

KLAGENÆVNET FOR DOMÆNENAVNE

J.nr.: 2015-0091

Klager:

Social Services ApS
Haslegårdsvej 8-10
8210 Aarhus

og

Datech ApS
Haslegårdsvej 8-10
8210 Aarhus

v/advokat Claes Wildfang

Indklagede:

Reddocks Media
Oehlenschlägersgade 78, 04. th.
1663 København V

v/advokat Anders Skov

Parternes påstande:

Klagerens påstande

Indklagede tilpligtes at overdrage registreringen af domænenavnet ”sugardating.dk” til Social Services ApS.

Indklagedes påstand

Frifindelse.

Dokumenter:

Der er for klagenævnet fremkommet klageskrift af 12. maj 2015 med 10 bilag (bilag 1-10), svarskrift af 30. juni 2015 med 21 bilag (bilag A-U), replik af 24. juli 2015 med syv bilag (bilag 11-17), duplik af 1. september 2015 med otte bilag (bilag V-Å), klagernes processkrift 1 af 5. oktober 2015 med fire bilag (bilag 18-21), klagernes processkrift 2 af 16. juni 2016 med to bilag (bilag 22-23) samt indklagedes processkrift A af 23. marts 2017 med ét bilag (bilag AA).

Registreringsdato:

Domænenavnet ”sugardating.dk” er registreret den 3. september 2013.

Sagsfremstilling:

I klageskriftet er bl.a. anført følgende:

"Klagerne er begge virksomheder indenfor samme koncern, og beskæftiger sig med webportaler og onlineservices.

*Datech ApS' registrerede binavne er Sugardaters ApS og Sugardating ApS, jf. selskabsudskrift fra Bisnode i **bilag 1**.*

Social Services ApS har siden 2013 drevet online datingportalen "Sugardaters" fra virksomhedens hjemmeside, der drives under domænerne www.sugardaters.dk/www.sugardaters.com.

*I 2013 påbegyndte Klagerne således deres erhvervsmæssige brug af varemærkerne "SugarDating" og "Sugardaters" og stiftede dermed rettighederne, jf. varemærkelovens § 3, stk. 1, nr. 2. Som dokumentation herfor fremlægges som **bilag 2** materiale fra perioden 2013-2015 fra internet arkivet "Way Back Machine", der viser, at Klagerne drev deres virksomhed fra hjemmesiden under domænet www.sugardaters.dk allerede i 2013, og at Klagerne har gjort brug af hjemmesiden siden dette tidspunkt og kontinuerligt herefter.*

*Som **bilag 3** fremlægges udskrift fra Google Analytics, der viser, at Klagernes hjemmeside havde 26 mio. visninger i perioden 1. juni 2013 til 1. december 2014.*

*Klagerne har med virkning fra den 2. februar 2014 registreret varemærkerne VR 2014 01628 "Sugardating" <w> og VR 2014 01628 "Sugardating" <w>. Registreringsudskrifter fra Patent- og Varemærkestyrelse vedlægges som **bilag 4 og 5**.*

Det bemærkes, at Klagernes virksomhed tidligere blev drevet i regi af Urban Media v/Rasmus Hjulgaard, som pt er registreret som ejer af VR 2014 01628 "Sugardating" <word>. Varemærket er dog overdraget til Datech ApS pr. 26. Marts 2015.

*Klagerne har den 24. november 2012 registreret domænenavnene **www.sugardaters.com** og pr. 25. november 2012 registreret **www.sugardaters.dk** med Social Services ApS som registrant. Klagerne bruger disse domænenavnene aktivt som led i deres virksomhed og markedsføring på internettet. Udskrifter fra Whois vedlægges som bilag 6 og 7.*

Klagerne blev ultimo oktober 2014 opmærksomme på, at Indklagede havde registreret domænenavnet <sugardating.dk>. Domænenavnet blev imidlertid ikke anvendt.

Klagerne kontaktede omgående Christina Johansen, der driver Indklagede, telefonisk og pr. mail og informerede hende om Klagernes virksomhed og rettigheder. Klagerne anmodede hende samtidig om lov til at få domænenavnet overdraget til sig med henvisning til Klagernes tidligere rettigheder og til, at brugere kunne forveksle domænenavnet <sugardating.dk> med Klagernes varemærker, forretningskendetegn og domænenavne.

Indklagede gav udtryk for, at Klagerne kunne få lov til at købe domænenavnet. Trods flere rykkere undlod Indklagede dog at besvare Klagernes efterfølgende henvendelser.

E-mailkorrespondance med Christina Johansen fra Indklagede vedlægges som **bilag 8**.

Det kan oplyses, at domænenavnet <sugardating.dk> fortsat er aktivt, men at det ikke er anvendt, og at det på intet tidspunkt – Klagerne bekendt – har været anvendt. Som **bilag 9** vedlægges en udskrift fra hjemmesiden af 23. april 2015, der viser en blank side, og at der således ingen aktivitet er på siden.

Den 14. november 2014, dvs. efter at parterne havde inddelt en korrespondance om Klagernes rettigheder, indleverede Christina Johansen (indehaver af Indklagede) i ond tro varemærkeansøgninger for sugardating.dk <w> og sugardating.dk <fig> til Patent- og Varemærkestyrelsen. Som dokumentation for, at Indklagedes drives af Christina Johansen vedlægges som **bilag 10** udskrift fra CVR registreret.

Disse ansøgninger har Klagerne pr. 13. april 2015 nedlagt indsigelse imod ved Patent- og Varemærkestyrelsen, idet varemærkeansøgningerne er forvekslelige med Klagernes registrerede og ibrugtagne varemærkerettigheder. Hertil kommer, at Indklagede har været i ond tro om Klagernes rettigheder.

2. GOD DOMÆNESKIK

Det er Klagernes standpunkt, at domænet <sugardating.dk> er registreret og opretholdes i strid med god domæneskik, jf. internetdomænelovens § 25. Dette uddybes i det følgende:

2.1. Varemærkekrænkelser og krænkelser af forretningskendetegn

Klagerne ejer såvel varemærkeretten til "Sugardaters" og "Sugardating" samt tilsvarende forretningskendetegn. Derudover ejer Klagerne domænerne <sugardaters.dk> og <sugardaters.com>

Registrering og opretholdelse af domænet <sugardating.dk> krænker Klagernes varemærkeret og krænker tillige deres forretningskendetegn.

Indklagedes domænenavn er identisk med Klagernes varemærkeret til ordet "Sugardating".

Indklagedes domænenavn er derudover både fonetisk, konceptuelt og visuelt forveksleligt med Klagernes varemærkeret til ordet "Sugardaters":

Klagernes rettighed	vs.	Indklagedes domæne
Sugardating		Sugardating
Sugardaters		Sugardating

Klagerne har stiftet varemærkerettighederne ved ibrugtagning i 2013 og har siden hen registreret disse.

2.2 Mispelling/Typosquatting

Indklagede har registreret domænenavnet <sugardating.dk>. Dette gør en "kreativ fejlstavning" af min klients domænenavn <sugardaters.dk>.

Indklagede forsøger derved at udnytte Klagerens domænenavn og at generere brugere, der taster Klagerens domænenavn forkert i URL-feltet, over på Indklagedes hjemmeside. Dette udgør "typosquatting", der jf. praksis altid er i strid med god domænenavnsskik.

2.3 Passiv registrering

Indklagede har ikke taget hjemmesiden ibrug, og der er således tale om en passiv registrering af domænet. Indklagede har ikke en erhvervsmæssige interesse i at opretholde domænenavnet, idet Indklagede har været i ond tro omkring Klagerens rettigheder og har trods kendskab til Klagerens virksomhed, varemærker og domænenavne ansøgt om registrering af domænenavnet.

Opretholdelsen af domænet er som følge heraf i strid med internetdomænelovens § 25, stk. 1 samt bl.a. j.nr. 1021/2006 <søtofte.dk> og j.nr. 1035/2006 <paramount.dk>."

Som bilag 1 har klagerne fremlagt udskrift fra hjemmesiden "greens.dk" med oplysninger om virksomheden Datech ApS.

Bilag 3 er udskrift fra Google Analytics, der bl.a. viser, at Datech ApS' hjemmeside på domænenavnet "sugardaters.dk" i perioden 1. juni 2014 til 1. december 2014 havde mere end 26 mio. sidevisninger.

Bilag 4 er udskrift fra Patent- og Varemærkestyrelsens hjemmeside, hvoraf fremgår, at Urban Media v/Rasmus Hjulgaard den 6. oktober 2014 fik registreret ordmærket SUGARDATING.

Bilag 5 er udskrift fra Patent- og Varemærkestyrelsens hjemmeside, hvoraf fremgår, at Datech ApS den 6. oktober 2014 fik registreret ordmærket SUGARDATERS.

Bilag 6 er udskrift fra hjemmesiden "whois.com", hvoraf fremgår, at Urban Media i november 2012 fik registreret domænenavnet "sugardaters.com".

Bilag 7 er udskrift fra Dk Hostmasters hjemmeside, hvoraf fremgår, at Social Services ApS den 25. november 2012 fik registreret domænenavnet "sugardaters.dk".

Bilag 8 er kopi af e-mailkorrespondance af oktober, november og december 2014 mellem Social Services ApS og indklagede og indklagedes advokat, hvori Social Services ApS anmoder om at overtage domænenavnet "sugardating.dk".

Bilag 10 er udskrift fra Det Centrale Virksomhedsregister vedrørende indklagede, jf. bilag A.

I svarskriftet er bl.a. anført følgende:

"Indklagedes virksomhed blev stiftet den 1. oktober 2003 under navnet Addbox v/Christina Krogh Johansen, jf. udskrift fra CVR-registret, der fremlægges som bilag A. Pr. 15. februar 2009 skiftede virksomheden navn til Condoxa v/Christina Johansen og pr. 4. april 2014 skiftede virksomheden navn til Condoxa v/Christina Krogh Johansen og pr. 4. april 2014 skiftede virksomheden navn til det nuværende navn.

Virksomheden beskæftiger sig med udarbejdelse af online koncepter, herunder foretagelse af markedsresearch og udarbejdelse af online forretningskoncepter. Som en del af dette arbejde, har virksomheden i en længere årrække arbejdet med et koncept for en online datingportal under navnet "Sugardating".

Arbejdet med dette koncept startede i sommeren 2011, og resulterede i forretningskonceptrapporten "Sugardating with community features 1.1", der lå færdig i første udgave i november 2011. Uddrag fra rapporten fremlægges som bilag B. Det bemærkes, at rapporten indeholde forretningshemmeligheder, hvorfor visse dele er skjult. Første og sidste side er medtaget.

Herefter gik indehaver i gang med at søge efter en passende samarbejdspartner til udvikling af datingportalen og holdt i den forbindelse i slutningen 2011 og starten af 2013 en række møder med Peter Skovhus, der driver softwareudviklingsfirmaet 1902 Software Development Corporation v/Peter Skouhus (herefter SDC). Det resulterede i, at indehaver indgik aftale med SDC om udvikling af datingportalen under navnet SUGARDATING.

Idet SDC har hovedkvarter på Filippinerne, skete parternes samarbejde hovedsageligt via Skype-møder og telefonomøder, som blev optaget til dokumentation af det aftalte.

Indehaver indgik herefter en mere fast aftale med SDC på et møde i København den 10. maj 2012 i form af en status rapport, der vedlægges i uddrag som bilag C. Rapporten samler og dokumenterer den del af udviklingsarbejdet på sugardating.dk, som på dette tidspunkt var afsluttet. Det bemærkes, at rapporten indeholde forretningshemmeligheder, hvorfor visse dele er skjult. Første og sidste side er medtaget.

Parterne var på dette tidspunkt nået til enighed om funktionaliteten på portalen, og derfor indeholder rapporten en oversigt over alt færdigt arbejde på dette tidspunkt samt en budgetplan over det forestående programørarbejde. En stor del af samarbejdet foregik stadig i form af Skype-møder, men en del korrespondance skete også pr- e-mail.

