis levering ved køb over 15.000 kr. Vi tilbyder rentefri finansiering og 0 kr. i udbetaling. Bestil dine nye vinduer her! E-mærket webshop. CE-mærkede produkter. 0 kr. i udbetaling.

★★★★★ Bedømmelse af klarvinduer.dk: 4,6 - 392 anmeldelser

[Bondehusvinduer](#) · [Fastkarmsvinduer](#) · [Kombinationsvinduer](#) · [Tophængte vinduer](#)

<https://www.sparvinduer.dk> ▾

Vinduer og døre - DK's mest tilfredse kunder hos SparVinduer

Hos **SparVinduer** er alle vinduer af højeste kvalitet, og alle trævinduer er lavet i kernetræ. Kort sagt bør du altid gå efter kvalitet, når du køber vinduer. Hos ...

Priser på nye vinduer efter mål

Topstyrede vinduer -
Fastkarmsvinduer - Palævinduer

Kontakt Sparvinduer

Langeskov. Sparvinduer Bytoften 8
5550 Langeskov · Åbningstider ...

Billige vinduer

Alle døre og vinduer er CE-

Ny terrassedør eller havedør?

Ny terrassedør eller havedør?

2. september 2021:

✕
🗨️
🗣️
🔍

🔍 Alle
📍 Maps
🖼️ Billeder
📺 Videoer
🛒 Shopping
⋮ Mere
Værktøjer

Ca. 15.100 resultater (0,48 sekunder)

Annonce · <https://www.sparvinduer.dk/> ▾

Sparvinduer.dk

Op til 40% Netrabat. Hurtig levering og ingen forudbetaling. Op til 40% netrabat på vinduer & døre efter mål. Danmarks mest tilfredse vindueskunder på nettet med +2000 gode...

Find udstilling nær dig

Få rådgivning i en af vores 5 butiksudstillinger i Danmark.

Ovenlysvinduer

Vores ovenlysvinduer kan leveres hjem til dig på bare 48 timer.

Annonce · <https://www.klarvinduer.dk/> ▾ 78 76 88 83

Klarvinduer.dk - Klarvinduer - vinduer & døre

Op Til 40% Net-Rabat. Køb dine nye vinduer og døre hos Klarvinduer og få gratis levering

★★★★★ Bedømmelse af klarvinduer.dk: 4,6 - 377 anmeldelser

[https://dk.linkedin.com > company > jna-vinduer-&-døre](https://dk.linkedin.com/company/jna-vinduer-&-døre)

JNA Vinduer & Døre | LinkedIn

JNA Vinduer & Døre | 179 følgere på LinkedIn. JNA Vinduer & Døre er en del af JABS Group. JABS Group består af mere end 800 medarbejdere og favner selv hele ...

Annonce · <https://www.klarvinduer.dk/vinduer/jna-klar> ▾ 78 76 88 83

Køb de Billigste Vinduer her - Ingen Fordyrrende Mellemlid

4,4 / 5 stjerner +1.950 anmeldelser - Høj Trustscore - Prismatch - Stort udvalg + Rabatter

★★★★★ Bedømmelse af klarvinduer.dk: 4,5 - 103 anmeldelser

Vinduer og døre · Tophængte vinduer · Topstyrede vinduer · Fastkarmsvinduer · Prismatch

Specialtilbud: Op til 50% rabat på Døre og Vinduer

Der er desuden fremlagt en række udskrifter af auktionsindsigter fra Google Ads vedrørende 2020 og 2021 angående søgeordet "klarvinduer" samt oversigter fra Google Ads over CPC (pris pr. klik) på søgeordet "sparvinduer" i perioden oktober 2019 til juli 2021.

Ved e-mail af 22. marts 2021 skrev direktør i JABS Group A/S, Bo Overgaard Christensen, til Janar Tammjäv, Klarvinduer, blandt andet:

"...

Hope you and your business are doing well.

We still see that you use our brand in your advertising, this could be a mistake, if not, it of course makes us proud, that you what your brand recognized as SparVinduer.

If this is a part of your strategy, we will naturally protect our brands. Google will be the winner when we bring all our brands in both protecting our own brand and use your brand in our brand search, the same way we see you use our brand.

Please let me know if this is the right way for us to go?

..."

Samme dag den 22. marts 2021 svarede Janar Tammjäv blandt andet:

"...

We work with options Google gives - nothing else.
All the best!

..."

Ved e-mail af 31. maj 2021 skrev salgsdirektør Jesper Johansson, JABS Group A/S, til Thomas Hasse Therkildsen, Klarvinduer, blandt andet:

"Hej Thomas, jeg kan forstå du har været i dialog med Brian Sølvér hos Vinduesgrossisten – vi har tidligere forsøgt hos jer med en god dialog omkring i ligger på vores brands, vi har selvfølgelig gjort samme den anden vej da der ikke var hul igennem til fælles syn på det, vi trak os egentligt for nyligt da det er lidt åndsvagt at fylde googles lommer på den måde – har i fortsat en strategi på i ligger på vores Brands ?
(www.Sparvinduer.dk + www.bedst-billigst.dk)

..."

Thomas Hasse Therkildsen svarede samme dag den 31. maj 2021 blandt andet:

"Hej Jesper,
Jeg er ked af, at du ikke har kunne komme igennem hos os tidligere. Du har mine oplysninger nu, så du kan altid skrive.

Vi kommer dog ikke til at tilføje jer som negative keyword til vores kampagner.

..."

Samme dag den 31. maj 2021 svarede Jesper Johansson blandt andet:

"...

For mig ligner det i har lagt Vinduesgrossisten som negativ, hvad er årsagen til i ikke vil med os ?
– umiddelbart kører i fast samme kampagne så det er = hele tiden i har kampagner 😊

..."

Thomas Hasse Therkildsen svarede samme dag den 31. maj 2021 blandt andet:

"...

Hvordan ser du, vi har Vinduesgrossisten som negativ? :)
Jeg mente Google Ads kampagner, ikke generelle salgskampagner.

..."

Samme dag den 31. maj 2021 svarede Jesper Johansson blandt andet:

"...

Hvad mener du med på google ads kampagner og ikke generelle salgskampagner?

Som jeg ser det er det kun omkostning og holder i fast må vi desværre samme vej som jer med de brands vi har til rådighed for det. Sig gerne til hvis i ændre jeres tilgang til det.

..."

Hertil svarede Thomas Hasse Therkildsen samme dag den 31. maj 2021 blandt andet:

"...

Det er i orden.

..."

Jesper Johansen svarede samme dag den 31. maj 2021 blandt andet:

"Hej Thomas, vi hopper med på search igen, et andet spørgsmål inden mens vi kriger videre, er det lidt til den forkerte side i køre fast web rabat uden deadlinesådan på jeres kampagne (igennem lang tid) lige ift. gældende lovgivning?

Tænker jeg lige vil udfordre den andet steds 😊

..."

Thomas Hasse Therkildsen svarede samme dag den 31. maj 2021 blandt andet:

"...

Har I da været nede og ramme 0% her for nylig, siden du spørger? 😊

..."

Jesper Johansson svarede samme dag den 31. maj 2021 blandt andet:

"...

Det skulle vi helt bestemt, men ok, vi går tilbage og udligner, sig til hvis vi skal vende den på anden vis end mail samt hvis i ændre holdning.

..."

Thomas Hasse Therkildsen svarede samme dag den 31. maj 2021 blandt andet:

"...

Jeg skal nok sige til 🙄

..."

Jesper Johansson svarede samme dag den 31. maj 2021 blandt andet:

"...

Tjek, vi er all in fra imorgen igen, god kamp 😊👍

..."

Af brev af 7. juli 2021 fra Inwido og Sparvinduer ApS' advokat Jimmy Fuglsang Christensen adresseret til Klarvinduer ApS og sendt via e-mail til e-mailadressen janar.tammjarv@klarvinduer.com fremgår blandt:

"...

Som advokat for Inwido E-commerce A/S og SparVinduer ApS retter jeg henvendelse, da vi er blevet opmærksomme på, at Klarvinduer ApS i strid med varemærke- og markedsføringsloven benytter jer af Inwido's forretningskendetegn som Google adwords.

..."

Thomas Hasse Therkildsen svarede ved e-mail af 8. juli 2021 blandt andet:

"...

I'm responsible for Klarvinduer's marketing in Denmark, that is why, I'm the one responding to your letter ...

..."

Der er fremlagt en række skærmprint fra perioden april-juli 2022 af googlesøgninger på ordet "sparvinduer". Nedenfor er de væsentlige:

30. maj 2022:

sparvinduer    

 [Alle](#)  [Billeder](#)  [Maps](#)  [Shopping](#)  [Videoer](#)  [Mere](#) [Værktøjer](#)

Ca. 15.000 resultater (0,53 sekunder)

Annonce · <https://www.klarvinduer.dk/klar-vinduer/sparvinduer> · 78 76 88 83

Vinduer fra Sparvinduer? - Ingen Fordyrende Mellemlid

4,4 / 5 stjerner +1.950 anmeldelser · Høj Trustscore · Prismatch · Stort udvalg + Rabatter. Prøv alternativ til **Sparvinduer**. Køb nye Vinduer hos Klar, gratis levering over 15.000.

★★★★★ Bedømmelse af klarvinduer.dk: 4,5 - 103 anmeldelser

Vinduer og døre
Se alle vores vinduer og døre +200 variationer

Tophængte vinduer
Betjenes med udskyderstang og fås i træ med beskyttende alu.

Fastkarmsvinduer
Fås med energieffektivt 3-lags glas og sprosser i træ og alu.

Topstyrede vinduer
Fås med 1-18 ruder og 1-3 fag m/u alu.

Annonce · <https://www.sparvinduer.dk/> · 70 20 18 87

Sparvinduer - Netrabat - Lige nu op til 40%

Vi producerer kvalitetsvinduer og døre på vores egen fabrik og giver dig 10 års garanti! Hos os finder du et bredt udvalg af forskellige modeller, farver og tilpasningsmuligheder.

★★★★★ Bedømmelse af sparvinduer.dk: 4,8 - 661 anmeldelser

Nye vinduer efter mål · Yderdøre & hoveddøre · Terrassedøre · Termoruder · Lagervarer

8. juni 2022:

sparvinduer    

 [Alle](#)  [Billeder](#)  [Maps](#)  [Shopping](#)  [Videoer](#)  [Mere](#) [Værktøjer](#)

Ca. 14.300 resultater (0,48 sekunder)

Annonce · <https://www.sparvinduer.dk/> · 70 20 18 87

Sparvinduer - Lige nu 45% netrabat

Vinduer og døre i højeste kvalitet - og så endda med hurtig levering. Bestil nemt online. Vil du se og mærke dine produkter, inden du bestiller? Besøg et af vores showrooms i dag.

★★★★★ Bedømmelse af sparvinduer.dk: 4,8 - 636 anmeldelser

Annonce · <https://www.bedst-billigst.dk/> ▾ 70 26 74 74

Bedst & Billigst - Få lige nu op til 55% Webrabat

Køb dine nye vinduer og døre på specialmål hos Bedst & Billigst. Det bliver ikke nemmere.

★★★★★ Bedømmelse af bedst-billigst.dk: 4,7 - 942 anmeldelser

Billige vinduer online · Hoveddøre og Facadedøre · Sidehængte Vinduer · Lagervarer

Specialtilbud: Op til 55% rabat på online sortiment · Gyldig 26. maj-9. jun.

Annonce · <https://www.klarvinduer.dk/> ▾ 78 76 88 83

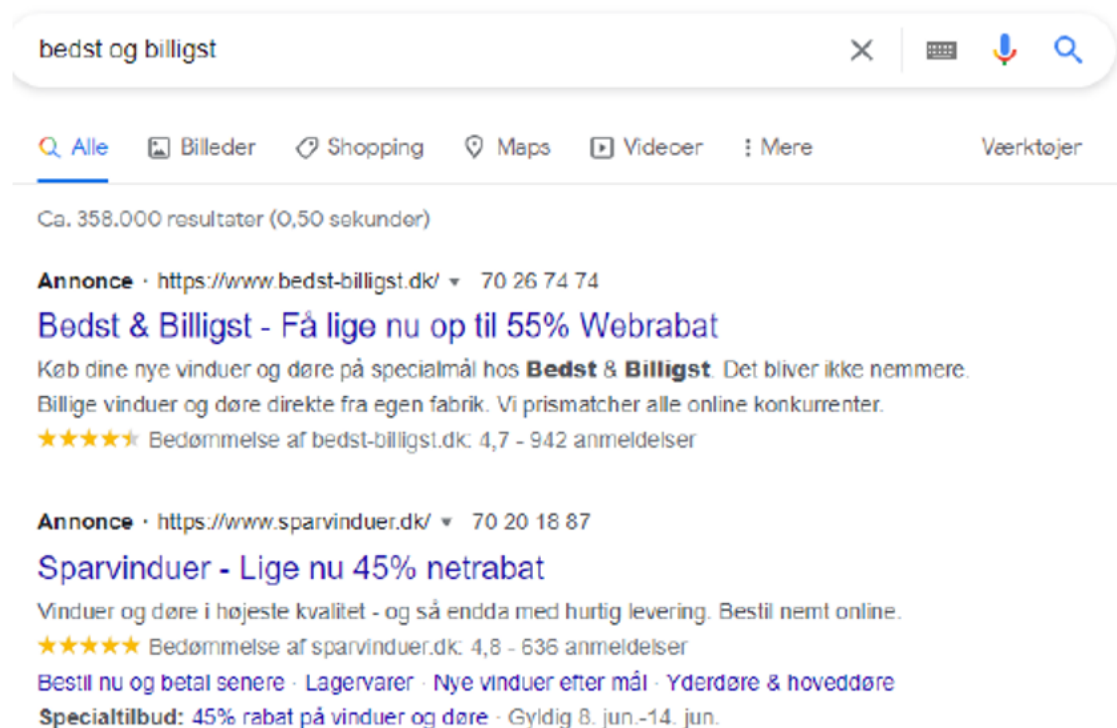
Vinduer fra Sparvinduer? - Ingen Fordyrrrende Mellemlid

4,4 / 5 stjerner +1.950 anmeldelser · Høj Trustscore · Prismatch · Stort udvalg + Rabatter

Vinduer og døre · Tophængte vinduer · Fastkarmsvinduer · Topstyrede vinduer · Prismatch

Tilsvarende annonce fra Klarvinduer fremgår af googlesøgning på "sparvinduer" den 13. juni 2022.

Der er desuden fremlagt nedenstående skærmpoint af googlesøgning fra 8. juni 2022 på ordene "bedst og billigst":



Annonce · <https://www.jna.dk/> ▾ 70 23 15 23

JNA Vinduer & Døre - Op til 45% netrabat - jna.dk

Vinduer & døre fra JNA er både CE- og energimærkede. Husk, du får altid 10 års garanti.

★★★★★ Bedømmelse af jna.dk: 4,6 - 86 anmeldelser

Annonce · <https://www.klarvinduer.dk/> ▾ 78 76 88 83

Vinduer fra Bedst Billigst? - Ingen Fordyrrende Mellemlid

4,4 / 5 stjerner +1.950 anmeldelser - Høj Trustscore - Prismatch - Stort udvalg + Rabatter

Vinduer og døre · Topstyrede vinduer · Fastkarmsvinduer · Tophængte vinduer · Prismatch

Tilsvarende annonce fra Klarvinduer fremgår af en googlesøgning fra 21. juni 2022 på ordene "bedst og billigst".

Yderligere er der fremlagt skærmpoints af googlesøgninger fra juni og august 2022 på "jna". Nedenstående fra 1. juni 2022 er det væsentlige her fra, hvor det blandt andet ses, at der står "jna-klar" i klarvinders URL tekst:



Ved e-mail af 12. juli 2022 skrev Thomas Hasse Therkildsen til Sparvinduer ApS og JABS Groups advokat Christian Skadborg blandt andet:

"...

Jeg kan godt se, at der er nogle af annoncerne, som kan misforstås.

Vores hensigt med annoncerne var at tilbyde et alternativt til Sparvinduer, JNA og Bedst & Billigst produkter. Jeg kan godt se, at vi ikke har været helt skarpe i nogle af vores formuleringer, og jeg får tilrettet de annoncer, som kan misforstås.

I forhold til den annonce med JNA, hvor vi er kommet til at kopiere JNA's navn direkte ind i URL, så er der selvfølgelig tale om en uheldig fejl.

Men det er jo nøjagtig fordi, at vi har fundet nogle af de produkter/firmaer, som vi mener er gode i forhold til at tilbyde et alternativ, og så er "JNA" ved en fejl sat direkte ind i URL

Vores hensigt har selvfølgelig ikke været at skabe tvivl hos forbrugerne - den annonce får vi tilrettet også, så "JNA" fjernes fra URL'en.

..."

Forsiden af fremlagt udateret afmonteringsvejledning fra Klarvinduer ser således ud:



Der er desuden fremlagt en række bilag med oversigter over JABS Groups omkostninger til googleannoncering af "Sparvinduer", "Bedst & Billigst" og "JNA (JABS)" for perioder i 2020, 2021 og 2022.

Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS har under hovedforhandlingen oplyst, at deres samlede udgifter til advokat i forbindelse med sagen bliver i hvert fald 200.000 kr.