Som bilag D fremlægges kopi af e-mail af 27. juli 2012 fra SDC til indehaver.

Som bilag E fremlægges kopi af e-mail af 31. juli 2012, hvoraf et møde med SDC's grafikere bekræftes.

Som bilag F fremlægges kopi af e-mail af 9. august 2012, hvoraf SDC bekræfter udførelsen af opgaver.

Som bilag G fremlægges kopi af e-mail af 11. oktober 2012, hvor SDC bekræfter, at logo og branding design koncepter er færdige.

Som bilag H fremlægges kopi af e-mail af 12. november 2012, hvor SDC bekræfter, at indehavers logo er færdigt og tilgængeligt.

Ovenstående er blot et mindre uddrag af den korrespondance, der har været.

I forbindelse med indgåelsen af aftalen indbetalte indehaver en forudbetaling til SDC. Som sagens bilag I fremlægges kopi af faktura dateret 27. juli 2012 herfor. Som et yderligere eksempel fremlægges kopi af faktura dateret 3. september 2012 og faktura dateret 30. oktober 2013 som bilag J.

Idet udviklingen af webportalen nu var igangsat intensiverede indehaver markedsføring af projektet. I den forbindelse vandt indehaver en auktion hos auktionshuset Lauritz.com på annoncering via Politikens Digitale Mega Boards (Politikkens lysaviser på Rådhuspladsen, Nørreport og Hans Knudsens Plads i København). Auktionen var arrangeret af Aids fonden via Lauritz.com, hvor virksomheder kunne byde på en uges markedsføring hos Politiken. Kopi af auktionskvitteringen dateret 6. december 2012 fremlægges som bilag K.

Indehaver afholdte i den forbindelse et møde med Jens Sohl Jensen i Politikens hus, hvor indehaver gennemgik Sugardating platformen på en iPad for Jens Sohl Jensen.

I vinteren 2013 rammes den programmør hos SDC, som var ansvarlig for udviklingen af portalen til 'sugardating.dk', af sygdom, og indehaver blev derfor tvunget til at skifte leverandør.

Derfor indgår indehaver en ny udviklingsaftale af 27. marts 2013 med softwareudviklingsvirksomheden My Web Creations v/Kim Hau. Kopi af aftalen fremlægges som bilag L. I forbindelse med skiftet af leverandør blev den indtil dette tidspunkt udarbejde datingportal overdraget til den nye leverandør, så denne kunne arbejde videre på den.

I forbindelse med indgåelsen af den nye udviklingsaftale betalte indehaver 1. rate af udviklingsprisen, jf. faktura af 28. marts 2013 der fremlægges som bilag M.

Udviklingsarbejdet blev afsluttet i september 2013, hvorefter portalen overgik til endelig test- og implementeringsfase i eget servermiljø. I den forbindelse registrerede indehaver det omstridte domænenavn den 3. september 2013, jf. udskrift fra DK-Hostmaster A/S der fremlægges som bilag N. Samtidig købte indehaver serverplads hos One.com, jf. bekræftelses e-mail af 9. september 2013 der fremlægges som bilag O.

Den 25. oktober 2013 bestiller indehaver betalingskortaftale til hjemmesiden på det omstridte domæne, jf. kopi af ordrebekræftelsen der fremlægges som bilag P.

Herefter vandt indehaver endnu en auktion hos auktionshuset Lauritz.com på annoncering via Politikens lysaviser. Kopi af auktionskvitteringen dateret 9. december 2013 fremlægges som bilag Q. Hvorefter indehaver igen afholdt et møde med Jens Sohl Jensen i Politikens hus.

Den 28. oktober 2014 kontaktede Rasmus Hjulgaard indehaver Christina Krogh Johansen både på e-mail og pr. telefon. Rasmus Hjulgaard have en meget truende og aggressiv fremfærd på telefonen.

I starten af november 2014 skifter indehaver webhotel udbyder, fordi indehaver ønsker en mere sikker løsning. Derfor flyttes portalen på sugardating.dk fra One.com til et webhotel på Unieuro.com på en selvstændig VPS server. Kvittering fra Unieuro.com fremlægges som bilag R.

På grund af henvendelserne fra Rasmus Hjulgaard valgte indehaver at lægge et "sort låg" på portalen af sugardating.dk, således at den kun kan tilgås via adgangskoden. Dette låg er stadig opretholdt, men som bilag S fremlægges skærmpoint af siden unger "låget".

Herefter indleverede indehaver som en naturlig del af sin forretningsaktivitet varemærkeansøgninger den 14. november 2014 hos Patent- og Varemærkestyrelsen på både ord- og figurmærket "sugardating.dk", idet indehavers webportal næsten var klar til endelig lancering.

Det er således ikke korrekt, at dette skete i ond tro, da indehaver siden 2011 har arbejdet med sit eget varemærket SUGARDATING.

2. Vedrørende klagers aktiviteter

Det skal indledningsvist bemærkes, at klagerne i klageskriftet af 12. maj 2015 har valgt at præsentere et ufuldstændigt billede af deres egne aktiviteter, formentligt fordi de udeladte informationer viser, at sagen på ingen måde forholder sig, sådan som den præsenteres af klagerne.

Som bilag T fremlægges fuldstændig udskrift fra CVR registret for selskabet Social Services ApS. Det fremgår heraf på side 2 og 3, at selskabet først ved vedtægtsændring den 22. oktober 2014 har taget binavnene SUGARDATERS ApS og SUGARDATING ApS, og desuden at binavnene er slettet igen den 16. februar 2015.

Som bilag U fremlægges fuldstændig udskrift fra CVR registret for selskabet Datech ApS. Det fremgår heraf på side 2 at selskabet ved stiftelsen den 16. februar 2015 taget binavnene SUGARDATERS ApS og SUGARDATING ApS.

Klagerne har således først registreret binavnene den 22. oktober 2014.

ANBRINGENDER

...

1. Varemærkerettigheder

1.1. Klagernes påståede rettigheder

Klagerne påberåber sig kendetegnsrettigheder som støtte for, at klagerne skulle have en fortrinsret til at benytte betegnelserne "Sugardaters" og "Sugardating".

I den forbindelse gør klagerne gældende, at de skulle have taget navnet "SugarDating" i brug i 2013, og at dette skulle være dokumenteret i bilag 2. Dette bestrides, idet navnet "SugarDating" ikke fremgår af dokumenterne i bilag 2. Klagerne har således ikke opnået nogen uregistreret rettighed til betegnelsen "SugarDating" i henhold til varemærkelovens § 3, stk. 1, nr. 2, og klagernes eventuelle rettigheder til betegnelsen "SugarDating" kan således tidligst være opstået på ansøgningstidspunktet for varemærkeansøgning den 2. februar 2014 (bilag 4).

Ifølge klagerne har de tillige taget navnet "Sugardaters" i brug i 2013, og af bilag 2 fremgår det, at den tidligste dokumenterede brug er den 4. november 2013. Klagernes eventuelle rettigheder til betegnelsen "Sugardaters" kan således tidligst henføres til november 2013.

1. Indehavers rettigheder

Indehaver tog varemærket SUGARDATING i brug i midten af 2011 i forbindelse med, at indehaver undersøgte mulighederne for at lave en ny type datingportal, der skulle markedsføres under navnet SUGARDATING. Undersøgelserne og forarbejdet hermed resulterede i, at indehaver udarbejdede rapporten "Sugardating with community features 1.1", der er brugt som grundlag for indehavers videre arbejde med datingportalen.

I forbindelse med indehavers arbejde med udviklingen af datingportalen har indehaver anvendt varemærket over for indehavers forskellige samarbejdspartnere, sådan som det bl.a. fremgår i det fremlagte dokumentation.

Indehaver har således siden 2011 kontinuerligt anvendt varemærket SUGARDATING for en datingportal, og indehaver har herigennem opnået en uregistreret varemærkeret til varemærket, jf. varemærkelovens § 3, stk. 1, nr. 2.

Den tidmæssige fastlæggelse af en uregistreret varemærkeret kan altid diskuteres, men der stilles i dansk retspraksis meget begrænsede krav til den brug der skal til, før den uregistrerede rettighed opstår, og på baggrund af det fremlagte dokumentationsmateriale må det kunne lægges til grund, at indehaver har opnået en uregistreret varemærkeret til SUGARDATING i hvert fald i foråret 2012.

2. Konklusion

Det fremgår af de i sagen fremlagte beviser, at indehaver har opnået en uregistreret varemærkeret til SUGARDATING inden klagerne har taget deres betegnelser "SugarDating" og "SugarDaters" i brug i 2013. Tillige er indehavers uregistrerede varemærkeret opstået inden ansøgningstidspunktet for klagernes varemærkeregistrieringer.

Indehaver er derfor i besiddelse i den bedste prioritet, og det er således klagerne som krænker indehavers rettigheder og ikke omvendt, hvorfor klagerne ikke har nogen kendetegnsrettigheder, som giver klagerne rettigheder i forhold til det omstridte domænenavn. Indehaver krænker således hverken klagernes eventuelle varemærkerettigheder eller andre kendetegns rettigheder efter markedsføringsloven.

Tværtimod har indehaver en kendetegnsrettighed, som giver indehaver en umiddelbar forrang til registrering af det omstridte domænenavn, og allerede at den grund bør Klagensævnet tage indehavers påstand til følge.

2. God domæneskik

1. Interesseafvejning

....

Indehaver har – som det er dokumenteret – opnået en uregistreret varemærkeret til varemærket SUGARDATING, som er identisk med det omstridte domænenavn.

Indehaver har derfor en helt naturlig og meget væsentlig interesse i at kunne anvende det registrerede domænenavn. Indehaver har af samme årsag ønsket at sikre sine rettigheder, hvorfor indehaver også har registreret varemærket som ordmærk og figurmærke. Disse registreringer har intet med klagerne at gøre, bortset fra, at indklagede blev opmærksom på behovet for registreringer, efter klagerne henvendelse til hende.

Selv hvis man skulle mene, at indklagede ikke har opnået en uregistreret varemærkeret til SUGARDATING, har indklagede en meget væsentlig interesse i fortsat at kunne anvende domænet 'sugardating.dk', idet indklagede siden midten af 2011 har arbejdet målrette med udviklingen af en datingportal under navnet "Sugardating".

Indehavers arbejde hermed startede væsentligt før klager tog sin betegnelse "Sugardating" i brug i slutningen af 2013, og indehaver er derfor først i tid både i forhold til brug af varemærket SUGARDATING og i forhold til registrering af det omstridte domænenavn.

2.2. Typosquatting

Det bestrides naturligvis, at domænet 'sugardating.dk' skulle være en form for typosquatting af "sugardaters.dk".

Det er helt oplagt ikke tale om, at det første udgør en "kreativ fejlstavning" af det andet. Der er tale om 2 ord, som begge er stavet helt forkert.

2.3. Brug af 'sugardating.dk'

Klagerne gør gældende, at indehaver ikke har taget det omstridte domæne i brug. Dette bestrides.

Som det tydeligt fremgår at det fremlagt, og indehaver taget domæne aktivt i brug, idet indholdet dog ikke kan tilgås uden adgangskoden og nærmere kendskab til underdomænet.

2.4. Konklusion

Selv hvis Klagensævnet mod forventning kommer frem til, at indehaver ikke har en uregistreret varemærkeret til SUGARDATING, er det ubetænkeligt at fastslå, at indehaver har en større interesse i det omstridte domænenavn end klagerne eller i hvert fald en mindst lige så står i interesse i domænet.

Da indehavers opretholdelse af registreringen samtidig ikke er illoyal eller i øvrigt i strid med god domæneskik, er der ingen basis for at overdrage det omstridte domæne til klagerne, hvorfor klagensævnet må tage indehavers påstand til følge."

Bilag B er uddrag af en rapport med titlen "SUGARDATING WITH COMMUNITY FEATURES 1.1.", der ifølge indholdsfortegnelsen er på ca. 39 sider, og som fremstår som en projektbeskrivelse. Rapporten, der er dateret "Copenhagen 2011", er på forsiden anført navnet Christina Krogh Johansen og en e-mailadresse på domænenavnet "reddocksmedia.com".

Bilag C fremstår som uddrag af et tilbud eller overslag fra Software Development Corporation med titlen SUGARDATING vedrørende udvikling af en hjemmesideapplikation.

Bilag D, E, F, G, og H er kopier af e-mails af 12. juli 2012, 31. juli 2012, 9. august 2012, 11. oktober 2012 og 12. november 2012 fra Software Development Corporation vedrørende "the Sugardating project".

Bilag I og J er kopier af fakturaer af 27. juli 2012, 3. september 2012 og 30. oktober 2012 vedrørende bl.a. "Sugardating – Design" fra Software Development Corporation udstedt til indklagede.

Bilag K og Q er kopier af auktionskvitteringer fra Lauritz.com af 6. december 2012 og 9. december 2013.

Bilag L er kopi af "Samarbejdsaftale – omhandlende projektledelse, design, HTML og CMS-programmering til: Sugardating" dateret den 27. marts 2013 mellem My Web Creations DK og Christina Krogh Johansen.

Bilag M er kopi af faktura af 28. marts 2013 vedrørende bl.a. projektledelse til Sugardating fra My Web Creations DK udstedt til "Sugar Dating (Sugardate me) Att.: Christina Krogh Johansen".

Bilag O er kopi af kvittering af 9. september 2013 fra One.com vedrørende betaling for webhotel for "sugardating.dk".

Bilag P er kopi af ordrebekræftelse af 25. oktober 2013 fra Teller A/S vedrørende betalingskortaftale til internetsalgssitet "www.sugardating.dk".

Bilag R er kopi af kvittering af 10. november 2014 fra UNOEURO til indklagede vedrørende "VPS Bronze".

Bilag S er skærmpoint fra hjemmesiden på domænenavnet "sugardating.dk".

Bilag T er udskrift fra Det Centrale Virksomhedsregister vedrørende Social Services ApS.

Bilag U er udskrift fra Det Centrale Virksomhedsregister vedrørende Datech ApS.

I replikken er bl.a. anført følgende:

"1. Supplerende fremstilling af faktum

Det anføres i Indklagedes svarskrift, at Indklagede har opnået en uregistreret varemærkeret til betegnelsen SUGARDATING med prioritet forud for Klagernes varemærkerettigheder til SUGARDATING og SUGARDATERS. Dette bestrides.

Klagerne har stiftet en prioritetsskabende varemærkeret ved sine erhvervsmæssige aktiviteter og brug af varemærkerne SUGARDATING og SUGARDATERS. Klagerne har gjort kontinuerlig erhvervsmæssige brug af varemærkerne på sin datingportal og gennem vedholdende markedsføring og PR.

1.1. Prioritetsskabende rettighedsstiftelse

Det afgørende spørgsmål i nærværende sag er, om Klagerne har forudgående varemærkerettigheder, idet Klagerne da kan kræve domænet <SUGARDATING.dk> overdraget til sig, såfremt Indklagede ikke har en væsentlig interesse i at opretholde domænet.

1.1.1. Klagernes erhvervsmæssige brug af varemærker

Det er Klagernes standpunkt, at Klagerne har gjort erhvervsmæssig brug af sine varemærker i varemærkeretlig forstand forud for Indklagede, og at Indklagede slet ikke har stiftet nogen varemærkeret.

Det er anført i Indklagede svarskrift på side 5, at Klagernes rettigheder tidligst kan være stiftet i november 2013, og at dette fremgår af bilag 2. Klagerne har dog på bilag 2, side 15f dokumenteret, at Klagerne har haft erhvervsmæssige aktiviteter på Klagernes hjemmeside www.sugardaters.dk, herunder brugt varemærket "SugarDaters", allerede den 24. marts 2013 samt den 30. maj 2013, jf. bilag 2, side 13f.

*Som **bilag [11]** fremlægges udskrift fra Klagernes hjemmeside den 26. december 2013 hentet fra Way Back Machine, hvor det fremgår, at der allerede den 4. februar 2013 blev lagt diverse blog-indlæg op på Klagernes datingportal. Dette dokumenterer således, at Klagernes erhvervsmæssige aktiviteter på hjemmesiden www.Sugardaters.dk allerede var påbegyndt primo 2013.*

*Klagerne fik deres første presseomtale i Jyllandsposten den 6. april 2013, jf. **bilag [12]**, hvor Klagernes hjemmeside og datingportal www.sugardaters.dk nævnes.*

Klagerne har således så tidligt som primo 2013 stiftet en ibrugtaget og prioritetsskabende varemærkerettighed og kan således fra dette tidspunkt forbyde andre, der ikke har Klagernes samtykke at gøre erhvervsmæssige brug af forvekslelige varemærker for identiske og lignede ydelser.

1.1.2. Klagernes kontinuerlige brug af varemærkerne

Klagerne har siden rettighedsstiftelsen primo 2013 gjort kontinuerlig brug af varemærkerne, dels på deres datingportal www.sugardaters.dk / www.sugardaters.com samt via en intensiv markedsføring af siderne og via diverse omtale i medierne.

*Det var Klagerne, der introducerede fænomenet "sugardating" på det danske marked i forbindelse med opstarten af Klagernes datingportal. Ved en søgning på Google på ordet "sugardating" viser de første 20 hits, udover et link til Klagernes side, 17 søgeresultater, der alle vedrører Klagernes virksomhed (forskellige artikler i medierne, der omhandler Klagerne og Klagernes datingportal), jf. **bilag [13]**.*

*Det fremgår af Wikipedia, at der ved ordet "Sugardating" linkes til en artikel der omhandler Klagernes hjemmeside www.sugardaters.dk, jf. **bilag [14]**.*

Klagerne har således siden opstart af deres datingportal og via kontinuerlig og intensiv markedsføring og markedsaktiviteter oparbejdet goodwill og et renommé, som lider skade af Indklagedes opretholdelse af domænet <sugardating.dk>.

1.1.3. Klagernes forberedelsestiltag

Forud for den egentlige erhversmæssige brug af Klagernes varemærke på datingportalen www.sugardaters.dk, havde Klagerne været i gang med udvikling, planlægning og forberedelse af hjemmesidens lancering siden sommeren 2011.

*Klagerne påbegyndte idé – og designudvikling i juli 2011. Som **bilag [15]** vedlægges Klagernes første kvittering vedrørende køb af webhotel dateret d. 18. August 2011. Dette webhotel skulle bruges under udviklingen af datingsiden.*

Klagerne har således påbegyndt forberedelsestiltag – og dokumenteret dette – så tidligt som i sommeren 2011. Det er dog Klagernes standpunkt, at forberedelsestiltag ikke i sig selv konstituerer varemærkeretlig, jf. også nedenfor.

1.1.4. Indklagedes forberedelsestiltag

Det er Klagernes standpunkt, at Indklagede slet ikke har påbegyndt brug i varemærkeretlig forstand, dvs. erhvervmæssig brug, idet Indklagede fortsat ikke har aktiviteter på siden <sugardating.dk> eller i øvrigt aktiviteter rettet mod markedet.

Indklagede har i svarskriftet på side 5 gjort gældende, at Indklagede tog varemærket SUGARDATING i brug i 2011 i forbindelse med, at Indklagede "undersøgte mulighederne for at lave en ny datingportal".

Bilag B og bilag C dokumenterer ikke brug af SUGARDATING som et egentligt varemærke, idet SUGARDATING bruges beskrivende som et adjektiv ("The online community is a Sugardating Society...") snarere end som et varemærke, hvis funktion er at tjene som oprindelsesindikator, som er egnet til at adskille virksomheder og virksomheders varer og ydelser.

Bilag B og bilag C viser alene, at Indklagede har gjort visse forberedelsestiltag, men viser ingen aktiviteter rettet mod markedet, hvor SUGARDATING bruges som varemærke.

Bilag B-J viser nogle forberedelsestiltag overfor en potentiel samarbejdspartner, Software Development Corporation (SDC). Idet dette samarbejde ikke førte til lancering af Indklagedes planlagte projekt, kan disse forberedelsestiltag ikke konstituere varemærkeretlig brug.

Det følger af såvel retspraksis som den juridiske litteratur, at forberedelseshandlinger ikke er tilstrækkeligt til at stifte en varemærkeret. Det er ikke korrekt, som anført i Indklagedes svarskrift, at der i dansk retspraksis stilles meget begrænsede krav til den brug der skal til, før en ibrugtaget varemærkeret anses for stiftet. Hvis forberedelseshandlinger, der rettes mod eksterne parter, fx præsentation over for samhandelspartnere skal kunne konstituere varemærkeretlig brug, da er det en klar forudsætning, at indehaverens varemærke gøres tilgængelig kort tid efter på markedet.

Allerede fordi at samarbejdet med SDC ikke blev realiseret, kan bilag B-J ikke tjene som dokumentation for varemærkeretlig brug.

Bilag K, P og Q viser ikke brug af varemærket SUGARDATING og kan følgelig ej heller tjene som dokumentation for varemærkeretlig brug.

Den test – og implementeringsfase, som ifølge Indklagede blev påbegyndt i september 2013 udgør tillige forberedelsestiltag, idet dette er sket ”i eget servermiljø”.

Bilag L viser blot, at det lykkes Indklagede at få en samarbejdspartner til projektet, My Web Creations DK. Dette forberedelsestiltag skulle have været fulgt op af en efterfølgende aktiv markedsadfærd fra Indklagede, hvorved Indklagedes varemærke blev gjort tilgængeligt for omverdenen. Dette er ikke sket.

Indklagede er fortsat ikke aktiv på markedet, og Indklagede har selv anført i svarskriftet, at Indklagedes hjemmeside ikke kan tilgås uden koder. Omverdenen har således ikke været præsenteret for Indklagedes påståede varemærke, og Indklagede har ikke løftet bevisbyrden for, at Indklagede har gjort erhvervsmæssig brug af SUGARDATING og ej heller, at en eventuel brug af SUGARDATING er sket som brug af et egentligt varemærke.

Indklagedes forberedelsestiltag konstituerer ikke erhvervsmæssig brug i varemærkelovens forstand, jf. varemærkelovens § 3. Det følger af § 3, at der kan stiftes en varemærkeret ved ibrugtagning for de varer eller tjenesteydelser, for hvilke et varemærke er taget i brug, og for hvilke det vedvarende anvendes. Det forudsættes, at denne brug er ”erhvervsmæssig”, og at der gøres brug af mærket som et ”varemærke”. Såfremt der er tale om en sådan brug i § 3s forstand, da stiftes beskyttelsen alene for de varer og ydelser, som mærket er taget i brug for.

Indklagede har fortsat ikke gjort brug af SUGARDATING for datingservice via internettet, datingportaler mv. (Nice klasse 45), og Indklagede har derfor - uanset at Klagenævnet måtte finde, at Indklagede har gjort erhvervsmæssig brug af mærket SUGARDATING ved sine forberedelsestiltag – ikke stiftet en ret i forhold til netop disse relevante ydelser.

Det bestrides således som udokumenteret, at Indklagede ”siden 2011 kontinuerligt har anvendt varemærket SUGARDATING for en datingportal”. Tværtimod er det dokumenteret, at Indklagedes side er inaktiv, og der er ikke fremlagt dokumentation for, at Indklagedes hjemmeside på noget tidspunkt har været aktivt som én datingportal over for omverdenen.

Selv hvis det antages, at Indklagedes forberedelsestiltag udgør ”erhvervsmæssig brug” i varemærkelovens forstand, gøres det gældende, at Klagerne har dokumenteret at have foretaget forberedelsestiltag i sommeren 2011, jf. bilag [13]. Indklagede har først senere gjort forberedelsestiltag, nemlig i november 2011, jf. bilag B.