Forklaringer

Der er under sagen afgivet forklaring af Jesper Johansson, Janar Tammjärvi, Mathias Hou og Thomas Hasse Therkildsen.

Jesper Johansson har forklaret blandt andet, at han er salgsdirektør i JABS Group A/S. Han har ansvaret for det samlede salg i Danmark, Norge, Sverige, Tyskland, England og Finland.

Google Ads har stor betydning i alle markeder. Størstedelen – omkring 90 % – af JABS Group A/S' forretning og ordreindgang kommer direkte fra Google Ads. JABS Group A/S har showrooms, men de opererer mest online. De bruger ca. 2,5 mio. kr. om året på google annoncer på "Sparvinduer".

Det har stor betydning, om man ligger i toppen af en googlesøgning, idet forbrugerne typisk tager den første annonce. JABS Group A/S har oplevet flere gange at blive forvekslet med Klarvinduer, f.eks. ved at kunder skriver til JABS Group A/S og spørger til deres ordrer fra Klarvinduer. Der er også kunder fra Klarvinduer, som anmelder Sparvinduer.

"Sparvinduer" er JABS Group A/S' brand og ikke et produkt. Brandet har eksisteret i 13 år, så der ligger en masse værdi i brandet. Det er det brand, som kunderne primært kender dem på. JABS Group A/S betragter sig selv som markedsledende i forhold til ren e-handel med døre og vinduer. JABS Group A/S har 5 % af det samlede marked for vinduer og døre, idet der er rigtig mange spillere i form af tømremestre osv.

JABS Group A/S kan ikke adskille de to selskaber Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS fra hinanden. Det kunne han heller ikke, da han i maj/juni 2021 skrev med Thomas Hasse Therkildsen fra Klarvinduer.

Vedrørende hans e-mailkorrespondance den 31. maj 2021 med Thomas Hasse Therkildsen er det rigtigt, at JABS Group A/S kortvarigt havde brugt "klarvinduer" som søgeord i Google Ads i løbet af 2020 indtil JABS Group A/S blev råd-

givet om ikke at gøre det. JABS Group A/S blev nødt til at bruge "klarvinduer" som søgeord, for at forsvare markedspositionen, eftersom Klarvinduer brugte "sparvinduer" som søgeord og lå i toppen. JABS Group A/S havde forsøgt at række ud til Klarvinduer og finde en fælles løsning. JABS Group A/S havde ikke nogen andre mulighed for at modvirke Klarvinders brug af JABS Group A/S' brand som søgeord.

Hans mails af 31. maj 2021 blev sendt til Thomas Hasse Therkildsen i desperation og måske i håb om at finde en fælles løsning. Det var tomme trusler fra hans side. Som han husker det, har JABS Group A/S ikke "lagt sig" på Klarvinders brand, efter at JABS Group A/S fik vejledning om at ophøre med brugen af Klarvinders brand.

Janar Tammjärv har forklaret blandt andet, at han er stifter og majoritetsejer af Klarvinduer OÜ, som har hovedsæde i Estland. Han er CEO i Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS.

Klarvinduer OÜ har 175 medarbejdere. Selskabet er blevet så stort, at han ikke kan være nede i enhver detalje. Han er ikke i dybden med Google Ads og har ikke noget at gøre med den daglige drift. Han ved dog, at Klarvinduer OÜ ikke bruger andre virksomheders brands intentionelt. Der er således ikke nogen ond vilje bag eventuel brug.

Klarvinduer OÜ ejer 100 % Klarvinduer ApS. Klarvinduer ApS har ikke nogen aktivitet og har heller ikke nogen medarbejdere. Selskabet er registreret, fordi Klarvinduer OÜ planlægger en omstrukturering i fremtiden. Når en dansk forbruger køber et vindue hos Klarvinduer, køber forbrugeren vinduet af filial af Klarvinduer OÜ og ikke af Klarvinduer ApS.

Han skrev ikke e-mail af 22. marts 2021 til Bo Overgaard Christensen, JABS Group, på vegne af Klarvinduer ApS. Han svarede bare på den mail, som Bo Overgaard Christensen havde sendt.

Klarvinders brug af "sparvinduer" som søgeord på Google Ads er der ikke nogen ond vilje bag. Klarvinduer ønsker ikke at blive forvekslet med Sparvinduer.

Som det fremgår af årsrapporten for 2021 for Klarvinduer ApS, har selskabet ingen aktivitet på nuværende tidspunkt.

Det har altid været filialen af Klarvinduer OÜ, som har ejet domænet klarvinduer.dk, der bruges i Danmark.

Han kender ikke til de nærmere detaljer om, i hvilket omfang Klarvinduer OÜ betaler Google for at blive vist som søgeresultat, når der søges på "sparvinduer". Han ved dog, at størstedelen af det beløb, som Klarvinduer OÜ betaler til Google, vedrører søgeordet "Klarvinduer". Thomas Hasse Therkildsen ved nærmere om detaljerne.

Det må være en menneskelig fejl, at Klarvinduer ApS i udskrift af 19. januar 2022 fra Erhvervsstyrelsen er angivet som salgsselskab for Klarvinduer OÜ. Der er intet salg via Klarvinduer ApS. Salget i Danmark sker alene igennem filial af Klarvinduer OÜ.

Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS bruger begge den e-mailadresse, som fremgår af udskrift af 19. januar 2022 fra Erhvervsstyrelsen for Klarvinduer ApS.

Den e-mailadresse, som er angivet i udskrift af 17. januar 2022 fra Erhvervsstyrelsen for filial af Klarvinduer OÜ, benyttes ikke.

Hvis Klarvinduer OÜ har begået fejl, er der rettet op på det, og der har ikke på noget tidspunkt været nogen ond vilje bag Klarvinduer OÜ's handlinger.

Den fremlagte udaterede afmonteringsvejledning sendes fortsat ud til kunder.

Mathias Hou har forklaret blandt andet, at han er ansat hos JABS Group A/S som Paid Search Manager og har ansvaret for blandt andet Google Ads.

Brugen af Google Ads er afgørende for en e-handelsvirksomhed som JABS Group, fordi efterspørgslen kommer via Google. Det er der, forbrugerne søger, og derfor er det alfa og omega at være til stede på Google med annoncer.

Hvis man søger på sin mobiltelefon, skal man scrolle relativt langt ned for at finde yderligere resultater. Derfor er position 1 ved Googlesøgninger ret vigtig.

De annoncer, man ser på Google, har virksomhederne typisk selv udarbejdet teksten til. Der findes også generiske søgeannoncer, hvor Google kan generere overskrifter og beskrivelser. Google kan dog aldrig finde mere information end det, der står på annoncørens egen hjemmeside.

JABS Group A/S bruger et større millionbeløb på Google Ads. Der er her tale om et tocifret millionbeløb på Sparvinduer og Bedst & Billigst og et encifret millionbeløb på JNA. I 2021 var der mere end 15 mio. kr. på annoncekontoen.

Eksponeringsandelen, som fremgår af de fremlagte auktionsindsigter fra Google Ads, viser annoncørens tilstedeværelse på en given søgning. Google kan

gå ind og matche et søgeord med noget, som, Google mener, er relevant for søgningen. Antageligvis er det blandt andet, når Google har fundet brands sammenlignelige.

JABS Group A/S kan på flere måder se, at Klarvinduer har brugt deres brand som søgeord. JABS Group A/S kan f.eks. gå ind og filtrere efter sit eget brand i egne annoncekonti og se, hvem der fremgår. JABS Group A/S kan også søge som en helt almindelig kunde i inkognito mode, og så kan man se, at Klarvinduer fremgår af JABS Group A/S' brandsøgning.

Det er ikke billigere, hvis man bruger andre virksomheders brands som søgeord i stedet for sit eget brand. Det er faktisk dyrere for begge parter.

Formålet med at bruge en anden virksomheds brand som søgeord er at sælge mere på nettet.

Det er et problem, at Klarvinduer bruger JABS Group A/S' brand som søgeord på Google, blandt andet idet JABS Group A/S får en markant dyrere klikpris. Det kan blive rigtig mange penge, hvis man går fra 3 kr. til 10 kr. ganget op med antallet af klik. Det skaber en unødvendig konkurrence på deres eget brand. Det er hans klare opfattelse, at det ikke er god marketingsskik at bruge andres brands som søgeord.

Hvis han får at vide, at man ikke må bruge et brand som søgeord, eller at han skal indsætte et bestemt brand som negativt søgeord, ved han godt, hvilken handling han skal foretage.

JABS Group A/S brugte Klarvinduers brand som søgeord i slutningen af 2020 som et modsvar til den konkurrence, som Klarvinduer udsatte dem for ved at bruge deres brand som søgeord. JABS Group A/S kunne se, at Klarvinduer brugte JABS Group A/S' brand, og derfor forsøgte JABS Group A/S at vinde lidt plads ved at bruge Klarvinduers brand.

Han kan ikke huske, hvornår dialogen med Klarvinduer blev indledt. Det var Jesper Johansson, som traf beslutningen om at bruge Klarvinduers brand som søgeord. Han kan ikke huske hvornår. Han sagde til Jesper Johansson, at det var dårlig skik. Det skal dog ses i lyset af, at det som nævnt var en form for modsvar.

Overskriften "klarvinduer - exact" i den fremlagte auktionsindsigt vedrørende 1. januar til 31. december 2020 betyder ikke nødvendigvis, at man har søgt specifikt på "klarvinduer". Overskriften er en selvvalgt navngivning af søgningen. Man kan således ikke se på de fremlagte auktionsindsigter, hvad der er søgt på.

Aktionsindsigter er et værktøj til at se, hvem der har budt på en given auktion over et søgeord. Man kan ikke med sikkerhed slutte herfra, hvem der har anvendt hvilke søgeord.

Thomas Hasse Therkildsen har forklaret blandt andet, at han er chief marketing officer (CMO) for Klarvinduer OÜ. Han er ansvarlig for salg og branding på alle de markeder, hvor Klarvinduer OÜ er til stede. Han er ansat i filial af Klarvinduer OÜ.

Han har aldrig arbejdet for Klarvinduer ApS, men han ved godt, at selskabet eksisterer. Selskabet blev oprettet for det tilfælde, at det på et tidspunkt skulle blive aktuelt at flytte aktiviteterne i filial af Klarvinduer OÜ over i Klarvinduer ApS. Det er dog ikke sikkert, at det kommer til at ske. Det startede med en overvejelse om, hvorvidt kunderne kan forstå, hvad filialvirksomheden er for en størrelse. Et ApS er mere alment kendt. Men det er dog forblevet en overvejelse foreløbig.

Han forstår Klarvinduer-koncernen sådan, at der er en modervirksomhed i Estland, som er Klarvinduer OÜ, og så er der forskellige filialer i de markeder, hvor Klarvinduer er, blandt andet filial af Klarvinduer OÜ i Danmark. Han vil ikke mene, at Klarvinduer ApS er en del af koncernen.

Når en kunde køber et produkt fra Klarvinduer i Danmark, står der i handelsbetingelserne, at man køber produktet af filial af Klarvinduer OÜ, men i markedsføringen bruger Klarvinduer OÜ bare brandnavnet. Han ved ikke, om kunder overhovedet tænker over, hvilket selskab de køber et produkt af.

Han var ikke opmærksom på, at brev af 7. juli 2021 fra advokat Jimmy Fuglsbjerg Christensen på vegne Inwido og Sparvinduer ApS var adresseret til Klarvinduer ApS, hvilket var grunden til, at han i sit svar af 8. juli 2021 ikke gjorde advokaten opmærksom på denne fejl.

Det er korrekt forstået, at Klarvinduer OÜ betaler for, at deres annoncer bliver vist ved en googlesøgning på "sparvinduer", "JNA" og "bedst og billigst". Klarvinduer OÜ gør dette ud fra en antagelse om, at folk søger på de tre søgeord, fordi de gerne vil købe vinduer og døre.

I forbindelse med hans stilling, hvor han er ansvarlig for Klarvinduer OÜ's brand, er det vigtigt for ham at gøre opmærksom på, at Klarvinduer er et unikt brand i markedet. Folk skal være klar over, at de køber et produkt fra Klarvinduer OÜ, når de ser Klarvinduers OÜ's annoncer.

I en annonce på Google vil Klarvinduer OÜ's domæne altid fremgå. I Danmark vil det være klarvinduer.dk. Man kan ikke bare skrive et andet domænenavn i

annoncen. Derudover gøres der i teksten og i overskriften opmærksom på, at det er en annonce for Klarvinduer.

Google optimerer også selv annoncerne. Det er ikke Klarvinduer OÜ, der definerer 100 %, hvad der bliver vist. Det fungerer som kunstig intelligens, der finder ud af, hvad der virker bedst, når kunderne foretager søgninger.

Klarvinduer OÜ forsøger så vidt muligt at have en strategi, der er ens for alle de markeder, hvor Klarvinduer OÜ er til stede. Når folk møder brandet, skal det være ens i de forskellige lande.

E-mail af 12. juli 2022, som han sendte til JABS Groups advokat Christian Skadborg, vedrører en situation, hvor der var blevet begået en fejl af en medarbejder hos Klarvinduer. Fejlen bestod i, at Sparvinduers navn mv. fremgik af selve annonceteksten. Så snart han blev opmærksom på det, fik han ændret det. Derefter har han sørget for, at det ikke sker igen.

Han ved ikke præcis, hvor lang tid fejlen stod på, men lige så snart han blev gjort opmærksom på det, fik han det ændret samme dag. Han blev gjort opmærksom på det af advokat Christian Skadborg, da der blev tilføjet et bilag til den foreliggende sag.

Klarvinduers annoncetekst, som fremgår af skærmpoint af 8. juni 2022 fra Googlesøgning på "sparvinduer", må høre ind under den omtalte medarbejderfejl. Telefonnummeret, som ses i annoncen, er telefonnummeret til Klarvinduers kundeservice.

E-mailkorrespondancen mellem ham og Jesper Johansson maj/juni 2021 drejede sig om, hvorvidt det skulle aftales, at Klarvinduer og JABS Group A/S ikke skulle annoncere på hinandens brands.

Sådan som han har forstået reglerne for annoncering på Google, så er det almindeligt, at man annoncerer på hinandens brands. Det er en fordel at kunne annoncere på andres brands, hvis man sælger lignende produkter. Det er sædvanligt i marketingindustrien. Han har også arbejdet i et bureau før, hvor det var den almindelige måde at arbejde med Google Ads på.

Han har arbejdet hos Klarvinduer OÜ i to år, og i al den tid har JABS Group A/S annonceret på Klarvinduer OÜ's brand. Så det er ikke bare en enkeltstående episode. Man kan gå ind auktionsindsigter og se, hvem der byder på de søgeord, man annoncerer på. Man kan ikke se buddene, da det er hemmeligt. Auktionsindsigterne er et værktøj, der viser, hvem der har budt på søgeordet. Eksponeringsgraden viser, hvor mange gange annoncøren er blevet vist.

Man betaler ikke noget for at blive vist på Googles organiske søgninger. Google afgør her, hvilke sider der bliver vist, og hvordan siderne skal rangeres. Hvis man gerne vil blive vist via Google Ads, skal man betale for en visning. Auktionsindsigter viser, hvem der ellers har budt på et konkret søgeord.

Når der i toppen af en auktionsindsigt står "klarvinduer – Exact", betyder det, at der er blevet søgt direkte på "klarvinduer".

Han arbejder med strategien for alle de markeder, som Klarvinduer OÜ er til stede på. Det skifter, hvad Klarvinduer OÜ årligt bruger på Google Ads. De kører efter et fleksibelt budget. Han ser f.eks. på, hvor meget Klarvinduer OÜ tjener pr. annonce.

Det er afgørende for enhver digital virksomhed at bruge Google Ads. De fleste bruger en computer til at finde og købe deres varer. Stort set alle virksomheder har en Google Ads-konto.

Parternes synspunkter

JABS Group A/S og Sparvinduer ApS har i det væsentlige procederet i overensstemmelse med deres påstandsdokument af 23. august 2022, hvoraf fremgår blandt andet:

"...

3 ANBRINGENDER

Til støtte for de nedlagte påstande gøres det overordnet gældende, at Klarvinduer ApS og Klarvinduer OÜs anvendelse af SPARVINDUER, JNA samt Bedst & billigst som søgeord via Google Ads udgør krænkelse af sagsøgernes rettigheder efter varemærkelovens § 4 og markedsføringslovens § 3 og § 22.

3.1 Rette sagsøgte

Det gøres gældende, at Klarvinduer OÜ, Klarvinduer ApS og filial af Klarvinduer OÜ (som Klarvinduer OÜ er ansvarlig for) hver især er ansvarlige for krænkelse af Sagsøgernes rettigheder. Det gøres derfor gældende, at både at Klarvinduer OÜ, Klarvinduer ApS er rette sagsøgte. I den forbindelse gøres det tillige gældende, at Klarvinduer OÜ, Klarvinduer ApS og filial af Klarvinduer OÜ (som Klarvinduer OÜ er ansvarlig for) sammen har udøvet krænkelse, hvorfor både Klarvinduer ApS og Klarvinduer OÜ skal findes solidarisk ansvarlige herfor.