Det er Klagerens opfattelse, at forberedelseshandlinger i alle tilfælde kun kan udstrækkes til at yde beskyttelse mod, at en af samhandelspartnerne bemægtiger sig det pågældende mærke, hvilket følger af kommenteret varemærkelov, 4. udgave, side 89 (kommenteret af Knud Walberg).

For overskuelighedens skyld oplistes nedenfor i kronologisk rækkefølge det faktum, som parterne har dokumenteret:

- 1. oktober 2003: Indklagede stifter sin virksomhed
- 18. August 2011: Klagerens kvittering for køb af webhotel for datingside.
- November 2011: Indklagede udarbejder Forretningskonceptrapporten i samarbejde med potentiel samarbejdspartner, SDC
- Ultimo 2011/primo 2012: Indklagede afholder møder med SDC
- 27. juli – 12. november: Indklagede mailer med SDC vedrørende potentielt samarbejde og Indklagede forudfaktureres for ”technical review and estimation” udført af SDC
- 25. november 2012: Klagerne registrerer domænet <sugardaters.dk>
- Primo 2013: Klagerne opstarter datingportalen fra siden www.sugardaters.dk og www.sugardaters.com.
- 4. februar 2013: der uploades blog-indlæg på Klagerens datingportal.
- 24. marts 2013: Klagerens første dokumenterede brug af datingportalen fra siden www.sugardaters.dk (bilag 2) med brug af varemærket ”SugarDaters” på siden
- 27. marts 2013: Indklagede indgår udviklingsaftale med ny samarbejdspartner, My Web Creations, idet samarbejdet med SDC ikke realiseres
- 6. april 2013: Klagerens datingportal www.sugardaters.com får presseomtale i Jyllandsposten
- 3. september 2013: Indklagede registrerer domænet <SUGARDATING.DK>
- 9. september 2013: Indklagede køber serverplads
- 2. februar 2014: Klagerne erhverver registrerede varemærkerettigheder til SUGARDATING <w> og SUGARDATERS <w>
- 16. april: Klagerens dokumenterede brug af varemærket ”SUGARDATING” på siden www.sugardaters.dk (bilag 2)
- 22. oktober 2014: Klagerne registrerer SUGARDATING ApS og SugarDaters ApS som selskabsbinavne
- 28. oktober 2014: Klagerne bliver opmærksomme på Indklagedes domæne og kontakter denne
- 14. november 2014: Indklagede indleverer varemærkeansøgninger for SUGARDATING.DK <w> og SUGARDATING.DK <fig>
- 16. februar 2015: Klagerne sletter selskabsbinavnene
- 13. april 2015: Klagerne gør indsigelse mod Indklagedes varemærkeansøgninger for SUGARDATING.DK <w> og SUGARDATING.DK <fig>

På baggrund af ovenstående fastholdes det, at Klagerne har forudgående og prioritetsskabende varemærkerettigheder.

1.2. Indklagedes oprindelige koncept

Ud fra Indklagedes bilag C, side 5 ff. ("Mainpaige"), bilag J, side 2 (faktura fra SDC) samt bilag M (faktura fra My Web Creations DK) forekommer det, at Indklagede oprindeligt havde planer om at anvende et helt andet domæne for sin datingportal, nemlig domænet <sugardate.me>. Indklagede har dog, efter at Klagerne har opstartet deres datingportal på www.sugardaters.dk / www.sugardatere.com, oprettet det omstridte domæne <sugardating.dk>.

En udskrift fra who-is viser, at Indklagede oprindeligt registrerede domænet <sugardate.me> den 19. marts 2012, jf. **bilag [16]**.

Det forekommer således som om, at Indklagede, efter at Klagernes side blev en succes på markedet og begyndte at få omtale for Sugardating-konceptet, valgte at registrere <sugardating.dk>, i stedet for det oprindeligt planlagte <sugardate.me>.

1.3. Klagernes binavne

Det kan oplyses, at Klagernes selskabsbinavne Sugardating ApS og Sugardaters ApS er blevet slettet og tilføjet igen som følge af strukturændringer.

For en god ordens skyld bemærkes, at binavnene udelukkende er nævnt i klagen for at dokumentere, at navnene bruges varemærkeretligt – ikke selskabsretligt. Det er irrelevant, hvorvidt Klagerne de facto har registeret varemærkerne som selskabsbinavne – samt hvornår.

1.4. Om Klagernes brug af SUGARDATING

Det anføres i svarskriftet på side 5, at Klagerne ikke har gjort brug af SUGARDATING, men alene SUGARDATERS. Dette er ikke korrekt, jf. bl.a. bilag 2, side 35, hvor Klagerne gør brug af SUGARDATING.

Som **bilag [17]** fremlægges udskrift fra Klagernes hjemmeside fra hhv. d. 16. april 2014 og 8. oktober 2014, hvor det fremgår, at der på Klagernes blog blev uploadet blogindlæg på deres hjemmeside d. 2. september 2014 og 14. april 2014, hvor SUGARDATING-betegnelsen bruges.

Uanset at Klagerne rent faktisk har gjort brug af betegnelsen SUGARDATING, gøres det for en orden skyld gældende, at Klagernes forudgående varemærkeret til SUGARDATERS medfører, at Klagerne kan forbyde brugen af forvekslelige varemærker for lignende og identiske ydelser. Det gøres gældende, at SUGARDATING er forveksleligt med SUGARDATERS.

2. Supplerende anbringender

...

Det gøres gældende, at Indklagede ikke har dokumenteret at have gjort brug af SUGARDATING for de relevante ydelser, og Indklagedes forberedelsestiltag konstituerer ikke erhvervsmæssig brug, jf. varemærkelovens § 3.

Såfremt Klagenævnet mod forventning lægger til grund, at parternes forberedelsestiltag konstituerer "erhvervsmæssig brug" i varemærkelovens forstand, gøres det gældende, at Klagerne har dokumenteret at have foretaget forberedelsestiltag forud for Indklagede, nemlig i sommeren 2011, jf. bilag [13]..."

Bilag 11 er skærmpint af den hjemmeside på klagerens domænenavn "sugardaters.dk", der er arkiveret af Internet Wayback Machine for den 26. december 2013.

Bilag 12 er udskrift og kopi af artikel fra Jyllands Posten om klagerens hjemmeside på domænenavnet "sugardaters.dk".

Bilag 13 er skærmpint med søgeresultater fra søgemaskinen Google, hvor der er blevet søgt på ordet "sugardating".

Bilag 14 er skærmpint fra hjemmesiden Wikipedia med opslag på ordet "sugardating" samt artikel om sugardating fra Danmarks Radios hjemmeside på domænenavnet "dr.dk".

Bilag 15 er kopi af kvittering af 18. august 2011 for "web hosting services" udstedt til Rasmus Hjulgaard.

Bilag 16 er udskrift fra hjemmesiden på domænenavnet "whois.com" med registreringsoplysninger om domænenavnet "sugardate.me".

Bilag 17 er skærmpint af forskellige dele af hjemmesiden på klagerens domænenavn "sugardaters.dk", der er arkiveret af Internet Wayback Machine.

I duplikken er bl.a. anført følgende:

"1. Vedrørende klagers aktiviteter

1.1. Klagers brug af "sugardating"

Det bestrides fortsat, at Klager har opnået en uregistreret varemærkeret til "Sugardating", der tidsmæssigt har bedre prioritet end Indklagedes brug.

Side 35 på bilag 2 er dateret 14. marts 2015, og den brug af "sugardating" som Klageren gør her, er derfor sagen irrelevant, da den tidsmæssigt ligger længe efter ansøgningstidspunktet for Indklagedes varemærkeansøgninger. I øvrigt bruger Klager "Sugardating" som et navneord med henvisning til en type af dating.

Den brug af "sugardating" der er dokumenteret i bilag 17 udgør heller ikke varemærkeretlig brug, idet udtrykket "sugardating" også her anvendes i beskrivende form med henvisning til en bestemt type af dating.

Som bilag V fremlægges udskrifter fra Archive.org for de 2 datoer, hvoraf det tydeligt fremgår, at "sugardating" anvendes beskrivende og ikke som varemærke.

Klager har således på intet tidspunkt gjort varemærkeretlig brug af "Sugardating", men tværtimod brug udtrykket beskrivende for typen af datingydelser, som Klager udbyder.

1.2. Klagers kontinuerlige brug

Klager gør gældende, at bilag 13 og 14 dokumentere Klagers kontinuerlige varemærkeretlige brug af "Sugardaters" og "sugardating". Dette bestrides.

Klageres udlægning af indholdet af bilag 13 bestrides, idet den ikke er i overensstemmelse med fakta. Bilag 13 viser øverst en annonce fra Klagers hjemmeside og herunder vises det første resultat, som er Klagers hjemmeside.

Herudover viser resultaterne dog ikke – som påstået af Klager – "link, der alle vedrører Klagerens virksomhed".

Tværtimod viser resultaterne tredjemands brug af udtrykket "sugardating" udelukkende som beskrivende begreb for en bestemt type dating. Udtrykket anvendes i ingen af de forskellige resultater som henvisning til Klagers virksomhed. Som eksempler på brugen, fremlægges udskrifter af en række af resultaterne som bilag W.

Klager har selv fremlagt kopi af det 8. resultat, som er fra Wikipedia. Som det fremgår heraf (bilag 14), beskriver Wikipedia "Sugardating" som en bestemt form for dating, og der er således tale om generisk brug af udtrykket. At der linkes til en artikel på dr.dk, som omtaler Klagers hjemmeside, betyder naturligvis ikke, at Wikipedia pludseligt gør varemærkeretlig brug af hverken "Sugardating" eller "Sugardaters" på Klagers vegne.

1.3. Klagers forberedelsestiltag

Det bestrides, at Klager har dokumenteret, at have brugt og/eller gjort forberedelsestiltag med brug af udtrykket "Sugardaters". Klagers bilag 15 indeholder således ingen henvisning til "Sugardaters".

2. Vedrørende indehavers arbejde med sugardating.dk

2.1. Vedrørende det i svarskriftet anførte

Klagers har tilsyneladende misforstået en række af de bilag, som er fremlagt at Indklagede.

Samarbejdsaftalen af 10. maj 2012 (bilag C) er indgået, og der er således ikke tale om, at der er tale om "forberedelsestiltag over for en potentiel samarbejdspartner", som anført at Klager. SDC var en konkret ekstern samarbejdspartner, som Indklagede betalte for at udvikle hjemmesiden, som er placeret på det omstridte domæne. Samarbejdet med SDC blev således fuldt ud realiseret, hvilket også fremgår af bilag D-J.

Som forklaret overgik udviklingsarbejdet til en ny samarbejdspartner i starten af 2013, fordi der var sygdom hos SDC, som derfor ikke kunne færdiggøre projektet. Dette er dokumenteret ved bilag L. At SDC ikke kunne færdiggøre udviklingsarbejdet, som derefter overgik til My Web Creations betyder naturligvis ikke, at samarbejdet ikke blev realiseret.

Fakta er således i den forbindelse, at Indklagede har indgået samarbejdsaftaler og anvendt sit varemærke SUGARDATING over for 2 eksterne IT-firmaer tidligere end Klager er begyndt at anvende "Sugardaters". Varemærket er derved gjort tilgængelig for omverdenen.

I forhold til Klagers bemærkning til bilag P bemærkes det, at domænet "sugardating.dk" fremgår af bilaget, idet bilaget dokumenterer, at Indklagede har bestilt en betalingsløsning til domænet.

2.2. Indklagedes koncept og Klagers valg af domæne

Indklagede havde intet kendskab til Klagerne, da Indklagede registrerede det omstridte domæne, og Klagers insinuation i dennes punkt 1.2 om, at Indklagede skulle have registreret det omstridte domæne i ond tro, bestrides på det kraftigste.

2.3. Indklagedes brug

Indklagede har siden 2012 gjort brug af sit varemærke SUGARDATING på Indklagedes hjemmeside 'reddocksmedia.com', hvor der under punktet "Om", har været en henvisning til projektet. Som bilag X fremlægges udskrift af hjemmesidens punkt "Om". Det bemærkes, at der ikke er registreringer på archive.org for domænet.

3. Andres brug af "Sugardating"

Ved opslag på Google har Indklagedes fundet en del anden brug af udtrykket "sugardating".

Som bilag [Y] fremlægges udskrift fra datingportalen Sweetsugar fra domænet sweetsugar.dk. Som det fremgår anvendes udtrykket "sugardating" beskrivende for typen af datingydelser, som leveres via hjemmesiden.

Som bilag [Z] fremlægges udskrift fra datingportalen VIPdaters fra domænet VIPdaters.dk. Som det fremgår anvendes udtrykket "sugardating" beskrivende for en af de type datingydelser, som leveres via hjemmesiden.

Som bilag [Æ] fremlægges udskrift fra datingportalen SugarDating fra domænet sugar-dating.dk. Som det fremgår anvendes udtrykket "sugardating" beskrivende den type datingydelser, som leveres via hjemmesiden.

Yderligere findes der også anden generisk brug af udtrykket "sugardaters".

Som bilag [Ø] fremlægges udskrift fra datingportalen Sugardeals fra domænet sugardeals.dk. Som det fremgår anvendes udtrykkene "sugardating" og "sugardaters" beskrivende for henholdsvis den type datingydelse, som leveres via hjemmesiden, og for de personer som deltager i sugardating.

Som bilag [Å] fremlægges udskrift fra en artikel fra ekstrabladet.dk, hvoraf det fremgår, at udtrykkene "sugardating" og "sugardaters" anvendes beskrivende for henholdsvis en type af datingydelse, og for de personer som deltager i denne type dating.

ANBRINGENDER

...

1. Varemærkerettigheder

1.1. Klagernes påståede rettigheder

Klager har ikke dokumenteret nogen varemærkeretlig brug af "Sugardating", hvorfor Klager ikke har dokumenteret at skulle have opnået en uregistreret varemærke rettighed her til.

1.2. Forudgående brug

Uanset om Klagenævnet finder, at Indklagede har dokumenteret, at have opnået en uregistreret varemærkeret til "Sugardating" med bedre prioritet end Klager, så har Indklagede dokumenteret at have gjort erhvervsmæssig brug af navnet "Sugardating" både inden Klagers brug og inden Klagers indlevering af varemærkeansøgningerne for både "Sugardaters" og "Sugardating".

Indklagede har således en forbenyttelsesret, hvorved Klager – uanset om denne måtte besidde senere registrerede eller uregistrerede rettigheder – ikke kan forhindre Indklagedes brug af "Sugardating", idet Klagers eventuelt yngre rettigheder ikke kan blokere for Indklagede ældre brug.

1.3. "Sugardating" er beskrivende og/eller udvandret (degenereret)

Såfremt Klagenævnet finder, at Klager har den bedste tidsmæssige prioritet, gør Indklagede gældende at udtrykket "sugardating" mangler særpræg, jf. varemærkelovens § 13, stk. 1, jf. stik. 2.

Som det fremgår af de i sagen fremlagte bilag, anvendes udtrykket beskrivende for en bestemt type af dating. Dette er gældende ikke kun for tredjemands brug men også for den brug som Klager selv har gjort at udtrykket.

Allerede af den grund kan ingen af parterne således have opnået en uregistreret varemærkeret til udtrykket, jf. varemærkelovens § 3, stk. 2.

Det følger desuden heraf, at både Klagers varemærkeregistrering af "Sugardating" samt Indklagedes registreringer af samme er registreret med urette og således ikke er gyldige.

Såfremt Klagenævnet finder, at udtrykket "Sugardating" havde særpræg på ansøgningstidspunktet for Klagers varemærkeansøgning af "Sugardating", gøres det gældende, at udtrykket på nuværende tidspunkt er degenereret som følge af den brug, der er sket, jf. varemærkelovens § 28, stk. 2, nr. 2, således at Klager ikke kan håndhæve registreringen og/eller en eventuel uregistreret rettighed over for Indklagede.

1.4. "Sugardaters" mangler særpræg og/eller er udvandet (degenereret)

Såfremt Klagenævnet finder, at Klager har den bedste tidsmæssige prioritet, gør Indklagede gældende at udtrykket "sugardaters" mangler særpræg, jf. varemærkelovens § 13, stk. 1, jf. stk. 2.

Som det fremgår af de i sagen fremlagte bilag, anvendes udtrykket beskrivende for personer som deltaget i "sugardating".

Allerede af den grund kan Klager ikke have opnået en uregistreret varemærkeret til udtrykket, jf. varemærkelovens § 3, stk. 2.

Det følger desuden heraf, at både Klagers varemærkere registrering af "Sugardaters" er registreret med urette og således ikke er gyldig.

Såfremt Klagenævnet finder, at udtrykket "Sugardaters" havde særpræg på ansøgningstidspunktet for Klagers varemærkeansøgning, gøres det gældende, at udtrykket på nuværende tidspunkt er degenereret som følge af den brug, der er sket, jf. varemærkelovens § 28, stk. 2, nr. 2, således at Klager ikke kan håndhæve registreringen og/eller en eventuel uregistreret rettighed over for Indklagede.

1.5. Ikke forvekslelighed

Såfremt Klagenævnet finder, at Klagers prioritet til "Sugardaters" går forud for Indklagedes brug af "Sugardating" gøres det gældende, er der ikke er risiko for forveksling, idet udtrykket "sugardating" er beskrivende, og således frit kan benyttes af alle.

1.6. Klagers tidslinje

Indklagede bestrider indholdet af den af Klager opstillede tidslinje, idet den alene kan tages til udtryk som Klagers holdning og ikke som fakta for så vidt angår Klagers tekster til de enkelte datoer.

2. God domæneskik

Indklagedes brug af det omstridte domæne, er ikke i strid med Klagers rettigheder, og da indklagede har vist en aktiv og reel interesse i domænet, som er mindst lige så står som Klagers interesse, kan Indklagede ikke tilpligtes at overdrage domænet til Klager.

Klager har af egen drift valgt domænet sugardaters.dk, da denne startede sin virksomhed, og Klager har derved tilkendegivet, at Klager ikke har en særlig stor interesse i det omstridte domæne. Såfremt Klager havde ønsket at bruge det omstridte domæne, kunne Klager have registreret dette i stedet men valgte ikke at gøre det. Klagers interesse i domænet må derfor være mindre en Indklagedes."

Bilag V er skærmpoint af hjemmesider på domænenavnet "sugardaters.dk" arkiveret af Internet Wayback Machine.

Bilag W er udskrift af fire artikler om ”fænomenet sugardating”.

Bilag X er udskrift fra indklagedes hjemmeside på domænenavnet ”reddocksmedia.com” med en omtale af indklagedes hjemmeside på domænenavnet ”sugardating.dk”.

Bilag Y er udskrift fra hjemmesiden på domænenavnet ”sweetsugar.dk” med en omtale af sugardating.

Bilag Z er udskrift fra hjemmesiden på domænenavnet ”vipdaters.dk” bl.a. med en omtale af sugardating.

Bilag Æ er udskrift fra hjemmesiden på domænenavnet ”sugar-dating.dk” bl.a. med en omtale af sugardating.

Bilag Ø er udskrift fra hjemmesiden på domænenavnet ”sugar-deals.dk” bl.a. med en omtale af sugardating.

Bilag Å er udskrift af en artikel fra Ekstra Bladet med omtale af en ”sugardater”.

I klagernes supplerende processkrift 1 er bl.a. anført følgende:

*”Indledningsvis bemærkes det, at nuværende domæneklagesag føres parallelt med to varemærkeindsigelsessager ved Patent- og Varemærkestyrelsen. I disse varemærkeindsigelsessager har Klagerne gjort indsigelse mod Indklagedes foreløbigt registrerede varemærker for VR 2015 00471 **Sugardating.dk** <fig> og VR 2015 00468 **Sugardating.dk** <w>. Disse varemærker er indgivet af Christina Johansen, som er ejer af Indklagede.*

*Indklagede har i varemærkeindsigelsessagerne ved svarskrift af 4. september 2015 nedlagt en principal påstand overfor Patent- og Varemærkestyrelsen om, at Indklagedes egne varemærker skal afvises af Styrelsen, idet Indklagede ikke mener, at betegnelsen ”Sugardating” kan beskyttes. Kopi af Indklagedes svarskrift i indsigelsessagerne vedlægges som **bilag [18]**.*

Indklagede har således nu overfor Patent- og Varemærkestyrelsen tilkendegivet, at indklagede ikke har nogen varemærkeret til ”Sugardating”.

*Klagerne har som følge af den nedlagt påstand anmodet Patent- og Varemærkestyrelsen om at træffe afgørelse i overensstemmelse med Indklagedes påstand og afvise varemærkerne, jf. e-mail af 7. september 2015 til Patent- og Varemærkestyrelsen i **bilag [19]**.*

Det er klagernes opfattelse, at Indklagedes påstand i varemærkeindsigelsessagerne kan sidestilles med en anmodning om udslettelse af varemærkerne, jf. varemærkelovens § 33, nr. 2, og at Indklagede har tilkendegivet overfor myndigheden, at Indklagede ikke har nogen varemærkerettigheder.

Det savner derfor også mening, at Indklagede i nærværende sag anfører overfor Domæneklagenævnet, at Indklagede har stiftet en prioritetsskabende varemærkeret til ordet "Sugardating", idet Indklagede jo netop overfor Patent- og Varemærkestyrelsen har påstået sine egne varemærker udslettet/afvist. Følgelig kan Indklagede ej heller forhindre Klagerne i at gøre brug af Klagers varemærker og domænenavnet <sugardaters.dk>.

Idet indklagede selv har anerkendt ikke at have nogen varemærkerettigheder til "Sugardating", **bestrides det** følgelig, at Indklagede i denne domæneklagesag kan påberåbe sig prioritetsskabende rettigheder overfor Klagerne.

1.1.1. Indklagede har ikke stiftet en ibrugtaget varemærkeret

Det gøres subsidiært gældende, at Indklagede ikke har dokumenteret varemærkeretlig brug af "Sugardating". Indklagede har alene dokumenteret at have foretaget visse forberedelsesforanstaltninger, der ikke kan betegnes som erhvervsmæssig og varemærkeretlig brug.

Den mængde dokumenter, som Indklagede har fremlagt i bilag B-M viser ikke, at der er gjort varemærkeretlig brug af "Sugardating" for de ydelser, som Indklagede har påstået varemærkeret til.

Faktum er, at Indklagede aldrig har markedsført sig under navnet "Sugardating", aldrig har anvendt "Sugardating" for datingportal mv. og aldrig har anvendt betegnelsen som et varemærke rettet mod offentligheden.

2. **Klagernes rettigheder**

Det er Klagernes standpunkt, at Klagerne allerede på baggrund af sine kendetegnsrettigheder til **Sugardaters** <w> og **Sugardating** <w>, hvilke betegnelser Klager har registreret varemærkerettigheder over, med hjemmel i varemærkelovens § 4, stk. 1 samt markedsføringslovens § 18 kan forbyde Indklagedes opretholdelse af det omstridte domæne.

Det fremgår specifikt af Indklagedes svarskrift, duplik samt bilag, at Indklagede påtænker at starte konkurrerende virksomhed med udbud af identiske ydelser (datingportaler mv.). Det omstridte domæne er utvivlsomt forveksleligt med Sugardaters <w> og Sugardating <w>.