Det er ubestridt, at Klarvinder OÜ ejer domænet "Klarvinduer.dk". Klarvinduer OÜ har oplyst, at de håndterer betalingen af Google Ads-kontoen,

som er anvendt til brug for krænkelse. Det er imidlertid både Klarvinduer ApS og klarvinduer OÜ, som benytter Google-Ads kontoen. Klarvinduer ApS drager desuden, som salgsselskab for Klarvinduer OÜ, betydelig fordel af den krænkende aktivitet, idet formålet hermed er at føre internet-brugeren, der søger på "SPARVINDUER" til domænet "Klarvinduer.dk", og dermed opnå et salg.

Det er ubestridt, at Janar Tammjärv er tegningsberettiget i Klarvinduer OÜ, Direktør i datterselskabet Klarvinduer ApS og filialbestyrer i "Filial af Klarvinduer OÜ". Janar Tammjärv er desuden eneejer af Klarvinduer OÜ, som ejer 100% af Klarvinduer ApS. Klarvinduer OÜ udøver af den grund den bestemmende indflydelse i Klarvinduer ApS.

Det gøres i den forbindelse gældende, at Janar Tammjärv både er den formelle og reelle ejer af Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS, hvorfor Janar Tammjärv har haft viden om den krænkende aktivitet i Klarvinduer OÜ. Det gøres derfor gældende, at Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS er solidarisk ansvarlige.

Det fastholdes, at Klarvinduer OÜ (via filial af Klarvinduer OÜ) og Klarvinduer ApS sammen har udøvet krænkelse, hvorfor både Klarvinduer ApS og Klarvinduer OÜ er solidarisk ansvarlige for krænkelse af Sagsøgernes rettigheder ved brugen af Sagsøgernes varemærker SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord i Google Ads. Brugen af Sagsøgernes varemærker SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord i Google Ads er sket af de Sagsøgte i forening som led i driften af Sagsøgtes samlede virksomhed. Derfor gøres det tillige gældende, at der over for omverdenen foreligger identifikation – eller i det mindste sammenfald – mellem de Sagsøgte samt mellem Klarvinduer OÜ, (via filial af Klarvinduer OÜ) og Klarvinduer ApS, da koncernen reelt drives som én samlet virksomhed på det danske marked via domænenavnet www.klarvinduer.dk.

Det er ikke muligt for andre virksomheder eller for forbrugerne at adskille de Sagsøgtes virksomhedsaktiviteter fra hinanden. Det har tilsyneladende heller ikke været muligt for de Sagsøgte selv klart at adskille Sagsøgtes virksomhedsaktiviteter i selskaberne Klarvinduer OÜ (via filial af Klarvinduer OÜ) og Klarvinduer ApS – hverken internt eller eksternt. Sagsøgte refererer således også til sig selv som den samlede virksomhed "Klarvinduer". I realiteten er Sagsøgtes koncernstruktur alene af formel karakter.

Det er objektivt konstaterbart, at Klarvinduer OÜ betaler for Google Ads-kontoen, som utvivlsomt må være knyttet til driften i Klarvinduer ApS, som er salgsselskab for Klarvinduer OÜ i Danmark, jf. bilag 5.

Når Sagsøgte har samme indehaver, samme direktion og samme ledelse, må selskaberne være solidarisk ansvarlige. Særligt ud fra den præmis at selskabskonstruktionen muliggør, at man blot placerer aktiviteten efterføl-

gende i det selskab, som er mest fordelagtig. Et koncernselskab kan ikke gøres fri for ansvar ved at placere betalinger, rettigheder eller handlinger i et andet koncernforbundet selskab.

Derudover er Sagsøgte begge vidende om brugen af Sagsøgernes varemærker SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord i Google Ads. Sagsøgte har derfor begge bevidst accepteret, at brugen af Sagsøgernes varemærker SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord i Google Ads fandt sted. Brugen af Sagsøgernes varemærker SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord i Google Ads er derfor sket med forsæt.

Måtte retten finde, at de sagsøgte ikke er solidarisk ansvarlige for anvendelsen af varemærket SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord via Google Ads, gøres det gældende, at de Sagsøgte Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS er ansvarlige pro rata.

Selskaberne Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS er ubestridt koncernforbundne, hvor Klarvinduer ApS er datterselskabet til Klarvinduer OÜ. Der er derfor en direkte forbindelse mellem selskaberne. Filial af Klarvinduer OÜ og deres aktiviteter og handlinger er Klarvinduer OÜ ansvarlig for. Selv hvis retten lægger til grund, at Klarvinduer ApS ikke selv administrerer Google Ads kontoen, drager Klarvinduer ApS direkte nytte af Klarvinduer OÜ's udnyttelse af sagsøgernes varemærker. Det gøres gældende, at Klarvinduer ApS på tidspunktet i marts 2021, hvor de bliver gjort opmærksom på krænkelsen, har en forpligtelse til at enten at drage omsorg for, at krænkelsen, som sker på deres vegne, stoppes eller alternativt oplyser sagsøgerne om, at det er Klarvinduer OÜ der står for Google Ads kontoen. Dette er ikke sket i sagen, hvorefter der foreligger et selvstændigt ansvar for Klarvinduer ApS.

3.2 Ad værneting

Klarvinduer OÜ anerkendte i forlængelse af JABS Groups/Sparvinduers opfordring, at der er værneting for kravet i Danmark mod Klarvinduer OÜ ved sagsøgtes processkrift af 2. juni 2022.

Der er derfor enighed om værneting i Danmark mellem parterne.

1.1 Solidarisk ansvar

Det gøres helt overordnet gældende, at de Sagsøgte Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS er solidarisk ansvarlige for anvendelsen af varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord via Google Ads.

Det gøres gældende, at selskaberne Klarvinduer OÜ, filial af Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS, der ubestridt er koncernforbundne, drives som én samlet virksomhed, hvis virksomhedsaktiviteter ikke kan adskilles over for omverdenen. Det er i den forbindelse dokumenteret, at de Sagsøgte Klar-

vinduer OÜ og Klarvinduer ApS har anerkendt at have anvendt varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord via Google Ads.

I den forbindelse er det ikke afgørende, hvilket selskab, der har betalt for anvendelse af varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord via Google Ads. Et selskab kan ikke gøres fri for ansvar ved at placere betalinger eller rettigheder i et andet selskab.

Måtte retten finde, at de sagsøgte ikke er solidarisk ansvarlige for anvendelsen af varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord via Google Ads, gøres det gældende, at de Sagsøgte Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS er ansvarlige pro rata.

Måtte retten finde, at de sagsøgte ikke er solidarisk ansvarlige eller ansvarlige pro rata for anvendelsen af varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord via Google Ads, gøres det gældende, at de Sagsøgte Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS er selvstændigt ansvarlige.

3.3 Ad ugyldighed

Det gøres gældende, at varemærket VR 2015 02828 SPARVINDUER er gyldigt for alle varer og tjenesteydelser, som varemærket er registreret for. I den forbindelse gøres det gældende, at det er Patent- og Varemærkestyrelsens praksis på tidspunktet for registrering den 14. december 2015, der skal anvendes ved vurderingen af varemærkets gyldighed.

Varemærket VR 2015 02828 SPARVINDUER er registreret af Patent- og Varemærkestyrelsen uden indvendinger. Derfor gøres det gældende, at der er en kraftig formodning for, at Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse om registrering af varemærket var korrekt på tidspunktet for registrering (den 14. december 2015). Dette særligt på baggrund af den særlige sagkundskab, som Patent- og Varemærkestyrelsen har - og anvender - i forhold til vurderingen af registrerbarheden af varemærker i Danmark. Hertil skal det ligeledes bemærkes, at Patent- og Varemærkestyrelsen ved registreringen af varemærket netop af egen drift har foretaget en tilbundsgående prøvelse af, om de materielle betingelser for registreringen af varemærket, herunder kravet om særpræg.

Det kan derfor lægges til grund, at Patent- og Varemærkestyrelsen har inddraget alle saglige og objektive hensyn ved vurderingen af om SPARVINDUER er generisk, og fundet at det ikke er tilfældet. Det kan derfor også lægges til grund, at der skal væsentlige holdepunkter til for at omgøre Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse om registrering. Det gøres derfor gældende, at VR 2015 02828 SPARVINDUER opfyldte betingelserne for at udgøre et varemærke, jf. varemærkelovens § 2 på tidspunktet for registrering, herunder at varemærket har en tilstrækkelig grad af særpræg. Det bestrides, at varemærket SPARVINDUER er deskriptivt.

Varemærket SPARVINDUER er ligeledes registreret ved EUIPO. Af deres retningslinjer fremgår:

" The EUTM enjoys a presumption of validity and it is for the invalidity applicant to invoke before the Office the specific facts that call the validity of a trade mark into question (13/09/2013, T-320/10, Castel, EU:T:2013:424, § 27-29)."

Af ovenstående fremgår, at der er en formodning for ved EUIPO, som må antages at besidde samme sagkundskab som Patent- og Varemærkestyrelsen, at deres afgørelse om registrering af varemærket er korrekt og gyldig. Det må igen skyldes, at betingelserne i varemærkelovens § bliver prøvet tilbundsgående ved registreringen.

Det gøres gældende, at varemærket VR 2015 02828 SPARVINDUER opfylder betingelserne i varemærkelovens § 2 for at kunne udgøre et varemærke.

Der er således ikke holdepunkter for at antage, at varemærket VR 2015 02828 SPARVINDUER skal erklæres ugyldigt.

Såfremt retten måtte komme frem til, at varemærket VR 2015 02828 SPARVINDUER skal erklæres ugyldigt, gøres det gældende, at varemærket VR 2015 02828 SPARVINDUER skal opretholdes for en af retten nærmere fastlagt varefortegnelse.

3.4 Modkrav fremsat af Klarvinduer OÜ

Det bestrides fortsat, at Klarvinduer OÜ har et krav mod Sagsøgerne. At Sagsøgerne skulle have anvendt betegnelsen KLARVINDUER til Googleannoncering og hvornår denne anvendelse skulle have fundet sted, er udokumenteret.

Såfremt retten måtte komme frem til et andet resultat, gøres det gældende, at Sagsøgerne alene skal betale et af retten fastsat mindre beløb herfor.

3.5 Krænkelser efter varemærkeloven

Sagsøgerne har som indehaver af varemærkeretten til SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst eneretten til at bruge varemærkerne, og kan forbyde andre at gøre erhvervsmæssigt brug af identiske eller lignende tegn for de varer og ydelser som mærket er registreret for jf. varemærkelovens § 4, stk. 2, nr. 1 og 2.

Sagsøgte benytter SPARVINDUER, som er identisk til varemærke VR 2015 02828 og stærkt forveksleligt med varemærke VR 2007 00086 som søgeord via Google Ads til salg af identiske varer og ydelser.

Det gøres gældende, at Sagsøgtets brug af SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord til markedsføring af identiske varer og ydelser udgør en krænkelse af sagsøgernes registrerede varemærkerettigheder.

Sagsøgte har illoyalt og på utilbørlig vis udnyttet den relevante kundekreds' kendskab til SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst for derigennem at tilegne sig sagsøgernes kunder. At formålet med at anvende SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord er at skaffe sig kunder, følger allerede af, at hovedformålet med søgeord registreret via Google Ads er at drive trafik til en specifik hjemmeside, i denne sag til Sagsøgtets hjemmeside på klarvinduer.dk.

Henset til at Sagsøgte fortsatte krænkelseerne efter sagsøgernes gentagne henvendelser er det åbenlyst, at krænkelseerne sker forsætligt.

Det gøres gældende, at Sagsøgtets brug af SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst udgør varemærkebrug, og at varemærkeloven ikke sonderer mellem brug af varemærker på forskellige typer af medier, og udgangspunktet er, at brug af varemærker på internettet og andre digitale platforme, herunder som Google Ads, er undergivet samme retlige regulering og behandling som brug af varemærker på analoge medier. For at sikre en ensartet retsstilling for den varemærkeretlige eneret samt brug af andres varemærker, skal retspraksis og fortolkning af varemærkelovens bestemmelse tage højde for den teknologiske udvikling, herunder de ændrede markedsførings- og salgsplatforme, herunder Google Ads.

Det bestrides, at *"EU-domstolen har gjort endeligt op med, hvorledes en erhvervsdrivendes brug af en anden erhvervsdrivendes kendetegn som søgeordsreklame skal vurderes"* som anført af de sagsøgte. Det gøres gældende, at samfundet og retstilstanden hele tiden ændrer sig, hvorfor eksisterende retspraksis ikke er udtryk for, at retstilstanden og retspraksis ikke kan ændres. Dette gælder særligt ift. erhvervsdrivendes anvendelse af internettet som salgs- og markedsføringsplatform samt ift. anvendelse af andre digitale medier og tjenester.

Derfor bestrides det, at Google-sagerne (C-236/08 – C-238/08) samt den øvrige eksisterende retspraksis endeligt har gjort op med brugen af erhvervsdrivendes kendetegn som søgeordsreklame. Google-sagerne og den øvrige eksisterende retspraksis udgør et udgangspunkt.

Som det fremgår af præmis 49 i C-236/08 (Google/Louis Vuitton) *"kan varemærkeindehaveren forbyde brug en brug, der uden hans samtykke foretages af tredjemand, af et tegn, som er identisk med det pågældende varemærke, når denne brug sker erhvervsmæssigt og finder sted for varer eller tjenesteydelser af samme art som dem, for hvilke varemærket er registreret, samt gør indgreb eller kan gøre indgreb i varemærkets funktioner"*.

Der er ingen tvivl om, at Sagsøgerne har eneretten til at forbyde andre at anvende varemærket SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst, jf. varemærkelovens § 4, stk. 2. Der er heller ingen tvivl om, at brug af varemærker/kendetegn som søgeord via Google Ads utvivlsomt udgør erhvervsmæssig brug, og at de Sagsøgte anvender varemærket SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst for identiske varer – og dermed et identisk tegn.

Det gøres gældende, at ved anvendelse af identiske mærker for identiske varer, er der intet krav om, at varemærkeindehaveren skal sandsynliggøre en forvekslingsrisiko for at kunne forbyde tredjemands at gøre erhvervsmæssig brug af varemærkeindehaverens varemærke (eneret) i medfør af varemærkelovens § 4, stk. 2, nr. 1. Dette gælder, uanset hvilket medie varemærket anvendes i. Derfor gøres det gældende, at kravet om, at anvendelsen skal gøre *"indgreb i varemærkets funktioner"*, som fremgår af præmis 49 i C-236/08 (Google/Louis Vuitton) ved vurderingen af, om betingelserne for at kunne anvende varemærkelovens § 4, stk. 2, nr. 1 er opfyldt ved anvendelse af et varemærke som Google Ads.

Det gøres i den forbindelse gældende, at anvendelsen af et varemærke som Google Ads gør indgreb eller kan gøre indgreb i varemærkets funktioner. Hertil gøres det gældende, at anvendelsen af et varemærke som Google Ads gør indgreb eller kan gøre indgreb i varemærkets oprindelsesfunktion samt varemærkets reklamefunktion.

Når Sagsøgte anvender varemærket SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord via Google Ads gøres der indgreb i varemærkets reklamefunktion, da Sagsøgernes adgang til at blive eksponeret på Google søgesider forringes/skades. Sagsøgernes eksponering forringes konkret på den måde, at visningen af Sagsøgernes varemærke ryger længere ned. Samtidig hæves Sagsøgernes omkostninger forbundet med at blive eksponeret på Googles søgesider og derved gøres det indgreb i Sagsøgernes anvendelse af varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst i salgsfremmeøjemed og som led i deres forretningsaktiviteter. Sagsøgtes anvendelse af varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord via Google Ads er derfor egnet til at afskære Sagsøgerne fra at blive eksponeret på Googles søgesider.

I det tilfælde at retten måtte finde, at der skal forelægge en forvekslingsrisiko, hvis oprindelsesfunktionen skal anses for krænket, gøres det gældende, at de sagsøgtes anvendelse af varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord via Google Ads medfører en forvekslingsrisiko, da brugen af varemærket ikke eller kun vanskeligt giver den gennemsnitlige internet forbruger mulighed for at gøre sig bekendt med, om de i annoncen omhandlede varer eller tjenesteydelser hidrører fra varemærkeindehaveren eller fra en virksomhed, der er økonomisk forbundet med denne, eller derimod hidrører fra en tredjemand. Det gøres gældende, at SPARVINDUER OG KLARVINDUER er forvekslelige samt at annoncerne er forvekslelige, jf. bilag 22, 23, 24 og 25.

Hertil bemærkes det, at det er ikke en betingelse, at annoncen antyder en økonomisk forbindelse til varemærkeindehaveren for at der foreligger en krænkelse. Der foreligger derimod et indgreb, hvis ikke det fremgår klart af annoncen, om der er en økonomiske forbindelse mellem annoncøren og varemærkeindehaveren, jf. Google-sagerne præmis 90. Det må af den grund være op til annoncøren at gøre opmærksom på, at der ikke foreligger en forbindelse mellem annoncøren og varemærkeindehaveren, jf. U.2010B.279B, s. 3-4.

Uanset at Sagsøgerne gør gældende, at der ved anvendelse af identiske varemærker ikke gælder et krav om forvekslingsrisiko, gøres det gældende, at Sagsøgte anvendelse af varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord via Google Ads medfører en risiko for forveksling mellem Sagsøgerne og Sagsøgte. Forvekslingsrisikoen er i særdeleshed dokumenteret i bilagene 22, 23, 24 og 25, hvor Sagsøgte anvender varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst direkte i annonceteksterne og i URL for www.klarvinduer.dk, der udgør de resultater af Sagsøgte brug af Sagsøgernes varemærker som søgeord i Google Ads, som forbrugere ser.