Da Indklagede ansøgte om de to varemærke, som Klagerne nu har rejst indsigelse imod, vurderede Patent- og Varemærkestyrelsen, at Indklagedes mærke var forveksleligt med Klagernes varemærke og selskabsnavn. Som **bilag [20]** fremlæggelse breve af 10. december 2014 fra Patent- og Varemærkestyrelsen, hvoraf det fremgår under punktet "Vores øvrige undersøgelser", at Styrelsen vurderede, at Indklagedes varemærkeansøgninger lå for tæt på Klagernes varemærker VR 2014 01629 og VR 2014 01628 samt Klagernes selskabsnavne.

Det er ikke kun i forbindelse med registrering af varemærkerne, at omverdenen har forvekslet det omstridte domænenavn med Klagernes datingportal og virksomhed. Det fremgår af diverse artikler og medieomtale, at omverdenen aktuelt og de facto forveksler de to domænenavne og hjemmesider. Således fremlægges som **bilag [21]** udskrift fra diverse onlineavisartikler, hvor medierne beskriver Klagernes datingportal og samtidig fejlagtigt

henviser til Indklagedes domænenavn <sugardating.dk>. Det er med **bilag [21]** dokumenteret, at der foreligger forveksling, hvilket i sig selv er i strid med Klagernes i henhold til varemærkelovens § 4 samt markedsføringslovens §§ 1 og 18...

3. God domænenavnsik: Interesseafvejning

...

Selv hvis det ... antages, at Indklagedes var i god tro på registreringstidspunktet den 3. september 2013, kan det konstateres, at Indklagedes fortsat ikke – mere end to år senere – har taget domænenavnet i brug. Det gøres på baggrund heraf gældende, at Indklagedes opretholdelse af det omstridte domæne er i strid med god domænenavnsik.

...

I nærværende sag har domænenavnet stor værdi for Klagerne, idet der er en høj risiko for, at brugere, som ønsker at tilgå Klagernes aktive hjemmeside, og som forbinder betegnelserne "Sugardaters" og "Sugardating" med Klagernes datingportal, i vildfarelse vil kunne taste det omstridte domænenavn og dermed havne på Indklagedes inaktive hjemmeside. Brugere i denne situation vil måske fejlagtigt antage, at Klagernes portal er lukket. Dette vil skade Klagernes renommé.

...

Idet der er forløbet mere end to år siden Indklagedes registrering af det omstridte domænenavn, og idet Indklagede endnu ikke har påbegyndt at udbyde datingportal, må det antages, at det omstridte domænenavn ikke har en værdi for Indklagede, der vejer tungere end værdien for Klagerne.

...

Inddrages der et tidsmæssigt aspekt, gøres det gældende, at såfremt Indklagede havde tungtvejende interesser i det omstridte domænenavn, burde Indklagede have registreret domænet på et langt tidligere tidspunkt.

Indklagede Reddocks Media driver it-virksomhed med at udvikle online-koncepter, og Indklagede har anført at have påbegyndt forberedelser til en datingportal kaldet "Sugardating.dk" allerede i sommeren/efteråret 2011. Det forekommer utænkeligt, at en professionel virksomhed, der beskæftiger sig med at udvikle online-koncepter først den 3. september 2013 – dvs. to år senere – får registreret et domænenavn for det påtænkte koncept.

Det fremgår af bilag C, side 5, 6, 7, at Indklagede oprindeligt havde påtænkt at starte datingportalen fra www.sugardate.me. Betegnelsen "sugardate.me" nævnes således flere gange og fremgår af skærmdumpet.

Der henvises endvidere til bilag [16], som dokumenterer, at Indklagede den 19. marts 2012 oprindeligt erhvervede domænenavnet www.sugardate.me, medens det først var den 3. september 2013, at Indklagede erhvervede det omstridte domænenavn. På dette tidspunkt havde Klagernes onlineportal været aktiv i over 7 måneder, jf. bilag [11] og bilag [12].

Disse bilag dokumenterer også, at Klagerne på dette tidspunkt allerede havde skabt presseomtale i forbindelse med hjemmesiden www.sugardaters.dk og Sugardating. Det bemærkes, at Klagerne allerede den 25. november 2012 registreret www.sugardaters.dk, jf. bilag 7..."

Bilag 18 er kopi af Datech ApS' indsigelse af 4. september 2015 mod indklagedes registrering af ordmærket SUGARDATING.DK og et figurmærke, der indeholder betegnelsen "sugardating.dk".

Bilag 19 er kopi af e-mail af 7. september 2015 fra klagernes advokat til Patent- og Varemærkestyrelsen i forbindelse med indsigelsessagen nævnt i bilag 18.

Bilag 20 er kopi af breve af 10. december 2014 fra Patent- og Varemærkestyrelsen til indklagedes ejer med søgningsrapporter vedrørende de ansøgte varemærker SUGARDATING.DK og et figurmærke, der indeholder betegnelsen "sugardating.dk".

Bilag 21 er kopier af syv nyhedsartikler om sugardating.

I klagerens supplerende processkrift 2 er bl.a. anført følgende:

*"Patent- og Varemærkestyrelsen har den 27. maj 2016 truffet afgørelse i sagen vedrørende ophævelse af klagers varemærke VR 2014 01628 "SUGARDATING" <w>. Afgørelsen vedlægges som **bilag 21**.*

Det fremgår af afgørelsen, at Patent- og Varemærkestyrelsen ophæver Klagers registrering i sin helhed.

Som begrundelse for ophævelsen anfører Patent- og Varemærkestyrelsen blandt andet, at mærket mærker særpræg og fremhæver:

"... at mærket på ansøgningstidspunktet var betegnelsen for en bestemt type dating, hvor der forventes en modydelse i form af eksempelvis gaver".

Patent- og Varemærkestyrelsen har med denne afgørelse fastslået, at betegnelsen "sugardating" er en generisk og beskrivende term for en bestemt type dating – nemlig den form for datingvirksomhed, som Klager har baseret sin onlinevirksomhed på, og som Indklagede hævder at basere sin kommende onlinevirksomhed på.

Ud fra samme ræsonnement kan Indklagede naturligvis ikke hævde varemærke- eller kendetegnsrettigheder til "Sugardating.dk", idet betegnelsen ikke har særpræg.

Domæneklagenævnet kan derfor i sin vurdering af, hvorvidt Indklagede har adkomst til domænet <SUGARDATING.dk> lægge til grund, at Indklagede ikke har nogen immaterielle rettigheder, der kan begrunde en opretholdelse af domænet.

2. Risiko for forveksling

Det fastholdes, at der er en de facto forveksling mellem klagernes domæner: <SUGARDATERS.dk> vs. <SUGARDATING.dk>.

Der er set flere eksempler på, at omverdenen de facto har forvekslet Partnernes domæner.

Selv Patent- og Varemærkestyrelsen forveksler disse to. I afgørelsen af 27. maj 2016 (bilag [22]) ses, at Patent- og Varemærkestyrelsen de facto forveksler domænenavnene. Der henvises til afgørelsens side 4, punkt 3 vedrørende sagens bilag AG.

Patent- og Varemærkestyrelsen udtaler her:

"Bilag AG er et udskrift fra amino.dk, med en artikel om sugardating.dk's succes og udbredelse af sugardating til Rusland."

...

*Bilag AG omhandler **ikke** Indklagedes side <SUGARDATING.dk>, men <SUGARDATERS>.*

*Bilag AG som fremlagt under ophævelsessagen vedlægges **bilag [23]**.*

På baggrund heraf fastholdes det, at opretholdelsen af domænet <SUGARDATING> medfører forveksling. Opretholdelsen af et forveksleligt domænenavn udgør snyltning af Klagerens renommé og markedsposition."

Bilag 22 er kopi af afgørelse af 27. maj 2016 fra Patent- og Varemærkestyrelsen om administrativ ophævelse af ordmærket SUGARDATING, hvoraf fremgår, at registreringen vil blive ophævet, da mærket er beskrivende for bl.a. online sociale netværkstjenester, ægteskabsbureauer, kontaktbureauer og ledsagelse i selskabslivet i klasse 45, samt online-annoncering på et computernetværk og annonce- og reklamevirksomhed i klasse 35.

Bilag 23 er kopi af en notits på hjemmesiden "Amino Debat" med overskriften "Sugardaters åbner i Rusland".

I indklagedes supplerende processkrift A er bl.a. anført følgende:

Patent- og Varemærkestyrelsen (herefter Styrelsen) traf afgørelse i ophævelsessagen mod VR 2014 01629/V1/LYF den 18. januar 2017. Kopi af afgørelsen fremlægges som bilag AA. Afgørelsen er ikke blevet anket, hvorfor den nu er endelig.

Som det fremgår af afgørelsen er indsigers registrering blevet ophævet for størstedelen af de tidligere registrerede ydelser på baggrund af varemærkelovens § 28, stk. 1, jf. § 13, stk. 2, nr. 1, idet Styrelsen fandt, at mærket manglende særpræg for alle varer er tjenesteydelser på ansøgningstidspunktet, med undtagelse af følgende ydelser i klasse 41:

Underholdningsvirksomhed, sportsarrangementer; splittjenester tilvejebragt online fra et computernetværk; organisering af konkurrencer [uddannelse eller underholdning].

Klager besidder således efter denne afgørelse helt uomtvisteligt ikke nogen rettigheder i henhold til VR 2016 00261, som vil føre til, at klager har større interesse i det omstridte domænenavn end Indklagede.

Det bemærkes i den forbindelse særligt, at Styrelsen i henhold til afgørelsen specifikt ophæver f.eks. Kulturelle arrangementer i klasse 41 og Online sociale netværkstjenester, ægteskabsbureauer, kontaktbureauer og ledsagelse i selskabslivet i klasse 45.

Dette følger helt naturligt af, at Styrelsen allerede i ophævelsessagen mod VR 2016 01628 fandt, at "sugardating" er en generisk typebetegnelse. Som konsekvens heraf er "sugardaters" blot en generisk betegnelse for de type personer, som deltager i sugardating.

...

Patent- og Varemærkestyrelsen har fastslået, at udtrykket "sugardating" er et generisk udtryk, som henviser til en bestemt form for dating, hvorfor Klagenævnet kan lægge dette til grund.

...

Patent- og Varemærkestyrelsen har fastslået, at udtrykket "sugardaters" er et generisk udtryk, som henviser til brugeren af sugardating, hvorfor Klagenævnet kan lægge dette til grund.

...

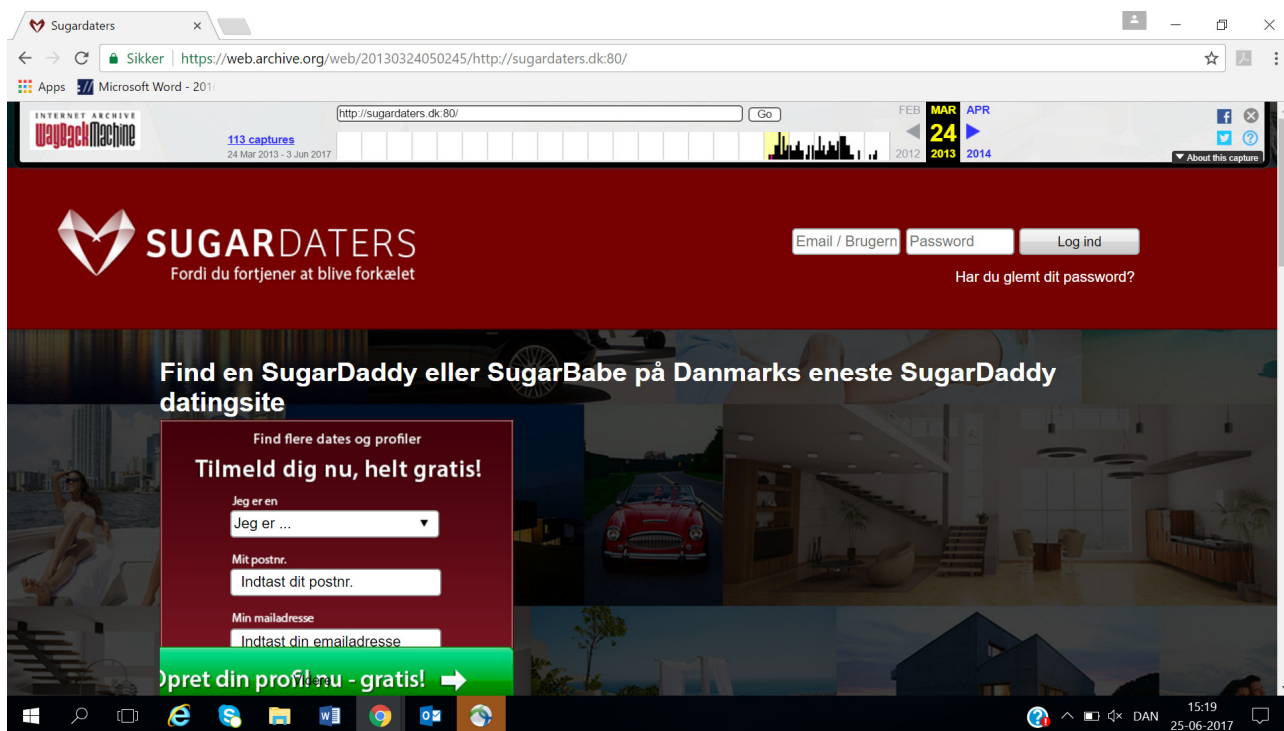
At Patent- og Varemærkestyrelsen har laveret en forkert reference i deres afgørelse af 27. maj 2016 (bilag [22]) har ingen betydning for sagens afgørelse.

Det bestrides for det første, at der er sket en forveksling fra Styrelsen side, og ikke blot en fejl-reference, og det bestrides for det andet, at dette skulle have nogen betydning for klagesagens afgørelse."

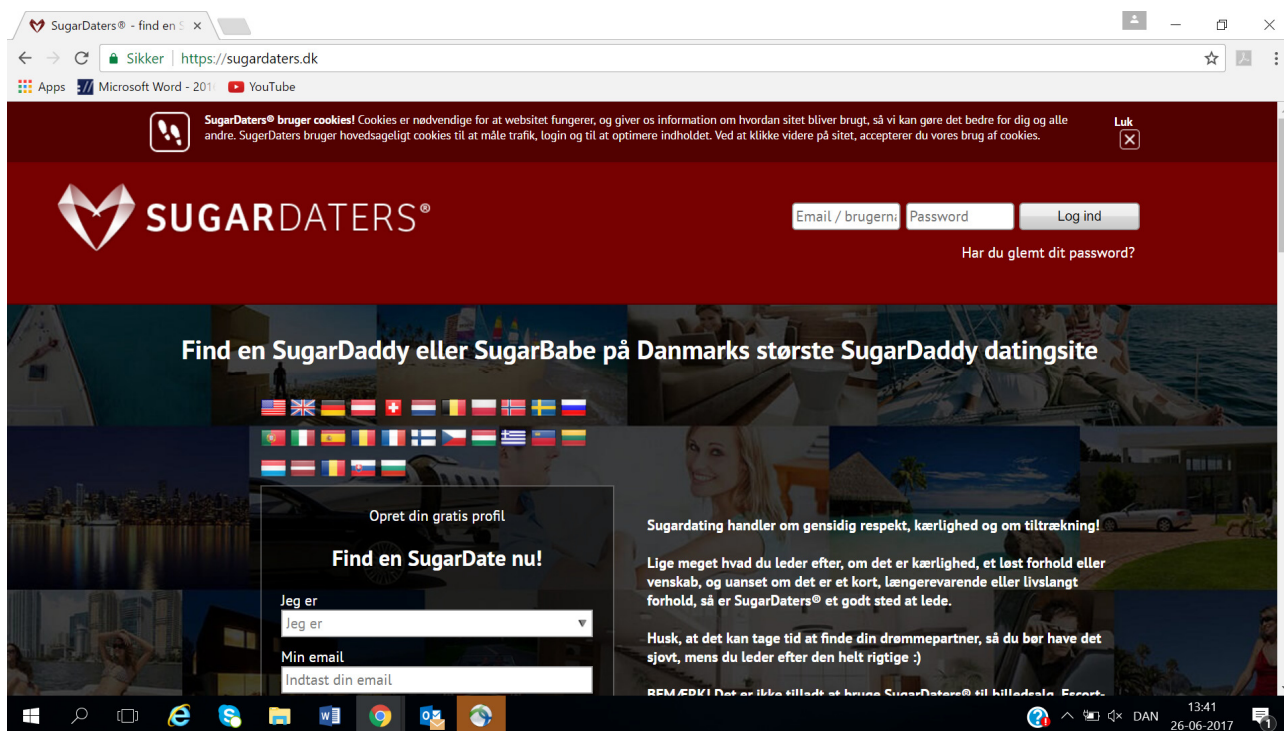
Bilag AA er kopi af afgørelse af 18. januar 2017 fra Patent- og Varemærkestyrelsen om administrativ ophævelse af ordmærket SUGARDATERS, hvoraf bl.a. fremgår, at betegnelsen "sugardaters" på tidspunktet for Datech ApS' ansøgning om varemærkeregistrering var beskrivende for bl.a. online sociale netværkstjenester, ægteskabsbureauer, kontaktbureauer og ledsagelse i selskabslivet i klasse 45, samt online-annoncering på et computernetværk og annonce- og reklamevirksomhed i klasse 35. Endvidere fremgår bl.a. følgende af afgørelsen:

"... registreringen vil blive ophævet for alle varer og tjenesteydelser, med undtagelse af følgende tjenesteydelser i klasse 41: Underholdningsvirksomhed; sportsarrangementer; spiltjenester tilvejebragt online fra et computernetværk; organisering af konkurrencer [uddannelse eller underholdning]".

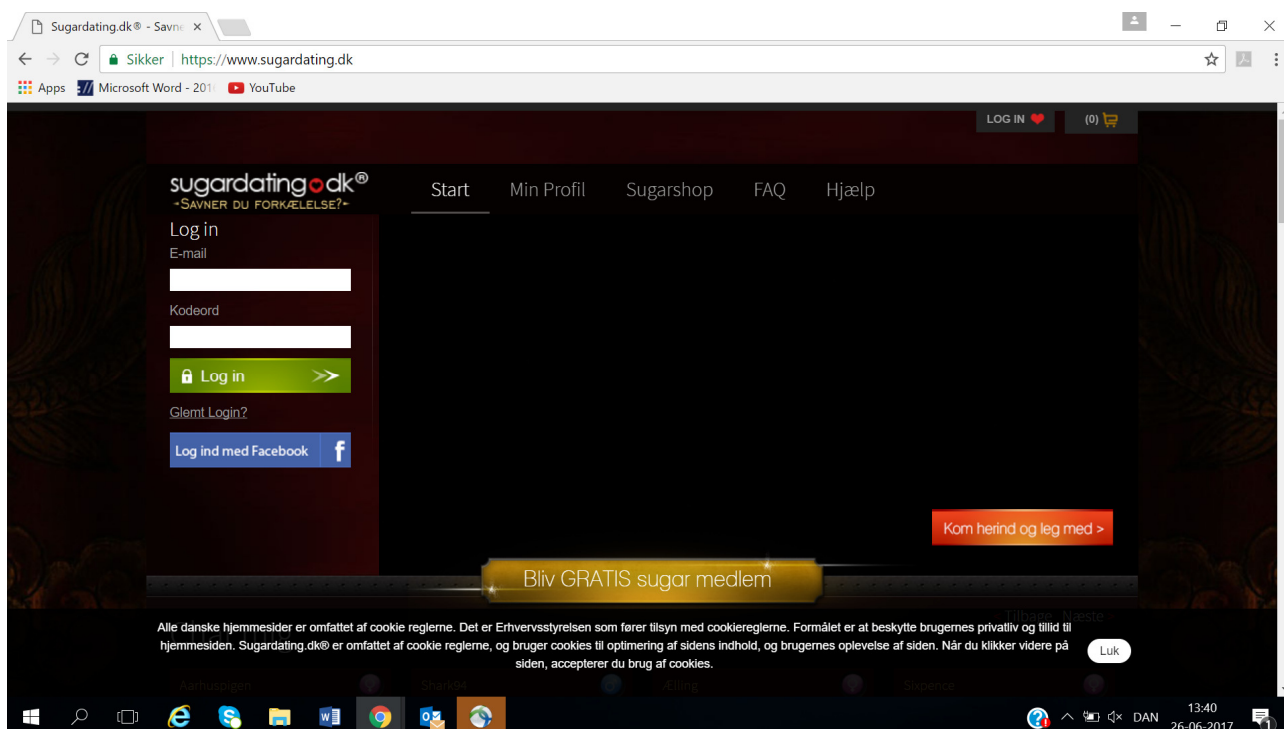
Ved opslag på hjemmesiden Internet Archive Wayback Machine (archive.org) har sekretariatet konstateret, at der på det af Datech ApS registrerede domænenavn "sugardaters.dk" den 24. marts 2013 blev arkiveret følgende hjemmeside, jf. bilag 2:



Ved opslag på klagerens hjemmeside på domænenavnet "sugardaters.dk" har sekretariatet den 26. juni 2017 taget følgende kopi:



Ved opslag har sekretariatet konstateret, at der den 27. maj 2015 ikke var en synlig hjemmeside på domænenavnet "sugardating.dk", jf. bilag 9. Ved fornyet opslag den 26. juni 2017 har sekretariatet taget følgende kopi:



Parternes anbringender kan sammenfattes således:

Klagerne har gjort gældende,

- at klagerne begge er virksomheder inden for samme koncern, der beskæftiger sig med webportaler og onlineservices,
- at Datech ApS' har fået registreret binavnene Sugardaters ApS og Sugardating ApS,
- at Social Services ApS siden 2013 har drevet online datingportalen "Sugardaters" fra virksomhedens hjemmeside på domænenavnene "sugardaters.dk" og "sugardaters.com",
- at klagerne gennem erhvervsmæssige brug af varemærkerne SUGARDATING og SUGARDATERS primo 2013 stiftede rettigheder hertil, jf. varemærkelovens § 3, stk. 1, nr. 2,
- at klagerne havde 26 mio. visninger i perioden 1. juni 2013 til 1. december 2014,
- at klagerne har fået registreret ordmærket SUGARDATERS,
- at klagerne i 2012 registrerede domænenavnene "sugardaters.com" og "sugardaters.dk" og har brugt og bruger disse domænenavnene aktivt som led i deres virksomhed og markedsføring på internettet,
- at indklagede ikke har anvendt domænenavnet "sugardating.dk",
- at indklagede i ond tro har søgt om varemærkeregistring af ordmærket "SUGARDATING.DK" og et figurmærke, der indeholder betegnelsen "sugardating.dk",
- at indklagede har registreret og opretholdt registreringen af domænenavnet "sugardating.dk" i strid med god domæneskik, jf. internetdomænelovens § 25,
- at indklagedes domænenavn "sugardating.dk" er forveksleligt med klagerne varemærke,
- at indklagedes registrering og opretholdelse af domænenavnet "sugardating.dk" krænker klagerne varemærkeret,
- at klagerne har gjort erhvervsmæssig brug af deres varemærke i varemærkeretlig forstand forud for indklagede, og at indklagede ikke har stiftet nogen varemærkeret til betegnelsen "sugardating", og
- at det af klagerne oparbejdede goodwill og renommé lider skade på grund af indklagedes opretholdelse af domænenavnet "sugardating.dk".