Sagsøgte anvendelse af varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord via Google Ads i bl.a. bilagene 22, 23, 24 og 25 gør det vanskeligt for den gennemsnitlige internetforbruger at gøre sig bekendt med, om de i Sagsøgte annoncer omhandlende varer (døre og vinduer) stammer fra Sagsøgte eller Sagsøgerne.

Sagsøgte krænkelse af Sagsøgernes varemærker SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst fremkommer endda systematisk. Sagsøgte har endda intensiveret brugen af Sagsøgernes varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst efter sagens anlæg.

Derfor gøres det gældende, at Sagsøgte skal forbydes at anvende varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord i Google Ads.

3.6 Krænkelse efter markedsføringsloven

Det gøres gældende, at Sagsøgte brug af SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord via Google Ads udgør en krænkelse af markedsføringsloven § 3 og § 22 af de grunde nævnt i afsnit 3.5 som på baggrund af det nedenfor anførte.

Indledningsvist skal det bestrides, *"at der ikke i denne sag kan være sket en krænkelse af markedsføringsloven, allerede fordi der ikke er tale om en krænkelse efter varemærkeloven"*, som Sagsøgte har anført. Denne slutning kan ikke laves. Det bestrides i øvrigt, som Sagsøgte fejlagtigt anfører, at en dom efter markedsføringsloven, strider mod princippet om EU-konform fortolkning eller underminerer EU-domstolens praksis.

Sagsøgte har illoyalt og på utilbørlig vis udnyttet den relevante kundes kreds' kendskab til SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst for derigennem at tilegne sig Sagsøgernes kunder til fordel for Sagsøgte.

Sagsøgte forsøger således at fortrænge og snylte på Sagsøgernes opbyggede markedsposition ved at benytte Sagsøgers registrerede varemærke SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord via Google Ads. Sagsøgte drager direkte fordel af Sagsøgernes opbyggede markedsposition ved brugen af deres registreret varemærke/forretningskendetegn SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord i Google Ads. Der er af den grund tale om utilbørlig snyltning, som giver Sagsøgte en urimelig markedsføringsmæssig fordel.

Bilag 4 dokumenterer, at CPC på SPARVINDUER steg markant. Bilag 4 dokumenterer således, at Sagsøgtes brug af SPARVINDUER som søgeord via Google Ads har medført en markedsforstyrrelse for Sagsøgerne og i øvrigt påført Sagsøgernes et økonomisk tab.

Det bestrides, at der ikke kan foreligge en krænkelse efter varemærke- eller markedsføringsloven, *"når blot en annoncør tilbyder alternativer/konkurrerende produkter, so ikke er simple efterligninger af varemærkeindehaverens produkter"*, som anført af Sagsøgte. Krænkelser foreligger oftest mellem virksomheder, der tilbyder alternativer/konkurrerende produkter.

Det gøres gældende, at formålet med at anvende en anden virksomheds varemærke/forretningskendetegn som søgeord via Google Ads er at tilegne sig den anden virksomheds kunder, der søger på den anden virksomheds og/eller den anden virksomheds varer på Google. Hertil gøres det gældende, at en risiko for forveksling ikke kræves, for at anvendelse af et varemærke som søgeord via Google Ads.

I SH 2017.V-80-15 fandt Sø- og Handelsretten, at Just-Eat havde handlet i strid med i markedsføringslovens §§ 3 og 22 ved anvendelse af konkurrentens Easy2eats forretningskendetegn "Easy2eat", som søgeord i Google Ads, idet det medførte en urimelig markedsfordel for Just-Eat, da det fandtes ubestridt, at Just-Eat og Easy2Eat leverede samme ydelse.

Sagsøgte producerer og sælger vinduer og døre. Sagsøgerne producerer, markedsfører og sælger vinduer og døre. Sagsøgerne og sagsøgte befinder sig begge på det danske marked, hvorfor sagsøgte og Sagsøgerne er konkurrenter.

Det gøres af den grund gældende, at sagsøgte har handlet i strid med markedsføringslovens §§ 3 og 22 ved at anvende SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst via som søgeord i Google Ads, og at Sagsøgerne har løftet bevisbyrden herfor.

Helt overordnet gøres det gældende, at Sagsøgtes anvendelse af varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord via Google Ads udgør krænkelse af markedsføringsloven § 3 og § 22 på baggrund af de anførte anbringender afsnit 3.5 og 3.6 og nedenfor.

Det fremgår af forarbejderne til markedsføringslovens § 3, stk. 1 at:

"Kravet i stk. 1 om god markedsføringsskik beskytter bl.a. de erhvervsdrivende mod illoyal konkurrence fra andre erhvervsdrivende, herunder mod efterligning, snyltning eller anden udnyttelse af andres indsat samt krænkelse af andre virksomheders rettigheder til navn, design og erhvervshemmeligheder, i det omfang rettighederne ikke er beskyttet af anden lovgivning. Stk. 1 benyttes ligeledes til at beskytte virksomheder mod nedsættende omtale og renommesnylteri fra deres konkurrenters side"

Formålet med markedsføringsloven er at sikre en fair og loyal konkurrence, hvor forbrugerne er sikret imod at blive vildledt.

Når Sagsøgte anvender varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord i Google Ads, snylter Sagsøgte på Sagsøgernes navn og varemærke og nyder af den grund godt af den økonomiske og ressourcemæssige indsats, som Sagsøgerne har ydet i forbindelse med opbygningen af deres kundekreds og renommé.

Sagsøgernes økonomiske indsats er dokumenteret i **bilag 30, 31 og 32**.

Det fremgår derimod ingen steder i forarbejderne til markedsføringslovens § 3, stk. 1, at det er en forudsætning for anvendelsen heraf, at der skal foreligge en risiko for forveksling – om end der foreligger en forvekslingsrisiko i nærværende sag.

Sagsøgte anfører, at Sagsøgte tydeligt angiver, at annoncerne kan henføres til Klarvinduer.dk. Dette bestrides, da Sagsøgte anvender varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst direkte i annonceteksterne og i URL for www.klarvinduer.dk.

Sagsøgtes krænkelse af Sagsøgernes varemærker SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst fremkommer endda systematisk og intensiverende, hvilket understreger, at Sagsøgte brug af Sagsøgernes varemærker er i strid med markedsføringslovens § 3, stk. 1.

Derfor gøres det gældende, at Sagsøgte skal forbydes at anvende varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord i Google Ads.

3.7 Undladelse af at registrere varemærket SPARVINDUER som negativt søgeord

Henset til Sagsøgtes fortsatte krænkelse efter Sagsøgernes gentagne henvendelser er det åbenlyst, at krænkelse sker forsætligt.

Dertil gør Sagsøgerne gældende, at Sagsøgtes undladelse af at registrere sagsøgernes registrerede varemærke SPARVINDUER som negativt søgeord efter Sagsøgernes henvendelser udgør en handling i strid med god markedsføringsskik jf. markedsføringslovens § 3, stk. 1.

Sagsøgte anfører, at registrering af Sagsøgernes varemærke SPARVINDUER, som negativt søgeord, er i strid med konkurrencelovens § 6, og anfører i øvrigt *”en sådan aftale/samordnet praksis ville have til formål at begrænse konkurrence (et kartel)”*. Det gøres overordnet gældende, at håndhævelse af sin varemærkerettigheder falder uden for anvendelsesområdet i konkurrencelovens § 6. Det kan derudover heller ikke defineres som en konkurrencebegrænsende aftale, da den hverken hindrer, fordrejer eller begrænser konkurrencen. Derimod vil en registrering af SPARVINDUER som negativt søgeord blot sikre, at Sagsøgte alene markedsfører sig på sit eget brand og omdømme, og ikke Sagsøgers brand og omdømme. Det gøres derfor gældende, at registrering af Sagsøgernes varemærke SPARVINDUER ville være i overensstemmelse med markedsføringsloven og i øvrigt god markedsføringsskik, jf. markedsføringslovens § 3, stk. 1.

For at forebygge yderligere krænkelser af Sagsøgernes rettigheder og for at genoprette den hidtidige retstilstand forud for de krænkende handlinger, gøres det gældende, at det derfor er nødvendigt, at Sagsøgte registrerer ”SPARVINDUER” som negativt søgeord på Google Ads.

Derfor gøres det gældende, at Sagsøgte skal registrere varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som negative søgeord i Google Ads.

3.8 Sammenlignelige reklame

Det gøres overordnet gældende, at de i sagen nedlagte påstande ikke er i strid med markedsføringsloven § 21. I den forbindelse gøres det gældende, at Sagsøgte anvendelse af varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst ikke udgør lovlig sammenlignelig reklame i medfør af markedsføringslovens § 21 stk. 1. og 2. Dette uanset, om retten måtte finde, at anvendelse af varemærke som søgeord i Google Ads kan kvalificeres som sammenlignelige reklame eller ej.

Sagsøgtes anvendelse af varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst er i strid med god markedsføringsskik, er vildledende, skaber en forvekslingsrisiko mellem Sagsøgte og Sagsøgerne.

3.9 Konkurrenceretten

Det bestrides, at det er i strid med konkurrencelovens § 6 at forbyde andre virksomheder at bruge en virksomheds varemærke som søgeord i Google Ads.

3.10 Dansk ret

Det gøres gældende, at nærværende sag skal afgøres efter dansk ret. Udenlandsk praksis kan derfor ikke tillægges betydning.

3.11 Ad påstand 2

Sagsøgte gør gældende, at Sagsøgernes påstande er for brede til at kunne tages under realitetsbehandling. Dette bestrides i sin helhed.

Sagsøgerne gør gældende, at påstandene er formuleret som helt konkrete handlinger, hvorfor de ikke kan vurderes at være for brede eller for generelt formuleret.

3.12 Brug af varemærket KLARVINDUER

Det gøres gældende, at Sagsøgte ikke har fremlagt dokumentation for, at Sagsøgerne har anvendt betegnelsen Klarvinduer til googleannoncering. Sagsøgte kunne have fremlagt dokumentation i form af udskrift fra en Googlesøgning.

I øvrigt skal det bemærkes, at Sagsøgte ikke har en varemærkeret til selve betegnelsen



KLARVINDUER men alene til figurmærket  (EUTM 013918396), der har været registreret som figurmærke i EU siden den 22. juli 2015, som Sagsøgte ikke har anvendt siden før sagens anlæg, hvilket er dokumenteret af de i sagen fremlagte bilag – bl.a. bilag 14.

Da Sagsøgte ikke har anvendt varemærket EUTM 013918396 siden før sagens anlæg, gøres det gældende, at varemærket EUTM 013918396 skal erklæres ugyldigt på grund af manglende brug, jf. varemærkeforordningens artikel 58.

3.13 Sagsøgernes krav på erstatning og rimeligt vederlag

Helt overordnet gøres det gældende, at Sagsøgerne har krav på erstatning og rimeligt vederlag for Sagsøgtes anvendelse af varemærkerne SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst som søgeord via Google Ads i medfør af varemærkelovens § 43 og markedsføringslovens § 24.

Sagsøgernes krav på erstatning og rimeligt vederlag over for hver af de Sagsøgte er opgjort til DKK 100.000.

Ved fastsættelsen af Sagsøgernes krav på erstatning og rimeligt vederlag skal der tages hensyn til Sagsøgernes årlige øgede omkostninger til anvendelse af Google Ads/Googleannoncering, øget CPC samt markedsforstyrrelserne for Sagsøgerne tre varemærker SPARVINDUER, JNA og Bedst & Billigst. Derudover skal der ved fastsættelsen af Sagsøgernes krav på erstatning og rimeligt vederlag fra Sagsøgte tages hensyn til, at krænkelserne er sket med forsæt.

3.14 Sagsomkostninger

Det gøres gældende, at sagsomkostningerne skal tilkendes i overensstemmelse med artikel 14 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 29. april 2004 om håndhævelsen af intellektuelle ejendomsrettigheder (2004/48), som fortolket af EU-Domstolen i dom af 28. juli 2016 i sag C57/15 (United Video Properties) og dom af 28. april 2022 i sag C-559/20 (Koch Media GmbH).

...”

Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS har i det væsentlige procederet i overensstemmelse med deres påstandsdokument af 24. august 2022, hvoraf fremgår blandt andet:

”...

2. Anbringender

Til støtte for de nedlagte påstande gøres det overordnet set gældende, at Klarvinduer OÜ ikke ved anvendelse af SPARVINDUER, JNA og BEDST & BILLIGST som søgeord via Google Ads har krænket JABS Groups/Sparvinduers rettigheder.

Det gøres således gældende, at det ikke er en overtrædelse af markedsføringslovens eller varemærkelovens regler at gøre brug af et andet firmas søgeord (Adword) på Google.

Der henvises særskilt til pkt. 3.4 i det afsluttende processkrift for så vidt angår Klarvinduers bemærkninger til de nye bilag 22-26 fremlagt af JABS Groups/Sparvinduer om SPARVINDUER, JNA BEDST & BILLIGST.

Det gøres endvidere gældende, at Klarvinduer ApS ikke er rette sagsøgte.

For overskuelighedens skyld er Klarvinduers påstandsdokument inddelt i følgende hovedemner:

- (i) Anbringender til støtte for, at sagen skal afvises for så vidt angår Klarvinduer ApS.

- (ii) Anbringender til støtte for, at de af JABS Group/Sparvinduer nedlagte påbuds- og forbudspåstande skal afvises.
- (iii) Anbringender til støtte for, at Klarvinduer OÜ skal frifindes (gennemgang af praksis fra EU-domstolen).
- (iv) Anbringender til støtte for, at Klarvinduer OÜ skal frifindes (gennemgang af dansk praksis).
- (v) Anbringender til støtte for, at Klarvinduer OÜ skal frifindes (gennemgang af udenlandsk praksis).
- (vi) Anbringender til støtte for den selvstændige påstand.
- (vii) Den generiske karakter af "Bedst & Billigst".
- (viii) Anbringender til støtte for modkravet til kompensation.
- (ix) Anbringender til støtte for frifindelsespåstanden for så vidt angår figumærket KLARVINDUER.

2.1 (i) Anbringender til støtte for, at sagen skal afvises for så vidt angår Klarvinduer ApS

2.1.1 Rette sagsøgte og solidarisk ansvar (kun relevant i forhold til Klarvinduer ApS)

Baggrunden for afvisningspåstandene for så vidt angår Klarvinduer ApS er, at Klarvinduer ApS ikke er rette sagsøgte. Det bemærkes, at afvisningspåstandene nedlagt af Klarvinduer ApS også for så vidt angår de nedlagte forbuds- og påbudspåstande støttes af argumentationen nævnt under pkt. 2.2 (ii).

For det første eksisterede Klarvinduer ApS ikke på tidspunktet for, hvornår hovedparten af de af JABS Group/Sparvinduer påståede krænkende handlinger fandt sted for så vidt angår Sparvinduer. Klarvinduer ApS kan således ikke have udført nogle "krænkende" handlinger på dette tidspunkt.

For det andet er Klarvinduer ApS ikke ejer af domænenavnet "Klarvinduer.dk".

For det tredje ejer Klarvinduer ApS ikke nogen Google Ads konto, hvorfor Klarvinduer ApS ikke kan have anvendt søgeordet "SPARVINDUER", hvilket endvidere understøttes af de fremlagte regnskaber, jf. bilag G og bilag H.

Det anerkendes, at Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS er koncernforbundne. Men der ligger netop i dette begreb, at man juridisk set er adskilte

som selvstændige juridiske enheder. Den rigtige måde at vurdere på, om selskaberne er adskilte, vil derfor være at se på de objektive og konstaterbare fakta, og dermed ikke på sagsøgernes forsøg på - under forkerte forudsætninger - at pådutte Klarvinduer ApS et ansvar ved at belyse visse mindre sammenfald mellem virksomhederne. Diskussionen herom er alene et resultat af JABS Groups/Sparvinduers utilstrækkelige undersøgelsesarbejde forud for udtagelse af stævning.

JABS Group/Sparvinduer har ikke dokumenteret, (i) at Klarvinduer ApS benytter Google Ads kontoen, (ii) at Janar Tammjärv har handlet i regi af Klarvinduer ApS i forbindelse med de omtvistede punkter, og (iii) at Klarvinduer ApS har udført nogle - påståede - krænkende aktiviteter generelt. Det eneste JABS Group/Sparvinduer har anvist er, at der er visse person-sammenfald mellem de ansatte i selskaberne.

Det bemærkes, at det er uden betydning, hvor mange ansatte Klarvinduer ApS har, hvordan e-mailsignaturen er udformet, og hvordan referencerne er på de sociale medier. Der er intet grundlag for solidarisk hæftelse, jf. nærmere nedenfor.

JABS Groups/Sparvinduers argumentation om, at det har formodningen imod sig, at Klarvinduer ApS er stiftet med henblik på en fremtidig omstrukturering, er tillige uden juridisk substans. Det er således underordnet, hvilke legale årsager der har været til stiftelsen af Klarvinduer ApS, og JABS Groups/Sparvinduers postulater herom er i bedste fald gisninger.

Tilbage står JABS Group/Sparvinduer med en søgt argumentation om, at Klarvinduer ApS og Klarvinduer OÜ som en følge af visse personsammenfald mellem virksomhederne kan siges at have handlet som én enhed.

JABS Group/Sparvinduer har fortsat ikke påvist, at der skulle være noget belæg for at nå det resultat, at Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS er solidarisk ansvarlige for de påståede krænkelse. Dette er bedst illustreret ved, at JABS Group/Sparvinduer i processkrift af 4. juli 2022 argumenterer for, at Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS ud fra "en rimelighedsbetragtning" må være solidarisk ansvarlige.

Det gøres overordnet set gældende, at der ikke er noget juridisk grundlag for at nå sådan en konklusion, ligesom der så meget desto mere ikke er noget juridisk grundlag for, at Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS er solidarisk ansvarlige for de påståede krænkelse. Der er således ingen holdpunkter for at nå den konklusion, at selskaberne optræder samlet som én enhed.

Det fastholdes derfor sammenfattende, at Klarvinduer ApS ikke er rette sagsøgte.

- 2.2 (ii) Anbringender til støtte for, at de af JABS Group/Sparvinduer nedlagte påbuds- og forbudspåstande skal afvises

2.2.1 JABS Groups/Sparvinders forbuds- og påbudspåstande

JABS Group/Sparvinduer gør gældende, at Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS skal forbydes at anvende SPARVINDUER, JNA og BEDST & BILLIGST som søgeord i Google Ads. JABS Group/Sparvinduer gør endvidere gældende, at Klarvinduer OÜ og Klarvinduer ApS skal påbydes at registrere SPARVINDUER, JNA og BEDST & BILLIGST som negative søgeord i Google Ads.

Der er intet grundlag herfor.

Det gøres gældende, at det er åbenbart, at påstandene er for brede til at kunne blive taget under realitetsbehandling.

Som beskrevet nedenfor kan det lægges til grund, at praksis fra EU-domstolen har fastslået, at en erhvervsdrivendes brug af et søgeord til markedsføring af lignende varer og ydelser ikke (som udgangspunkt) udgør en krænkelse af den registreredes varemærkerettigheder.

Dette betyder, at der skal foretages en konkret vurdering af, om den enkelte annonce udgør en krænkelse eller ej, hvorfor søgeords-markedsføring ikke kan forbydes på et generelt plan.

Såfremt der blev givet et generelt forbud mod at anvende SPARVINDUER, JNA og BEDST & BILLIGST som søgeord i Google Ads eller et generelt påbud om at registrere disse som negative søgeord, ville man med andre ord udhule praksis fra EU-domstolen, herunder Google-sagerne.

Hvis en forbuds- eller påbudspåstand skal tillades, skal den formuleres konkret, således at den eksempelvis angiver, - med henvisning til konkret dokumentation - at brugen af en bestemt annonce eller udformningen af en bestemt annonce forbydes.

Uanset hvordan retten måtte vurdere materien i denne sag, kan det ikke afvises, at der kan foreligge situationer, hvor handlingerne eller adfærden ikke er retsstridige. Dette er fastslået ganske håndfast af EU-domstolen.

Et generelt forbud er derfor for bredt og bør ikke blive realitetsbehandlet.

Som det også er anført i pkt. 2.2.2, skal det endvidere bemærkes, at enhver har ret til at lave sammenlignende reklamer, jf. markedsføringslovens § 21, stk. 1 og stk. 2.

JABS Group/Sparvinduer kan derfor allerede af disse grunde ikke gives medhold i de nedlagte påstande herom.

Herudover skal det bemærkes, at JABS Group/Sparvinduer ikke har henvist til praksis, hvor der gives medhold i sådanne forbudspåstande eller påbudspåstande.

Afslutningsvis kan der henvises til følgende domme, hvor forbudssager blev afvist på grund af, at påstandene blandt andet var for brede og ubestemte til at kunne blive taget under realitetsbehandling: U. 2020.3909 Ø, U. 2013.759 H og Sø- og Handelsrettens kendelse afsagt den 2. marts 2022.

I U. 2020.3909 Ø, blev en forbudssag afvist. Sagen, der navnlig angik spørgsmål om, hvorvidt et selskab C samt A og B's omtale af en maveballon produceret af et selskab D var i strid med markedsføringsloven og bekendtgørelse om reklame mv. for medicinsk udstyr. Sø- og Handelsrettens fandt, at D's påstande var for brede og ubestemte til, at de kunne danne grundlag for en afgørelse om midlertidigt forbud og påbud. Én af påstandene var eksempelvis formuleret således:

"C ApS, dr. A og dr. B, forbydes offentligt at omtale, kommentere, nævne, offentliggøre fotografier eller dokumenter, eller fremsætte udtalelser, der relaterer sig til Spatz Medical Inc. eller Spatz-balloner, herunder instruere eller opfordre andre personer hertil, medmindre sådanne udtalelser fremkommer:

i akademisk eller videnskabelig kontekst, herunder i videnskabelige artikler eller til konferencer, der er rettet mod professionelle eller erhvervsdrivende,

i forbindelse med individuel, fortrolig vejledning eller rådgivning af en konkret patient og i forbindelse med pligtmæssig rapportering til sundhedsmyndighederne;

subsidiært således at forbuddet alene er gældende i perioden frem til afsigelse af endelig dom i hovedsagen, der følger efter forbudssagen; mere subsidiært, efter rettens skøn, med nærmere angivne, færre begrænsninger i dette forbud."

U. 2013.759 H omhandler overtrædelse af markedsføringsloven, hvor et firma havde snyltet på Guccis renommé i forbindelse med markedsføring af sko og handsker og ved markedsføring af en retsstridig efterligning af en Bottega Veneta-taske. I sagen blev anerkendelsespåstandene afvist, idet de blandt andet blev anset for at være for uklare og brede.

Sø- og Handelsrettens kendelse afsagt den 2. marts 2022 omhandler en forbudssag, hvor Goodnature International Limited havde nedlagt følgende påstand:

"Sagsøgte forbydes at producere, importere, eksportere, licensere, markedsføre, sælge, opbevare med henblik på salg eller anden kommerciel aktivitet,

rotte/musefælden pt. benævnt STA 25 i den form, der er gengivet i sagens Bilag 28 i Danmark"

I sagen fandt retten blandt andet, at påstanden var for bred og ubestemt til at danne grundlag for en afgørelse om midlertidigt forbud og påbud.

Ens for de tre sager er, at påstandene i flere tilfælde er mere bestemte og præcise end nogle af påstandene i denne sag. Sammenfattende gøres det således gældende, at påstandene er for brede til at kunne blive taget under realitetsbehandling.

2.2.2 Særligt om sammenlignelige reklamer (afvisningspåstandene)

Det gøres gældende, at det er i strid med markedsføringslovens § 21, stk. 1 og stk. 2 på generel basis at forbyde en virksomhed at anvende en anden virksomheds varemærke som søgeord i Google Ads.

Markedsføringslovens § 21, stk. 1 og stk. 2 tillader virksomheder at lave sammenlignende reklame. Såfremt det forbydes at anvende en anden virksomheds varemærke som søgeord i Google Ads, vil man reelt indskrænke eller udelukke virksomheder fra at kunne udøve denne lovbeskyttede ret. De nedlagte forbuds- og påbudspåstande bør også af denne grund afvises.

En af årsagerne til, at sammenlignelige reklamer er tilladelige under dansk ret er, at sammenlignelige reklamer kan øge forbrugernes bevidsthed om alternative produkter og dermed hjælpe forbrugeren til at foretage et givent køb på et mere oplyst grundlag med det formål at opnå enten bedre vilkår eller besparelser.

Det gøres gældende, at brugen af en anden virksomheds varemærke som søgeord på Google Ads ikke adskiller sig fra en sammenlignende reklame, når blot betingelserne for sammenlignende reklamer - herunder at de ikke vildledende, er objektive og ikke skaber forveksling på markedet - er opfyldt.

I hvert fald forholder det sig således, at retten må nægte at nedlægge forbud på mere generel basis imod anvendelse af andre varemærkeindehaveres varemærker på Google Ads, netop fordi et sådant generelt formuleret forbud ville gribe ind i den lovbeskyttede ret, som tilkommer enhver virksomhed.

2.3 (iii) Anbringender til støtte for at Klarvinduer OÜ skal frifindes (gennemgang af praksis fra EU-domstolen)

2.3.1 Varemærkeloven

Det gøres indledningsvis gældende, at denne sag må afgøres i overensstemmelse med den gældende EU-ret og afgørelserne fra medlemslandene,

og at det følger af EU-domstolens praksis, at det som udgangspunkt er berettiget at anvende andre forretningsdrivendes varemærker på Google Ads.

For så vidt angår varemærkelovens § 4, stk. 2, er der med en række domme fra EU-domstolen, herunder særligt i de forenede sager ("Google-sagerne") C-236/08 – C-238/08, gjort endeligt op med, hvorledes en erhvervsdrivendes brug af en anden erhvervsdrivendes kendetegn som "søgeordsreklame" skal vurderes.

Google-sagerne omhandler grundlæggende Googles salg af søgeord til erhvervsdrivende, hvor de erhvervsdrivende mod betaling af vederlag til Google kunne få vist et link, når der søges på de valgte søgeord/varemærker - akkurat som omtvistet i denne sag. I Googlesagerne identificerer EU-domstolen nogle almene kriterier for, i hvilke tilfælde erhvervsdrivende må gøre brug af andre erhvervsdrivendes søgeord.

I C-236/08 ("Google") udtaler EU-domstolen i præmis 49, at:

*"I henhold til artikel 5, stk. 1, litra a), i direktiv 89/104, eller med hensyn til EFvaremærker artikel 9, stk. 1, litra a), i forordning nr. 40/94, kan varemærkeindehaveren forbyde en brug, der uden hans samtykke foretages af tredjemand, af et tegn, som er identisk med det pågældende varemærke, når denne brug sker erhvervsmæssigt og finder sted for varer eller tjenesteydelser af samme art som dem, for hvilke varemærket er registreret, samt gør indgreb eller kan gøre indgreb i varemærkets funktioner (jf. bl.a. dom af 11.9.2007, sag 17/06, Céline, Sml. I, s. 7041, præmis 16, kendelse af 19.2.2009, sag C-62/08, UDV North America, endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 42, og dom af 18.6.2009, sag C-487/07, L'Oréal m.fl., endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 58) [**Min fremhævelse**]"*.

Det afgørende bliver derfor i denne sag, for så vidt angår en annoncørs varemærkeretlige ansvar, om brugen af et varemærke gør indgreb i varemærkets funktioner. Der skal i denne forbindelse sondres mellem mærkets oprindelsesangivelse og dets reklamefunktioner, jf. eksempelvis Jens Schovsbo, Morten Rosenmeier og Clement Salung Petersen i "Immaterielret, 6. udgave, side 543.

For så vidt angår mærkets oprindelsesangivelse følger det af præmis 84 i Google-sagerne, at:

"Der foreligger en krænkelse af varemærkets funktion som oprindelsesangivelse, såfremt annoncen ikke eller kun med vanskelighed giver en internetbruger, der er almindeligt oplyst og rimeligt opmærksom, mulighed for at gøre sig bekendt med, om de i annoncen omhandlede varer eller tjenesteydelser hidrører fra varemærkeindehaveren eller fra en virksomhed, der er forbundet med denne, eller tværtimod hidrører fra en tredjemand (jf. i

denne retning Céline-dommen, præmis 27 og den deri nævnte retspraksis)".

Se endvidere sagen C-278/08 (BergSpecthe), hvor det fremgår af præmis 41, at:

"På baggrund af det ovenstående skal det første spørgsmål besvares med, at artikel 5, stk. 1, i direktiv 89/104 skal fortolkes således, at indehaveren af et varemærke kan forbyde en annoncør at reklamere for varer eller tjenesteydelser, der er af samme art som dem, for hvilke det pågældende varemærke er registreret, ved hjælp af et søgeord, der er identisk med eller ligner det pågældende varemærke, og som annoncøren uden samtykke fra den pågældende indehaver har valgt i forbindelse med en søge- og annonce-ringsydelse på internettet, såfremt den nævnte reklame ikke eller kun med vanskelighed giver den gennemsnitlige internetbruger mulighed for at gøre sig bekendt med, om de i annoncen omhandlede varer eller tjenesteydelser hidrører fra varemærkeindehaveren eller fra en virksomhed, der er økonomisk forbundet med denne, eller derimod hidrører fra en tredjemand [Min fremhævelse]."

Se tillige dommen af 12. juli 2011 i sag C-324/09, præmis 97, og dommen af 8. juli 2010 i sag C-558/08, præmis 44, der i høj grad lægger det samme til grund.

I denne sag er det åbenbart, at enhver almindelig internetbruger vil være i stand til at skelne mellem annoncer med "Sparvinduer" og annoncer med "Klarvinduer", idet der (i) er en grundlæggende forskel i den særprægede del af de to aktørers navne, og idet der (ii) er væsentlige forskelle i annonceteksten for henholdsvis Sparvinduers og Klarvinduers annoncer. Ordet "Sparvinduer" er da heller ikke på nogen måde nævnt i annoncen fra Klarvinduer og fremgår heller ikke af Klarvinduers hjemmeside.

Internetforbrugerne vil således ikke forveksle de to firmaers annoncer, ligesom der ingen risiko opstår for, at internetforbrugerne fejlagtigt vil opfatte annoncerne fra Klarvinduer som hidrørende fra Sparvinduer. Ej heller antyder annoncerne nogen økonomisk forbindelse mellem parterne.

Der er således ikke tale om et indgreb i varemærkets oprindelsesangivelse.

For så vidt angår *reklamefunktionen* udtaler EU-domstolen først og fremmest i præmis 92 i Google-sagerne, at varemærkeindehaveren kan forbyde brugen, såfremt denne brug gør indgreb i indehaverens brug af varemærket i salgsfremmeøjemed eller som led i en forretningsstrategi.

Herefter følger det blandt andet af præmis 97-98 i Google-sagerne, at:

"Det følger af de anførte omstændigheder, at når internetbrugeren indtaster et navn på et varemærke som søgeord, bliver den pågældende vare-

mærkeindehavers start- og reklameside vist på listen over naturlige søgeresultater, og dette normalt på en af de første pladser på listen. Denne visning, som desuden er gratis, har til følge, at der er en garanteret synlighed af varemærkeindehaverens varer eller tjenesteydelser i forhold til internetbrugeren, uanset om indehaveren også har held til at få vist en annonce på en af de første pladser under rubrikken »erhvervsmæssige link«.

På baggrund af disse omstændigheder må det konkluderes, at brugen af et tegn, der er identisk med en andens varemærke i forbindelse med en søge- og annonceringsydelse som den, der er omhandlet i hovedsagen, ikke kan gøre indgreb i et varemærkes reklamefunktion."

I denne sag er det i overensstemmelse med dette citat og i øvrigt klart, at reklamefunktionen ikke kan anses for krænket ved køb af Google Ads, idet varemærkeindehaveren ikke derved afskæres fra at blive eksponeret på Googles søgesider, jf. eksempelvis også Jens Schovsbo, Morten Rosenmeier og Clement Salung Petersen i "Immaterielret, 6. udgave, side 543.

Der er således heller ikke tale om et indgreb i reklamefunktionen.

Det skal i øvrigt bemærkes, at det som udgangspunkt er hovedreglen i flere andre lande i Europa, at brugen af Googles Ads/søgeord ikke indebærer en varemærkekrænkelse.

Generaladvokaten udtaler således i Generaladvokatens forslag til afgørelse i sagerne C-236238/08 i pkt. 14 og pkt. 15, at:

"14. Reklameordninger som AdWords har været genstand for varemærke-relaterede retssager i flere medlemsstater. Lovligheden af brugen af søgeord, der svarer til varemærker, har været omtvistet. Google har henvist til en række afgørelser, hvoraf det fremgår, at det er lovligt (dog motiveret med forskellige præmisser) i Østrig, Belgien, Tyskland, Italien, Nederlandene og Det Forenede Kongerige.

15. Parterne omtaler i deres bemærkninger kun én medlemsstat – Frankrig – hvor sådanne reklameordningers lovlighed er anfægtet, idet underretterne er uenige om spørgsmålet. Det er den franske cour de cassation, som skal træffe afgørelse om dette spørgsmål, og som har indgivet de tre forelæggelser, der danner baggrund for de foreliggende sager."

Det kan således på baggrund af det ovenfor anførte lægges til grund, at en erhvervsdrivendes brug af et søgeord til markedsføring af lignende varer og ydelser ikke (som udgangspunkt) udgør en krænkelse af den registrerede varemærkerettigheder. Det gøres gældende, at denne sag må afgøres i overensstemmelse med den gældende EU-ret og afgørelserne fra medlemslandene, idet der kan henvises til Thomas Riis i Søgeordsbaseret reklame-ring og EU-Domstolens afgørelse i de forenede sager C-236/08-C-238/08 (Google Ads), NIR 3/2010, der på side 262 konkluderer det følgende:

"Med Domstolens dom af 23. marts 2010 i de forenede sager om Google Ad- Words er der kommet en vis afklaring af retstilstanden vedrørende søgeordsbaseret reklamering. For så vidt angår annoncørernes mulige krænkelse af bestemmelsen i varemærkedirektivets art. 5, stk. 1, må det kunne konkluderes, at som hovedregel foreligger der ikke en krænkelse, hvis annoncøren udelukkende anvender en konkurrents varemærke som søgeord, og varemærket ikke optræder i selve reklamen. Hvis varemærket tillige optræder synligt i reklamen, vil det normalt indebære en krænkelse. Omstændighederne i konkrete sager kan dog begrunde et andet resultat."