Indklagede har gjort gældende,

- at indklagede beskæftiger sig med udarbejdelse af online koncepter, herunder foretagelse af markedsresearch og udarbejdelse af online forretningskoncepter,
- at indklagede i 2011 startede arbejdet med et koncept for en online-datingportal under navnet "Sugardating",
- at indklagede i god tro den 14. november 2014 søgte om varemærkeregistring af ordmærket SUGARDATING.DK og et figurmærke, der indeholder betegnelsen "sugardating.dk",
- at klagerne først har fået registreret binavnene SUGARDATERS ApS og SUGARDATING ApS den 22. oktober 2014,
- at klagerne eventuelle rettigheder til betegnelsen SUGARDATERS tidligst kan være opstået i november 2013,
- at indklagede siden 2011 kontinuerligt har anvendt varemærket SUGARDATING for en datingportal,
- at det er klagerne, som krænker indklagedes rettigheder og ikke omvendt,

- at indklagede ikke krænker klagerens eventuelle varemærkerettigheder eller andre kendetegnsrettigheder,
- at betegnelsen ”sugardating” er en generisk betegnelse, der mangler særpræg,
- at indklagede har en helt naturlig og meget væsentlig interesse i fortsat at kunne anvende domænenavnet ”sugardating.dk”,
- at det bestrides, at domænenavnet ”sugardating.dk” skulle være en form for typosquatting af ”sugardaters.dk”,
- at domænenavnet ”sugardating.dk” er aktivt i brug, men at indholdet på hjemmeside ikke kan tilgås uden en adgangskode, og
- at indklagede har en større interesse i domænenavnet ”sugardating.dk” end klagerne eller i hvert fald en mindst lige så står i interesse i domænenavnet.

Nævnets bemærkninger:

Klagerne har bl.a. gjort gældende, at indklagedes registrering og anvendelse af domænenavnet ”sugardating.dk” udgør en krænkelse af klagerens varemærkerettigheder.

Datech ApS er indehaver af dansk varemærkeregistrering VR 2014 01629, hvorved ordmærket SUGERDATERS er registreret som varemærke i følgende varemærkeklasse:

”Klasse 41: Underholdningsvirksomhed; sportsarrangementer; spiltjenester tilvejebragt online fra et computernetværk; organisering af konkurrencer [uddannelse eller underholdning]”

Datech ApS nyder herved beskyttelse efter varemærkelovens § 4, stk. 1, der er affattet således:

”§ 4. Indehaveren af en varemærket kan forbyde andre, der ikke har dennes samtykke, at gøre erhvervsmæssig brug af tegn, hvis

1) tegnet er identisk med varemærket, og de varer eller tjenesteydelser, for hvilke tegnet er taget i brug, er af samme art som de varer eller tjenesteydelser, for hvilke varemærket er beskyttet, eller

2) tegnet er identisk med eller ligner varemærket, og varerne eller tjenesteydelserne er af samme eller lignende art, såfremt der er risiko for forveksling, herunder at det antages, at der er en forbindelse med varemærket.”

Som sagen er oplyst, lægger klagenævnet til grund, at indklagede har brugt og fortsat vil bruge domænenavnet ”sugardating.dk” til at drive en hjemmeside vedrørende dating. Da indklagede ikke ses at have anvendt domænenavnet ”sugardating.dk” for tjenesteydelser, der er omfattet af Datech ApS’ varemærkeregistrering, eller tjenesteydelser af lignende art, og da der ikke er grundlag for at antage, at indklagede påtænker at anvende domænenavnet for sådanne tjenesteydelser, finder nævnet alene af den grund, at indklagede ved sin brug eller påtænkte brug af domænenavnet ikke vil krænke klagerens registrerede varemærkerettighed.

Klagerne har endvidere gjort gældende at have stiftet varemærket ved ibrugtagning af betegnelserne SUGARDATING og SUGARDATERS.

Det fremgår af sagens oplysninger, at betegnelsen ”sugardating” anvendes som en beskrivende betegnelse for en særlig form for datingaktivitet både i nyhedsmedier og af de erhvervsdrivende, der

formidler denne aktivitet. Patent- og Varemærkestyrelsen har endvidere i sin afgørelse af 27. maj 2016 om administrativ ophævelse af ordmærket SUGARDATING fundet, at betegnelsen "sugardating" på tidspunktet for Datech ApS' ansøgning om varemærkeregistrering var beskrivende for bl.a. online sociale netværkstjenester, ægteskabsbureauer, kontaktbureauer og ledsagelse i selskabslivet i klasse 45, samt online-annoncering på et computernetværk og annonce- og reklamevirksomhed i klasse 35. Klagenævnet finder det på den anførte baggrund ubetænkeligt at lægge til grund, at "sugardating" er en almindelig betegnelse for en bestemt type dating, hvor der forventes en modydelse i form af eksempelvis gaver eller penge. Denne betegnelse har derfor ikke tilstrækkeligt særpræg til at kunne nyde beskyttelse som varemærke eller forretningskendetegn for klagerens virksomhed.

Betegnelsen "sugardaters" er afledt af ordet "sugardating", og klagenævnet finder herefter, at betegnelsen "sugardaters" ligeledes er beskrivende for virksomhed, der beskæftiger sig med organisering og formidling af dating, jf. afgørelse af 18. januar 2017 fra Patent- og Varemærkestyrelsen om administrativ ophævelse af ordmærket SUGARDATERS.

Det forhold, at klagerne efter det oplyste har drevet virksomhed under navnet "Sugardaters" siden 2013, at klagerne har fået registreret binavnene Sugardaters ApS og Sugardating ApS, og at klagerne har erhvervet domænenavnene "sugardaters.dk" og "sugardaters.com", medfører ikke i sig selv, at betegnelserne "sugardaters" og "sugardating" nyder beskyttelse som varemærker eller forretningskendetegn for klagerens virksomhed.

Hvis klagerne vil påberåbe sig en særlig kendetegnsret til betegnelserne "sugardaters" og "sugardating" for virksomhed, der beskæftiger sig med organisering og formidling af dating, må klagerne godtgøre, at betegnelserne i perioden efter tidspunktet for indlevering af Datech ApS' varemærkeansøgninger henholdsvis den 2. februar 2014 og den 29. juli 2014 er indarbejdet over for omsætningskredsen som individualiseringsmiddel for netop klagerens virksomhed jf. (princippet i) varemærkelovens § 3 og § 13. For så vidt angår generiske betegnelser uden normal adskillelsesevne, vil det i almindelighed være særdeles vanskeligt – og ofte umuligt – at bevise, at der foreligger en sådan indarbejdelse.

Som sagen er oplyst, finder klagenævnet ikke grundlag for at fastslå, at betegnelserne "sugardaters" og "sugardating" er indarbejdet for klagerens virksomhed i en sådan grad, at klagerne herved har stiftet en varemærke- eller kendetegnsret til disse betegnelser for virksomhed vedrørende dating.

Selvom indklagedes brug af domænenavnet "sugardating.dk" således ikke er i strid med klagerens kendetegnsret, forudsætter indklagedes registrering og brug af domænenavnet "sugardating.dk" dog overholdelse af god domænenavnsskik, jf. § 25, stk. 1, i lov nr. 164 af 26. februar 2014 om internetdomæner (domæneloven). Denne bestemmelse lyder således:

"§ 25. Registranter må ikke registrere og anvende domænenavne i strid med god domænenavnsskik".

I forarbejderne til domænelovens § 25, stk. 1, jf. lovforslag L 66 af 13. november 2013 (Folketingstidende 2013-14, Tillæg A, s. 30-31), er det forudsat blandt andet, at kravet om overholdelse af god domænenavnsskik gælder både registrering, ibrugtagning, markedsføring, overdragelse, anvendelse og opgivelse af domænenavne, og at det således ikke er tilsigtet at lægge nogen begrænsning i, hvilke hændelser omkring registrering og brug af domænenavne, der kan

være underlagt pligt til at følge god domænenavnsskik. De forhold, der indgår i vurderingen af god domænenavnsskik, kan ikke alene angå registreringsøjeblikket, men også ethvert senere tidspunkt. Det er endvidere forudsat i forarbejderne, at der fortsat i den praktiske udmøntning af kravet om god domænenavnsskik vil kunne indgå en række modstående hensyn, som må afvejes over for hinanden. I forarbejderne er blandt andet anført følgende om disse hensyn:

”Loven angiver ikke en prioritering af hvilke hensyn, der vejer tungest, men overlader dette skøn til klagenævnet og domstolene. Der er ikke på forhånd foretaget en interesseafvejning mellem private registranter, kommercielle eller samfundsmæssige formål.

I lighed med klagenavnets praksis i dag kan klagenævnet og domstolene i vurderingen af god domænenavnsskik overveje og balancere forskellige hensyn, herunder blandt andet den samfundsmæssige værdi i anvendelsen, hensynet til muligheden for at komme til orde, sammenhængen mellem domænenavnet og den faktiske anvendelse, domænenavnets anvendelse i praksis eller påtænkte anvendelse (teknisk, aktivt eller passivt), værdien af domænenavnet for henholdsvis registranten og tredjeparten, forudgående og efterfølgende forhold, der er relevante for vurderingen, om det er anstødeligt, om det er i strid med anden lovgivning m.v.

Hertil kommer, at hensynet til de tidsmæssige aspekter af sagen ligeledes kan være relevante at inddrage i vurderingen af god domænenavnsskik. Et tidsmæssigt aspekt kunne eksempelvis være forholdet mellem tidspunktet for registreringen af domænenavnet og tidspunktet for etableringen af en tredjeparts rettighed. Et andet tidsmæssigt aspekt kunne være, om en tredjepart har haft mulighed for at registrere det omtvistede domænenavn på et tidligere tidspunkt, eller om tredjeparten burde have kendskab til eksistensen af registreringen af domænenavnet forinden etableringen af en rettighed.”

Det følger af det anførte, at lovgiver har forudsat, at der ved anvendelse af domænelovens § 25, stk. 1, i en situation som den foreliggende skal foretages en interesseafvejning og en afvejning af, om et domænenavn anvendes på loyal måde og til varetagelse af legitime interesser.

Klagerne driver virksomhed under betegnelsen ”Sugardaters” og benytter domænenavnene ”sugardaters.dk” og ”sugardater.com” i forbindelse med markedsføring af deres virksomhed. Klagerne har på den anførte baggrund en naturlig interesse i også at kunne gøre brug af det lignende domænenavn ”sugardating.dk”, der er beskrivende for klagerne virksomhed.

Klagerne interesse skal imidlertid afvejes i forhold til de øvrige interesser, som registreringen og anvendelsen af domænenavnet involverer, herunder indklagedes interesser.

Ved denne interesseafvejning må det tillige tages i betragtning, at domænenavnet ”sugardating.dk” består af en almindelige betegnelse for en bestemt form for dating, som har en deskriptiv betydning, hvis signalværdi vil kunne anvendes af mange andre end lige netop sagens parter. Ved at vælge at drive virksomhed under betegnelsen ”Sugardaters” løber klagerne således den risiko, at lignende betegnelser, som f.eks. ”sugardating”, også anvendes af andre, der beskæftiger sig med organisering og formidling af dating.

Indklagede anvender domænenavnet ”sugardating.dk” til en hjemmeside, der fremstår som en hjemmeside, der beskæftiger sig med dating. Da indklagede netop udbyder tjenesteydelser

vedrørende dating fra denne hjemmeside, anvendes domænenavnet "sugardating.dk" i dets generiske betydning på en måde, som afspejler domænenavnets signalværdi.

Efter en samlet vurdering af de modstående interesser finder nævnet herefter ikke grundlag for at fastslå, at indklagedes registrering og fortsatte registrering af domænenavnet "sugardating.dk" indebærer en overtrædelse af domænelovens § 25, stk. 1.

Da der ikke i øvrigt under sagen er fremkommet oplysninger, som indikerer, at indklagedes registrering og brug af domænenavnet "sugardating.dk" skulle være retsstridig i forhold til klageren, træffer nævnet herefter følgende

A F G Ø R E L S E

Der kan ikke gives klagerne, Social Services ApS og Datech ApS, medhold.

Dato: 26. juli 2017

Jacob Waage
(Formand)

Knud Wallberg

Jens Schovsbo