2.3.1.1 Ingen forvekslingsrisiko

JABS Group/Sparvinduer henviser - ligesom Klarvinduer OÜ ovenfor - i processkrift 1 til præmis 49 i C-236/08 ("Google"), hvoraf det fremgår:

"kan varemærkeindehaveren forbyde en brug, der uden hans samtykke foretages af tredjemand, af et tegn, som er identisk med det pågældende varemærke, når denne brug sker erhvervsmæssigt og finder sted for varer eller tjenesteydelser af samme art som dem, for hvilke varemærket er registreret, samt gør indgreb eller kan gøre indgreb i varemærkets funktioner"

JABS Group/Sparvinduer argumenterer herefter for, at Klarvinduer OÜ's adfærd er et indgreb i varemærkets funktioner, og at der intet krav er om, at varemærkeindehaveren skal sandsynliggøre en forvekslingsrisiko for at kunne forbyde tredjemand at gøre erhvervsmæssig brug af varemærkeindehaverens varemærke.

For så vidt angår forvekslingsrisikoen fremgår det direkte af C-278/08 (BergSpeithe) præmis 41 og præmis 84 i Google-sagerne, jf. ovenfor, at der er et krav om, at der skal være en forvekslingsrisiko, før der kan være tale om en krænkelse. Det er oplagt, at det er den påståede krænkede part, som skal sandsynliggøre, at der foreligger en forvekslingsrisiko.

Klarvinduer OÜ har dog på trods af dette udgangspunkt i svarskriftet og ovenfor redegjort gennemgående for, at der ikke er sådan en forvekslingsrisiko i denne sag.

Videre bemærkes det, at JABS Group/Sparvinduer ikke har dokumenteret, endsige sandsynliggjort, at der foreligger en forvekslingsrisiko. Dette er dog ikke overraskende, idet der som anført ovenfor ikke foreligger en sådan forvekslingsrisiko.

2.3.1.2 Ingen økonomisk forbindelse

JABS Group/Sparvinduer anfører herudover fejlagtigt, at det følger af præmis 90 i Googlesagerne, at der foreligger et indgreb, hvis ikke det fremgår

klart af en annonce, om der er en økonomisk forbindelse mellem annoncøren og varemærkeindehaveren:

"Såfremt annoncen, selv om den ikke antyder en økonomisk forbindelse, er så uklar i relation til varernes eller tjenesteydelsernes oprindelse, at en internetbruger, der er almindeligt oplyst og rimeligt opmærksom, ikke på grundlag af det salgsfremmende link og den dertil knyttede kommercielle meddelelse kan vide, om annoncøren er en tredjemand i forhold til varemærkeindehaveren, eller om han tværtimod er økonomisk forbundet med varemærkeindehaveren, skal det ligeledes konkluderes, at der foreligger et indgreb i den pågældende funktion ved varemærket."

Den omtalte præmis omhandler den situation, hvor en annonce er så uklar, at det ikke kan udledes heraf, om annoncøren er forbundet med varemærkeindehaveren eller ej. Det kan derimod ikke - som forsøgt af JABS Group/Sparvinduer - udledes af præmissen, at der foreligger et indgreb, hvis ikke klart det fremgår af en annonce, om der er en økonomisk forbindelse.

Det synes heller ikke at kunne udledes af side 3-4 i U.2010B.279B, at det som anført af JABS Group/Sparvinduer må være op til annoncøren at gøre opmærksom på, at der ikke foreligger en forbindelse mellem annoncøren og varemærkeindehaveren.

Det skal særligt bemærkes, at det fremgår helt tydeligt af annoncerne fra Klarvinduer ÖU, at det er reklamer for netop Klarvinduer ÖU, jf. bilag 8-9. Der er ingen henvisninger til Sparvinduer i annoncerne, og Klarvinduers navn og hjemmeside fremgår tydeligt af emnefeltet.

I denne sag er der ingen risiko for forveksling, ligesom Klarvinduer ÖÜ's annonce ikke antyder nogen økonomisk forbindelse. JABS Group/Sparvinduer har ikke dokumenteret, endsige sandsynliggjort, at der skulle foreligge en sådan økonomisk forbindelse mellem parterne og annoncerne, hvorfor det aldrig kan blive Klarvinduer ÖÜ's byrde at informere direkte og eksplicit om, at der ikke er en forbindelse mellem parterne.

Det gøres endvidere gældende, at det vil være ødelæggende for konkurrencen, hvis et givent selskab - når der ikke er en forvekslingsrisiko eller antydning af økonomisk forbindelse - skulle informere eksplicit om, at der ikke foreligger en forbindelse til et andet firma.

2.3.2 Markedsføringsloven

For så vidt angår markedsføringsloven gøres det tillige gældende, at en erhvervsdrivendes anvendelse af et søgeord til markedsføring af lignende varer og ydelser ikke udgør en krænkelse af markedsføringslovens §§ 3 og 22.

2.3.2.1 EU-konform fortolkning

Indledningsvis gøres det gældende, at der ikke i denne sag kan være sket en krænkelse efter markedsføringsloven, allerede fordi der ikke er tale om en krænkelse efter varemærkeloven, jf. ovenfor.

Såfremt Retten måtte nå dette resultat, vil det medføre, at den afbalance-ring af varemærkeindehaverens og tredjemænds interesser, der er fastlagt i varemærkeretten, bliver forrykket af nationale regler, og hermed, at den tilstræbte harmonisering af varemærkeretten bliver undermineret af national ret, hvilket strider mod princippet om EU-konform fortolkning.

Kasper Frahm og Emil Jurcenoks beskriver således eksempelvis i U. 2013B.336 på side 6, at i forhold til brug af andres varemærker som søgeord har varemærkeretlige regler, der i meget høj grad er harmoniseret, imidlertid karakter af *lex specialis* i forhold til de markedsføringsretlige regler. Det vil således underminere og overflødig gøre EU-domstolens praksis, hvis det i Danmark per definition udgør "en urimelig markedsføringsmæssig fordel" at gøre brug af konkurrenters varemærker som søgeord.

2.3.2.2 EU-praksis

Særligt for så vidt angår markedsføringslovens § 22 foreskriver denne bestemmelse, at erhvervsdrivende ikke må benytte forretningskendetegn og lignende, der ikke tilkommer dem, eller benytte egne kendetegn på en måde, der er egnet til at fremkalde forveksling med andre. Det gøres gældende, at bestemmelsen supplerer reglerne om kendetegnsbeskyttelse i varemærkeloven, og at der skal foretages en forvekslelighedsvurdering som nævnt ovenfor. Se i den forbindelse Kasper Frahm og Emil Jurcenoks, der i note 29 i U. 2013B.336 beskriver, at den markedsføringsretlige forvekslelighedsvurdering må antages at følge den varemærkeretlige forvekslelighedsvurdering.

Det bemærkes, at det ovenfor blev lagt til grund, at der ikke kunne ske en forveksling af Klarvinduer og Sparvinduer.

EU-domstolen tog blandt andet stilling til forvekslelighedsvurdering og beskyttelsen af velkendte varemærker ved brug af disse som søgeord i C-323/09, *Interflora mod Marks & Spencer* ("Interflora-dommen").

I forbindelse med salg af alternativer/konkurrerende produkter fandt EU-domstolen i præmis 91, at:

"Når derimod den reklame, der vises på internettet ved anvendelse af et søgeord, som svarer til et velkendt varemærke, foreslår et alternativ til varemærkeindehaverens varer eller tjenesteydelser, uden at tilbyde en simpel

efterligning af varemærkeindehaverens varer eller tjenesteydelser, uden at forårsage en udvanding eller en tilsmudsning og uden i øvrigt at krænke varemærkets funktioner, skal det fastslås, at en sådan brug i princippet vedrører en sund og loyal konkurrence inden for sektoren for de omhandlede varer eller tjenesteydelser og derfor har en »skellig grund«/»rimelig grund« som omhandlet i artikel 5, stk. 2, i direktiv 89/104 og artikel 9, stk. 1, litra c), i forordning nr. 40/94.”

Det gøres gældende i medfør af det ovenfor anførte og Interflora-dommen, at der ikke kan foreligge en krænkelse af et varemærke eller af de markedsføringsretlige regler, når blot en annoncør tilbyder alternativer/konkurrerende produkter, som ikke er simple efterligninger af varemærkeindehaverens produkter.

Det gøres gældende, at Klarvinduer OÜ's brug af JABS Groups/Sparvinduers søgeord alene udgør et alternativ til Sparvinduers produkter, og det er derfor udtryk for en sund og loyal konkurrence, som i sidste ende vil gavne forbrugeren, hvorfor der ikke kan være tale om en overtrædelse af markedsføringsloven.

Klarvinduer OÜ's produkter er heller ikke efterligninger af JABS Groups/Sparvinduers produkter, hvorfor der ikke i medfør af Interflora-dommen er tale om en krænkelse.

2.4 (iv) Anbringender til støtte for, at Klarvinduer OÜ skal frifindes (gennemgang af dansk praksis)

2.4.1 Dansk praksis

Af relevante danske domme, som omhandler netop disse emner, skal nævnes særligt tre: U 2013.24 S (som er afgjort efter Google-sagerne), U 2010.228 H (som er afgjort før Googlesagerne) og U 2011.634 S (som er afgjort før Google-sagerne).

I U 2013.242 S fandt Sø- og Handelsretten, at virksomheden Bredenoords brug af sin samhandelspartner SKA-DANs varemærke "SKADAN" som søgeord hos Google Ads udgjorde en overtrædelse af markedsføringslovens §§ 1 og 18 (nuværende §§ 3 og 22).

Sø- og Handelsretten lagde i sin afgørelse udtrykkeligt vægt på, at Bredenoord ved sin brug af varemærket SKADAN som søgeord konkret havde forsøgt at tilegne sig sin samhandelspartners kunder, hvilket ifølge retten var både illoyalt og utilbørligt.

Da Bredenoord var samhandelspartner med SKA-DAN, var det således ikke overraskende, at Sø- og Handelsretten nåede det resultat, at der var sket en overtrædelse af markedsføringslovens regler, selvom der ikke forelå en krænkelse af de varemærkeretlige regler.

Sagen adskiller sig dermed også betydeligt fra denne sag, idet Klarvinduer og Sparvinduer ikke er eller har været samhandelspartnere.

I U 2010.228 fandt Højesteret i en forbudssag, at fortolkningen af varemærkelovens §§ 4 og 5, nr. 3, samt varemærkedirektivets art. 5 og 6, stk. 1, litra c, gav anledning til en sådan tvivl, at det ikke kunne anses for sandsynliggjort, at registreringen af varemærkeindehaverens varemærke som søgeord udgjorde en krænkelse af de varemærkeretlige regler. Højesteret fandt endvidere, - og særligt relevant for denne problemstilling - at det heller ikke kunne anses for sandsynliggjort, at markedsføringslovens var overtrådt.

Det skal bemærkes, at afgørelsen er afsagt umiddelbart før afsigelsen af Google-sagerne, og det må derfor kunne lægges til grund, at Højesterets forsigtighed skal forstås sådan, at Højesteret afventede udfaldet af Google-sagerne (hvilket fremgår direkte af Højesterets præmisser), og at Højesteret havde lagt sig op ad EU-domstolens linje, hvis afgørelsen skulle afsiges efter Google-sagerne.

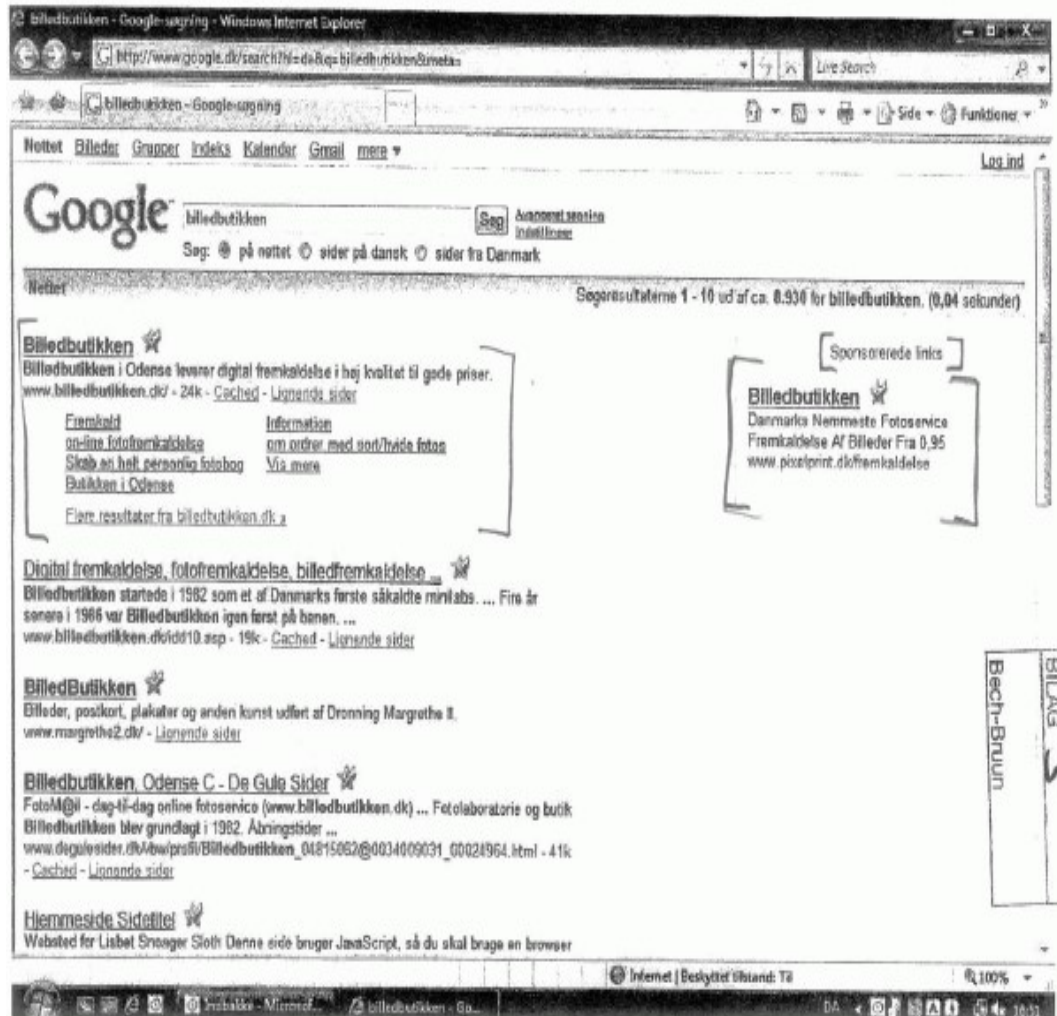
Sagen understreger netop, at EU-Domstolens praksis er afgørende.

I U 2011.634 S fandt Sø- og Handelsretten, at Pixelpartners handlinger udgjorde en overtrædelse af varemærkelovens § 4 og markedsføringslovens §§ 1 og 18.

Sagen adskiller sig imidlertid markant fra denne sag. Sø- og Handelsretten lagde ved sin vurdering udtrykkeligt vægt på, at:

"Den bestilling hos Google AdWords, som Pixelpartner - blandt en lang række andre bestillinger - foretog med hensyn til »Billedbutikken« som søgeord, havde som konsekvens, at internetbrugere, som på Googles søgemaskine gjorde brug af dette søgeord, sandsynligvis med henblik på at opnå kontakt til Billedbutikken Odenses hjemmeside, ud over de sædvanlige, ikke sponsorerede søgeresultater straks blev præsenteret for Pixelpartners annonce. Denne indeholdt - såvel under overskriften »Billedbutikken« som under andre overskrifter - ud over en kort sloganomtale af Pixelpartner en oplysning om og link til Pixelpartners hjemmeside. Samtidig med denne præsentation af Pixelpartner fremstod søgeordet »Billedbutikken« fortsat indskrevet i søgefeltet på skærbilledet."

Se i øvrigt dette indsatte billede fra sagen:



Det er således tydeligt, at det har været afgørende for Sø- og Handelsretten, at der - modsat hvad tilfældet er i denne sag - kunne opstå en forveksling mellem de to firmaer, hvorfor det ikke er overraskende, at Sø- og Handelsretten fandt, at der også var sket en overtrædelse af markedsføringsloven.

JABS Group/Sparvinduer henviser alene til SH 2017.V-80-15 til støtte for sine anbringender. JABS Group/Sparvinduer undlader imidlertid at oplyse om det centrale punkt, at det under forklaringerne i sagen kom frem, at der var flere af Easy2Eats kunder, som troede, at de havde bestilt via Easy2Eat, men at de faktisk ved en fejl var endt med at bestille via JustEat.

Som det fremgår af dommen SH 2017.V-80-15 brugte Just-Eat netop også betegnelsen "Easy2Eats" direkte i annoncen (dommens side 3). Dette står i klar kontrast til den foreliggende sag, hvor Klarvinduer i sine annoncer tydeligt angiver, at annoncerne kan henføres til Klarvinduer.

Det må således kunne lægges til grund, at det har været afgørende for Sø- og Handelsretten i SH 2017.V-80-15, at der i den konkrete sag var en risiko for forveksling mellem Easy2Eats og Just-Eats virksomheder. En sådan for-

vekslingsrisiko foreligger som bekendt ikke i denne sag, hvorfor sagen adskiller sig fra herfra.

Sammenfattende gælder det derfor for de nævnte sager fra Sø- og Handelsretten, at der har været særlige omstændigheder, som har medført, at der var overtrædelser af varemærkeloven og markedsføringsloven. Sagerne kan dermed ikke tages til indtægt for, at det er i strid med de varemærkeretlige og markedsføringsretlige regler at anvende varemærker som søgeord.

Fra svensk ret kan der henvises til MD 2012:15 (Elskning), hvor Marknadsdomstolen afgjorde, at en prissammenligningsportals brug af en konkurrents kendetegn, "Elskning", som Adword/søgeord hverken var vildledende eller i strid med god markedsføringsskik, jf. Erling Borchert og Frank Bøggild i Markedsføringsloven, 3. udgave side 155.

Det gøres tillige gældende, at markedsføringslovens regler ikke kan anvendes til at indskrænke den ret, som varemærkeindehaveren har efter varemærkelovgivningen. Man vil således ikke efter markedsføringsloven kunne forbyde registrering af en andens varemærke som søgeord, som er lovlig efter varemærkeloven, jf. nærmere nedenfor.

Af de grunde, der er anført i pkt. 2.3.1 og dette afsnit i øvrigt, gøres det således gældende, at der ikke foreligger en overtrædelse af markedsføringslovens regler.

Sammenfattende gøres det gældende, at der hverken er tale om en krænkelse af varemærkeloven eller markedsføringsloven.

2.4.2 Øvrige anbringender

2.4.2.1 Brug af varemærkerne JNA, BEDST & BILLIGST og Sparvinduer ("nye" påstande og anbringender i processkrift 2 af 4. juli 2022)

Overordnet set gøres de samme anbringender som nævnt ovenfor gældende.

JABS Group/Sparvinduer gør gældende, at anvendelsen af Sparvinduer, JNA og BEDST & BILLIGST som søgeord via Google Ads medfører en risiko for forveksling mellem JABS Group/Sparvinduer og Klarvinduer, og at bilagene 22-25 dokumenterer, at varemærkerne krænkes i medfør af varemærkelovens § 4, stk. 2.

Det gøres på et overordnet plan gældende, at dette ikke er tilfældet, jf. også ovenfor, idet det dog anerkendes, at enkelte af teksterne/annoncerne – ved fejltagelse – ikke klart henviser til Klarvinduer. Der henvises i den forbin-

delse til mail af 12. juli 2022 (bilag I), hvoraf det fremgår, at Klarvinduer ÖU vil tilrette nogle af annoncerne, og at formålet med annoncerne har været at tilbyde et alternativ. Forholdet vil blive forklaret nærmere under vidneforklaringen.

For så vidt angår bilag 22 og bilag 22.1 gøres det gældende, at JABS Group/Sparvinduer ikke har dokumenteret en forvekslingsrisiko. Klarvinduer ÖÜ er ved en fejl kommet til at kopiere "JNA-KLAR" ind i annoncens URL, men det gøres gældende, at denne mindre fejltagelse (som næppe ses selv af en opmærksom internetbruger) ikke medfører, at den enkelte internetbruger vil have vanskeligt ved at skelne mellem, hvor varerne stammer fra. Herudover kan der ikke udledes andet af bilag 22.1, idet annoncen ellers blot angiver, at der kan købes billige vinduer uden fordyrende mellemlid.

For så vidt angår bilag 23 gøres det gældende, at bilaget alene dokumenterer, at "JNA" bliver brugt som søgeord på Google Ads. Der er ingen forvekslingsrisiko mellem JNA's og Klarvinduers annonce.

For så vidt angår side 1 i bilag 24 gøres det gældende, at der med teksten i annoncen er forsøgt at henvise til, at Klarvinduer er et alternativt til BEDST & BILLIGST, idet annoncen er udformet som et spørgsmål, og at den angiver, at der ingen fordyrende mellemlid er.

For så vidt angår side 2 i bilag 24 gøres det gældende, at bilaget alene dokumenterer, at "BEDST & BILLIGST" bliver brugt om søgeord på Google Ads. Der er ingen forvekslingsrisiko mellem annoncerne, ligesom teksten for Klarvinduers annonce klart angiver, at der er tale om Klarvinduer.

For så vidt angår bilag 24.1 gøres det gældende, at der med teksten i annoncen er forsøgt at henvise til, at Klarvinduer er et alternativt til BEDST & BILLIGST, idet annoncen er udformet som et spørgsmål, og at den angiver, at der ingen fordyrende mellemlid er.

For så vidt angår side 1 i bilag 25 gøres det gældende, at annoncen klart angiver at være et alternativ til Sparvinduer, idet forbrugerne opfordres til at købe hos Klarvinduer "i stedet".

For så vidt angår side 2 i bilag 25 gøres det tillige gældende, at annoncen angiver at være et alternativ til Sparvinduer: "prøv alternativ til Sparvinduer".

For så vidt angår side 3 og 4 i bilag 25 gøres det gældende, at der med teksterne i annoncerne er forsøgt at henvise til, at Klarvinduer er et alternativt til Sparvinduer, idet annoncerne er udformet som spørgsmål, og at de angiver, at der ingen fordyrende mellemlid er.

For så vidt angår side 5 i bilag 25 gøres det gældende, at den alene dokumenterer, at Sparvinduer bliver brugt som søgeord på Google Ads. Der er ingen forvekslingsrisiko, ligesom teksten fra Klarvinduer OÜ's annonce klart angiver, at der er tale om Klarvinduer.

Uanset ovenstående har Klarvinduer OÜ dog valgt for klarheds skyld at ændre nogle af teksterne/annoncerne, jf. bilag H, jf. ovenfor.

Sammenfattende gøres det gældende, at annoncerne ikke udgør krænkelse i medfør af varemærkelovens og markedsføringslovens regler, jf. også ovenfor i pkt. 2.3.1 og 2.3.2.

2.4.2.2 Konkurrenceret og negative søgetermer

Det gøres gældende, at det ville være i strid med konkurrencelovens § 6, hvis konkurrerende virksomheder indgik aftale om at anvende negative søgetermer på den anden parts varemærke (eller i øvrigt).

For det første vil sådan en aftale medføre, at forbrugerne, der søger efter en given genstand eller ydelse på Google, ikke vil se generiske søgeresultater fra andre udbydere af samme produkt, hvilket begrænser deres adgang til information om alternative virksomheder og udbydere.

For det andet gøres det gældende, at en konkurrencedygtig søgeordsannoncering er vigtig både for virksomheder og forbrugere. For så vidt angår virksomhederne giver det dem mulighed for at få deres onlineannoncer vist til potentielle kunder på et tidspunkt, hvor der aktivt søges efter et produkt, som de givne virksomheder udbyder. For så vidt angår forbrugerne drager de fordel af at få information om konkurrerende produkter.

For det tredje gøres det gældende, at man ved at begrænse konkurrencedygtige søgeordsannonceringer kan få den effekt, at forbrugerne betaler højere priser og generelt indgår aftaler på mindre gunstige vilkår, idet en begrænsning af en sådan annoncering tillige begrænser konkurrencen.

I øvrigt bemærkes det, at en aftale imellem parterne om ikke at blive vist som alternativer klart ville være en aftale, som har til formål at begrænse konkurrencen, hvorfor det principielt set er underordnet om der kan påvises en negativ virkning på konkurrencen ("til følgeovertrædelse"). Når det ville være ulovligt, hvis parterne indgik aftale om brug af negative søgetermer på hinandens varemærker, så ville det selvsagt være ejendommeligt, om en part kunne gennemtvinge selvsamme resultat via domstolene.

Formelt set er det korrekt, at immaterialretten (den lovbestemte eneret) er en begrænsning af den "helt frie" konkurrence, men immaterialretten indeholder netop ikke nogen beskyttelse, som giver indehaveren ret til at kræve, at konkurrenter ikke bliver vist i generiske søgninger via brug af såkaldte negative søgetermer. Det gøres derfor gældende, at der ikke er noget

grundlag for at påbyde Klarvinduer OU/ApS at sætte varemærker ind som negative søgetermer.

2.5 (v) Anbringender til støtte for at Klarvinduer OU skal frifindes (gennemgang af udenlandsk praksis)

Netop problemstillingen om aftaler om negative søgetermer er ved at til-
egne sig mere fokus. Der er således flere eksempler herpå i andre jurisdik-
tioner end Danmark.

Den britiske konkurrencemyndighed har i år 2016 (sagsreference "50332")
påpeget, at aftaler, der begrænser budadfærd i betalt online søgeannonce-
ring, kan have skadelige virkninger på konkurrencen. Tilsynsmyndigheden
bemærkede særligt, at dette især er tilfældet, hvor en eller flere lignende af-
taler omfatter parter, der tilsammen repræsenterer en væsentlig andel af de
relevante markeder.

I en anden lignende sag (sagsreference "CASE AT.40428 – GUESS") har EU-
Kommissionen pålagt tøjfirmaet Guess en bøde på EUR 39.821.000 for
blandt andet at begrænse sine forhandlers adgang til online markedsfø-
ring ved at forbyde dem at byde på Guess' navn i online aktioner.

Af andre eksempler kan der henvises til en sag fra New Zealand, hvor "The
High Court" erklærede, at Moola.co.nz Limited (Moola) havde overtrådt
lovgivning omkring kartelforbud i New Zealand. Det blev fundet, at Moola
havde indgået aftaler med andre låneudbydere om ikke at byde på hinan-
dens varemærker på Google Ads og også at "negativt matche" visse søge-
ord, så deres annoncer ikke ville blive vist, når de søgeord blev brugt. Kom-
missionen anmodede om en erklæring om, at disse ordninger var i strid
med New Zealands kartelforbud. Dette fik Kommissionen medhold i.

Se herudover Nicholas Foss Barbantonis og Jan Magne Langseth i "Compe-
tition law implications of search engine advertising and agreed negative
listing between competitors", 2019 samt Susannah P. Torpey, Eva W. Cole,
"Avoiding Antitrust Issues In Search Term Ad Agreements".

Naturligvis kan praksis fra andre jurisdiktioner ikke uden videre anvendes
i Danmark, men omvendt er det oplagt, at den udenlandske praksis er illu-
strerende for de problemstillinger, som Sø- og Handelsretten skal tage stil-
ling til i relation til de konkurrenceretlige elementer af sagen (samtlige
ovenstående eksempler fra andre jurisdiktioner medtages i materialesam-
lingen). For så vidt angår den praksis, som er fra EU-lande, skal det dog be-
mærkes, at konkurrencereglerne er tæt ved totalharmoniserede inden for
EU, og at der derfor er en formodning for, at retstilstanden er tilsvarende i
Danmark.

2.6 (vi) Anbringender til støtte for den selvstændige påstand

2.6.1 Den generiske karakter af varemærket "Sparvinduer" – ugyldighed (selvstændig påstand)

Selv hvis Retten måtte nå frem til, at Klarvinduer OÜ's brug af "Sparvinduer" som søgeterm kan forbydes i udgangspunktet, har Klarvinduer OÜ ikke krænket nogen varemærkeret, da "Sparvinduer" ikke burde have været registreret. Det er oplagt, at "Sparvinduer" er generisk for de varer og tjenesteydelser, som tilbydes af Sparvinduer/JABS Group, og der er ikke i forbindelse med varemærkeansøgningen dokumenteret indarbejdelse.

Selv hvis Retten måtte nå frem til, at "Sparvinduer" ikke skal erklæres helt eller delvist ugyldigt, er det oplagt, at den generiske karakter af varemærket har afgørende indflydelse på, hvorvidt der kan nedlægges forbud imod Klarvinduer OÜ's brug af "Sparvinduer". Det gøres således gældende, at Retten, ved vurderingen af, om kriterierne i Interflora-dommen er opfyldt, må lægge afgørende vægt på, at der er tale om et generisk varemærke.

At JABS Group/Sparvinduer har fremlagt dokumentation for, at varemærket VR 2015 02828 SPARVINDUER er registreret af Patent- og Varemærkestyrelsen uden indvendinger, ændrer ikke på dette. Det er således et anliggende for domstolene ultimativt at afgøre, om varemærket "SPARVINDUER" burde have været registreret, og om det er generisk.

2.6.2 Ugyldighed – varemærket "Sparvinduer" (selvstændig påstand)

Sparvinduernes argumentation om, at varemærket er gyldigt blot på baggrund af den omstændighed, at Patent- og Varemærkestyrelsen i forbindelse med prøvelsen af de absolutte registreringshindringer ikke har problematiseret forholdet, er uholdbar. Sø- og Handelsretten må i sagens natur foretage en tilbundsgående prøvelse af kravet om særpræg indeholdt i varemærkelovens § 13. Det forekommer hævet over enhver tvivl, at ordet "vinduer" er deskriptiv for netop vinduer, hvorfor det alene er ordet "Spar", som må vurderes. Ordet "Spar" må i sagens natur henføres til varens værdi, jf. herved varemærkelovens § 13, stk. 1, nr. 3, hvorfor ordet ikke i sig selv tilfører særpræg til varemærket VR 2015 02828.

Som et eksempel fra praksis kan nævnes afgørelsen U 2002 854 S, hvor det blev fastslået, at "NICE PRICE" som betegnelse for cd'ere næsten udelukkende betegnede varens værdi, hvorfor der ikke blev statueret en varemærkeret.

Herudover og af særlig relevans i forhold til sammensætningen af ordene "Spar" og "Vinduer" skal fremhæves sagen fra EU-domstolen vedrørende betegnelsen "BIOMILD" for yoghurt, hvor retten i præmis 43 udtalte således:

"De forelagte spørgsmål skal derfor besvares med, at direktivets artikel 3, stk. 1, litra c), skal fortolkes således, at et varemærke, som består af en ne-

ologisme, der er sammensat af bestanddele, som hver for sig er beskrivende for egenskaber ved de varer og tjenesteydelser, med hensyn til hvilke der er indgivet ansøgning om registrering, selv er beskrivende for disse varers og tjenesteydelsers egenskaber i den nævnte bestemmelses forstand, undtagen hvis der er en synlig forskel mellem neologismen og den blotte sum af de bestanddele, den er sammensat af, hvilket forudsætter, at neologismen — på grund af kombinationens usædvanlige karakter i forhold til de nævnte varer eller tjenesteydelser — skaber et indtryk, der ligger tilstrækkelig fjernt fra det indtryk, som er fremkaldt ved den blotte forening af de angivelser, der meddeles ved de bestanddele, den er sammensat af, således at den er mere end summen af de nævnte bestanddele.”

Det er således oplagt, at varemærket VR 2015 02828 alene er beskrivende for den omstændighed, at forbrugerne henledes til at tro, at de kan "spare" på "vinduer". At ordet "spare" er et verbum og dermed bøjes med -r, -de eller -t er uden betydning for den beskrivende karakter af ordet "spar" i nævnte sammenhæng. Som et eksempel på den omstændighed, at en ændret stavemåde ikke er afgørende, kan nævnes AN2002 00081 og VA2009 03040.

Se endvidere U. 2001.1109 S, Knud Wallberg & Mikael Francke Ravn, Varemærkeloven med kommentarer, 1. udgave side: 133-136, 319-321 og 326-335 samt Palle Bo Madsen, Markedsret, 6. udgave, side: 229, 259-262.

2.7 (vii) Den generiske karakter af "Bedst & Billigst"

Det gøres gældende, at den generiske karakter af figurmærket "Bedst & Billigst" skal have afgørende indflydelse på, hvorvidt der kan nedlægges forbud mod Klarvinduer OÜ's brug af "Bedst & Billigst".

Det gøres således gældende, at "Bedst & Billigst" alene er beskrivende for den omstændighed, at forbrugerne henledes til at tro, at de kan købe gode og billige produkter (vinduer), hvorfor figurmærket notorisk er generisk.

Afslutningsvis gøres det gældende, at Retten, ved vurderingen af, om kriterierne i Interfloradommen er opfyldt, må lægge afgørende vægt på, at der er tale om et generisk varemærke.

2.8 (viii) Klarvinduer OÜ's modkrav (til kompensation)

Såfremt Retten mod forventning måtte finde, at der er sket en overtrædelse af varemærkelovens regler eller markedsføringslovens regler, gøres det gældende, at JABS Group/Sparvinduer som kompensation skal betale et rimeligt vederlag og erstatning til Klarvinduer OÜ.

Som redegjort for i det afsluttende processkrift kan det lægges til grund, at JABS Group/Sparvinduer - endda i et betydeligt omfang - i både 2020 og

2021 har annonceret på Klarvinduer OÜ's søgeord. Dette vil også blive be-
lyst nærmere under vidneforklaringerne.

Hvis Klarvinduer OÜ's aktiviteter findes at udgøre overtrædelse af lovgiv-
ningen, må det nødvendigvis også betyde, at JABS Groups/Sparvinduers
handling er tillige udgør overtrædelse af lovgivningen.

JABS Groups/Sparvinduers aktiviteter har den konsekvens, at Klarvinduer
OÜ oplever et nedsat engagement på hjemmesiden "Klarvinduer.dk", og
som en følge heraf går glip af salg, som i et ikke på nuværende tidspunkt
fastlagt omfang i stedet lægges hos JABS Group/Sparvinduer.

Det gøres i den forbindelse gældende, at JABS Group/Sparvinduer skal be-
tale et rimeligt vederlag og erstatning for disse – eventuelle – krænkelse i
medfør af varemærkelovens § 43, stk. 1, og markedsføringslovens § 24, stk.
2 og 3.

Det rimelige vederlag er foreløbig skønsmæssigt opgjort til 100.000,00 kr.

2.9 (ix) Anbringender til støtte for frifindelsespåstanden for så vidt an-
går figurmærket KLARVINDUER

2.9.1 Brug af varemærket KLARVINDUER

JABS Group/Sparvinduer gør gældende, at figurmærket KLARVINDUER
skal erklæres ugyldigt i medfør af varemærkeforordningens artikel 58.

Det gøres gældende, at figurmærket ikke kan erklæres ugyldigt i medfør af
denne bestemmelse.

For at et varemærke kan erklæres ugyldigt, skal der ikke have været gjort
reel brug af varemærket inden for en sammenhængende periode på 5 år in-
den for Unionens område. JABS Group/Sparvinduer har derimod alene for-
søgt at dokumentere, at varemærket ikke er blevet brugt siden før sagens
anlæg, som var i september 2021.

JABS Group/Sparvinduer har således ikke dokumenteret eller sandsynlig-
gjort, at varemærket ikke har været brugt i en sammenhængende periode
på 5 år, hvorfor varemærket allerede af denne grund ikke skal erklæres
ugyldigt.

Som dokumentation for, at varemærket har været brugt inden for de sene-
ste 5 år, fremlægges "Afmonteringsvejledning" (Bilag J). Afmonteringsvej-
ledningen sendes fortsat ud til kunderne.

Det kan således lægges til grund, at Klarvinduer OÜ fortsat gør brug af va-
remærket, hvorfor det ikke kan erklæres ugyldigt.

Det er uden betydning for sagen, at Klarvinduer OÜ lige har skiftet logo, hvorfor JABS Groups/Sparvinduers postulat om, at der ingen intentioner er om at benytte varemærket fremadrettet, alene er gisninger.

..."

Rettens begrundelse og resultat

Retten lægger efter forklaringerne fra Janar Tammjärv og Thomas Hasse Therkildsen samt Klarvinduer ApS' årsrapport for 2021 til grund, at driften af Klarvinduer i Danmark er sket gennem filial af Klarvinduer OÜ, og at der i den omhandlede periode ikke har været aktivitet i Klarvinduer ApS. Herefter, og idet der ikke er holdepunkter af betydning for en anden vurdering, findes det ikke godtgjort, at Klarvinduer ApS har været involveret i den under sagen omstridte brug af Google AdWords.

Allerede derfor frifindes Klarvinduer ApS for de af JABS Group A/S og Sparvinduer ApS nedlagte påstande, hvorved bemærkes, at det anførte ikke kan føre til afvisning.

De af JABS Group A/S og Sparvinduer ApS nedlagte forbuds- og påbudspåstande har efter deres indhold en sådan karakter og bestemthed, at de kan danne grundlag for tvangsfuldbyrdelse og eventuelle strafferetlige sanktioner. Der er derfor ikke grundlag for at tage Klarvinduer OÜ's afvisningspåstande vedrørende forbuds- og påbudspåstandene til følge.

Da Sparvinduer ApS har registreret varemærket til figurmærket "Sparvinduer.dk", er der ikke inden den videre vurdering i forhold til forbuds- og påbudspåstandene behov for stillingtagen til den nedlagte ugyldighedspåstand vedrørende Sparvinduer ApS' registrerede ordmærke "Sparvinduer".

For så vidt angår JABS Group og Sparvinduer ApS' påbudspåstande om registrering af "sparvinduer", "JNA" og "Bedst og billigst" som negative søgeord finder retten, at det ikke er i strid med god markedsføringsskik eller varemærkelovgivningen, at man ikke registrerer konkurrenters varemærker som negative søgeord, og der er heller ingen konkrete forhold i den foreliggende sag, som gør, at Klarvinduer OÜ burde have gjort det.

Allerede derfor frifindes Klarvinduer OÜ for JABS Group og Sparvinduer ApS' påstand 2, 6 og 7.

Thomas Hasse Therkildsen, der er chief marketing officer for Klarvinduer OÜ, har blandt andet forklaret, at Klarvinduer OÜ betaler for, at deres annoncer bliver vist ved google søgninger på "sparvinduer", "JNA" og "bedst og billigst". Retten lægger herefter til grund, at Klarvinduer OÜ har anvendt JABS Group

og Sparvinduer ApS' varemærker "sparvinduer", "JNA" og "Bedst & Billigst" som Google AdWords.

Af EU-Domstolens dom af 23. marts 2010 i de forenede sager C-236/08 og C-238/08 (Google AdWords) fremgår det af præmis 99 blandt andet:

"... artikel 5, stk. 1, litra a), i direktiv 89/104 og artikel 9, stk. 1, litra a), i forordning nr. 40/94 skal fortolkes således, at indehaveren af et varemærke kan forbyde en annoncør at reklamere for varer eller tjenesteydelser, der er af samme art som dem, for hvilke det pågældende varemærke er registreret, ved hjælp af et søgeord, der er identisk med det pågældende varemærke, og som annoncøren uden samtykke fra den pågældende indehaver har valgt i forbindelse med en søge- og annonceringsydelse på internettet, såfremt den pågældende reklame ikke eller kun med vanskelighed giver den gennemsnitlige internetbruger mulighed for at gøre sig bekendt med, om de i annoncen omhandlede varer eller tjenesteydelser hidrører fra varemærkeindehaveren eller fra en virksomhed, der er økonomisk forbundet med denne, eller tværtimod hidrører fra en tredjemand"

Det følger heraf, at det ikke i sig selv er retsstridigt at anvende en konkurrents varemærke som Google AdWord. Der er derfor ikke grundlag for et generelt forbud mod, at Klarvinduer OÜ anvender "sparvinduer", "JNA" og "Bedst & Billigst" som søgeord via Google Ads som påstået af JABS Group og Sparvinduer ApS.

Klarvinduer OÜ frifindes herefter for JABS Group A/S og Sparvinduer ApS' påstand 1, 4 og 5.

Af de fremlagte skærmprents fra google søgninger på "sparvinduer" fremgår det af annonce fra Klarvinduer den 30. maj 2022 blandt andet "Vinduer fra Sparvinduer? ... alternativ til **Sparvinduer**...", og det fremgår af annoncer ved søgninger den 8. og 13. juni 2022 blandt andet "vinduer fra Sparvinduer?". Det fremgår af google søgninger på "bedst og billigst" den 8. og 13. juni 2022 i annonce fra Klarvinduer blandt andet "Vinduer fra Bedst Billigst?". Retten finder på grundlag heraf, at de her nævnte annoncer kun med vanskelighed giver den gennemsnitlige internetbruger mulighed for at gøre sig bekendt med, om de i annoncerne omhandlede varer eller tjenesteydelser hidrører fra JABS Group og Sparvinduer ApS eller Klarvinduer. Det er således godtgjort, at Klarvinduer OÜ herved har krænket JABS Group og Sparvinduer ApS' varemærkerettigheder vedrørende varemærkerne "sparvinduer" og "Bedst & billigst", jf. varemærkelovens § 4, stk. 1. Af de samme grunde finder retten, at Klarvinduer OÜ herved har handlet i strid med markedsføringslovens § 3, stk. 1, og § 22, hvorved bemærkes, at der ikke findes at være tale om tilladelig sammenlignende reklame, jf. § 21, stk. 2, idet der er risiko for forveksling, jf. § 21, stk. 2, nr. 4, og Klarvin-

duer drager utilbørlig fordel af den anseelse, der er knyttet til JABS Group og Sparvinduer ApS' varemærker, jf. § 21, stk. 2, nr. 7.

De øvrige fremlagte skærmpoints med annoncetekster fra Klarvinduer i forbindelse med søgninger på "sparvinduer", "JNA" og "bedst og billigst" ses ikke at medføre vanskeligheder for den gennemsnitlige internetbruger med at gøre sig bekendt med, om annoncerne hidrører fra JABS Group A/S og Sparvinduer ApS eller Klarvinduer. Klarvinduernes anvendelse af JABS Group A/S og Sparvinduer ApS' varemærker som søgeord udgør derfor i disse tilfælde ikke et indgreb i varemærkernes funktion som oprindelsesangivelse, jf. Google AdWords dommen præmis 82 ff., herunder navnlig præmis 99. Desuden ses det på de omhandlede skærmpoints, at annoncerne fra Sparvinduer ApS og JABS Group A/S vises på nogle af de første pladser i listerne over søgeresultater. Anvendelsen udgør derfor heller ikke et indgreb i varemærkernes reklamefunktion, jf. Google AdWords dommen præmis 91 ff., herunder navnlig præmis 97 og 98. JABS Group A/S og Sparvinduer ApS' varemærkerettigheder findes derfor ikke krænket i forbindelse hermed, ligesom der ikke foreligger en overtrædelse af markedsføringslovens regler.

Som følge af overtrædelserne af varemærkeloven og markedsføringsloven skal Klarvinduer OÜ betale vederlag og erstatning til JABS Group A/S og Sparvinduer ApS, jf. varemærkelovens § 43, stk. 1, og markedsføringslovens § 24, stk. 3. Efter Thomas Hasse Therkildsens forklaring, som understøttes af de fremlagte skærmpoints, lægger retten ved udmålingen af vederlag og erstatning til grund, at der er tale om enkeltstående, ikke systematiske krænkelser, der vedrører en kortere periode og som alene kan anses for at have medført en begrænset markedsforstyrrelse. Vederlag og erstatning fastsættes derfor skønsmæssigt til 10.000 kr.

Vedrørende Klarvinduer OÜ's modkrav til kompensation er der ikke fremlagt skærmpoint eller anden dokumentation for, hvordan annoncerne fra Sparvinduer ApS og JABS Group A/S så ud ved søgning på "klarvinduer". Klarvinduer OÜ har således ikke godtgjort, at annoncerne kun med vanskelighed gav den gennemsnitlige internetbruger mulighed for at gøre sig bekendt med, om de i annoncerne omhandlede varer eller tjenesteydelser hidrørte fra Klarvinduer eller fra JABS Group og Sparvinduer ApS. Det er således ikke godtgjort, at JABS Group A/S og Sparvinduer ApS har krænket Klarvinduer OÜ's varemærkerettigheder eller overtrådt markedsføringsloven ved den omhandlede brug af "klarvinduer" som Google AdWord. Der er derfor ikke grundlag for at tilkende Klarvinduer OÜ vederlag eller erstatning, og Klarvinduer OÜ har herefter ikke et modkrav, der kan gøres gældende til kompensation.

For så vidt angår Sparvinduer ApS og JABS Group A/S' ugyldighedspåstand vedrørende Klarvinduer OÜ's varemærke EUTM 013918396 finder retten det ef-

ter den fremlagte udaterede afmonteringsvejledning og Janar Tammjärvs forklaring om, at vejledningen fortsat sendes ud til kunder, at det ikke med den fornødne sikkerhed kan lægges til grund, at Klarvinduer OÜ ikke inden for en sammenhængende periode på fem år har gjort reel brug af varemærket. Desuden bemærkes, at Sparvinduer ApS og JABS Group A/S til støtte for ugyldighedspåstanden har anført, at varemærket EUTM 013918396 ikke har været anvendt før siden sagens anlæg, hvilket er mindre end 5 år siden. Klarvinduer OÜ's varemærke EUTM 013918396 kan derfor ikke anses for fortabt, jf. EU varemærkeforordningens artikel 58.

Klarvinduer OÜ frifindes derfor for Sparvinduer ApS og JABS Group A/S' ugyldighedspåstand.

Vedrørende Klarvinduer OÜ's selvstændige ugyldighedspåstand angående Sparvinduer ApS' varemærke VR 2015 02828 kan det lægges til grund, at Sparvinduer ApS fik registreret ordvaremærket "SPARVINDUER" den 14. december 2015 hos Patent- og Varemærkestyrelsen, der således fandt, at varemærket havde det fornødne særpræg i Danmark, jf. varemærkelovens § 16, stk. 1, jf. § 13, stk. 1, nr. 2.

"SPARVINDUER" er en sammensætning af to almindelige ord, "spar" og "vinduer", hvor sidstnævnte ord skaber associationer til den vare, som varemærket vedrører. Retten finder dog, at det sammensatte ord "SPARVINDUER" ikke i sig selv er så entydigt, at det kan karakteriseres som rent beskrivende eller helt uden særpræg for de ansøgte vareklasser.

Herefter, og idet det efter varemærkeregistreringen har formodningen for sig, at varemærket er gyldigt, og gyldigheden, som sagen er forelagt, ikke er afkræftet trods varemærkets svage særpræg, finder retten ikke grundlag for at kende varemærket ugyldigt.

Sparvinduer ApS frifindes herefter for Klarvinduer OÜ's selvstændige påstand.

Sagsomkostninger

Henset til sagens resultat har Klarvinduer ApS vundet sagen i sin helhed i forhold til JABS Group A/S og Sparvinduer ApS, mens Klarvinduer OÜ må anses for at have fået medhold i de væsentligste dele af sagen i forhold til JABS Group A/S og Sparvinduer ApS, idet sagen mellem disse parter navnlig har drejet sig om forbuds- og påbudspåstandene.

Henset hertil og til sagens karakter og omfang skal Sparvinduer ApS og JABS Group A/S sammen betale sagsomkostninger til Klarvinduer ApS med 50.000 kr. ekskl. moms og til Klarvinduer OÜ med 30.000 kr. ekskl. moms til dækning af advokatudgifter. Der er herved lagt vægt på Klarvinduer ApS og Klarvin-

duer OÜ's oplysning om, at deres samlede udgifter tilsammen til advokat i forbindelse med sagen bliver i hvert fald 200.000 kr.

Der er ved omkostningsfastsættelsen taget hensyn til at sikre, at en væsentlig og passende del af de rimelige udgifter, som den part, der har vundet sagen, har afholdt, bæres af den tabende part, jf. artikel 14 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/48 som fortolket af EU-Domstolen i dom af 28. juli 2016 i sag C-57/15 (United Video Properties).

THI KENDES FOR RET:

Klarvinduer ApS frifindes.

Klarvinduer OÜ skal til JABS Group A/S og Sparvinduer ApS betale 10.000 kr. med procesrente fra den 29. september 2021.

JABS Group A/S og Sparvinduer ApS skal i fællesskab betale 50.000 kr. i sagsomkostninger til Klarvinduer ApS og 30.000 kr. til Klarvinduer OÜ.

De idømte beløb skal betales inden 14 dage efter dommens afsigelse. Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.



Vejledning

Retten har afsagt dom i sagen.

Hvis du er utilfreds med afgørelsen, kan du som udgangspunkt anke (klage over) dommen til landsretten. Hvis du kun er utilfreds med dommens afgørelse om sagsomkostninger, kan du kære (klage over) denne del af afgørelsen til landsretten.

Ikke alle afgørelser kan ankes eller kæres

Du kan kun anke dommen, hvis forskellen mellem byrettens dom og det resultat, du ønsker at opnå i landsretten, er over 20.000 kr. Hvis forskellen er mindre, skal du have tilladelse fra Procesbevillingsnævnet for at anke.

Landsretten kan afvise at behandle en ankesag, hvis landsretten vurderer, at der ikke er udsigt til, at sagen vil få et andet udfald i landsretten.

Du kan kun kære afgørelser om sagsomkostninger, hvis omkostningsbeløbet er fastsat til mere end 20.000 kr., eller hvis retten har bestemt, at ingen af parterne skal betale sagsomkostninger, og du kræver, at modparten skal betale mere end 20.000 kr. I andre situationer kan du kun kære omkostningsafgørelsen, hvis du får tilladelse fra Procesbevillingsnævnet.

Frister for at anke og kære

Fristen for at anke er **4 uger** fra dommens dato. Hvis du ikke kan anke uden en tilladelse fra Procesbevillingsnævnet, skal du indlevere en ansøgning til Procesbevillingsnævnet inden **4 uger**.

Fristen for at kære omkostningsafgørelsen er **2 uger** fra dommens dato. Hvis du ikke kan kære afgørelsen uden tilladelse fra Procesbevillingsnævnet, skal du indlevere en ansøgning til Procesbevillingsnævnet inden **2 uger**.

Sådan gør du, hvis du vil anke eller kære

Du kan anke dommen på minretssag.dk ved at trykke på knappen "Opret appel" og derefter vælge "Anke" og følge vejledningen. Hvis du vil kære omkostningsafgørelsen, skal du vælge "Kære" og følge vejledningen.

Hvis du søger om tilladelse til anke eller kære hos Procesbevillingsnævnet, skal du indlevere din ansøgning til Procesbevillingsnævnet. Du kan ikke indlevere

ansøgningen på minretssag.dk.

Du kan læse mere på domstol.dk.

Publiceret til portalen d. 02-11-2022 kl. 12:00

Modtagere: Sagsøger SPARVINDUER ApS, Sagsøgte Klarvinduer OÜ,
Sagsøger JABS Group A/S, Advokat (L) Christian Skadborg, Advokat (H)
Claes Simon Wildfang