

UDSKRIFT
AF
SØ- & HANDELSRETTENS DOMBOG

Afsagt den 3. februar 2004

V 98/01 Jydsk Vindueskompagni A/S
 (*advokat Jens Steensgaard*)
 mod
 Homulius Trælast A/S
 (*advokat Bastian Randkløve*)

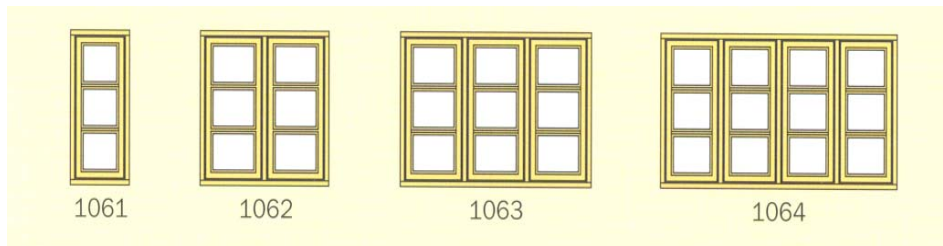
D O M:

Denne sag drejer sig om, hvorvidt Jydsk Vindueskompagni A/S (i det følgende Vindueskompagniet) har ophavsret til en brochure samt tegninger af vinduer og døre heri, og hvorvidt Homulius Trælast A/S (i det følgende Homulius) har krænket denne ret og handlet i strid med markedsføringsloven.

Sagsfremstilling

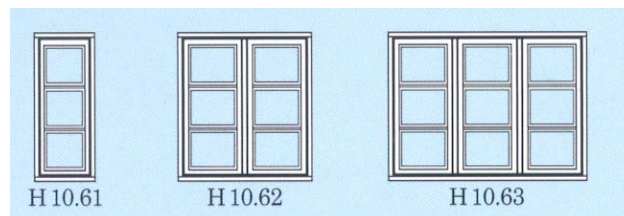
Et datterselskab til Vindueskompagniet, Gunsti A/S (i det følgende Gunsti'), har en brochure til døre og vinduer, der består af tre A4-sider, der foldes ud. På den øverste 2/3 del af brochu-

ren er der tegninger af forskellige vinduer. En type vindue er gengivet fra 1 til 4 fag. En række kan blandt andet se således ud:



På den nederste 1/3 del er Gunsti's døre afbildet. Brochurens baggrundsfarve er lys gul. Tegningerne af vinduer og døre er i en mørkere gul farve med hvide glas. Øverst på brochuren er der en grøn stribe, hvori der på midten af hver side er skrevet "Gunsti' a/s" med sort. På hver sin side af "Gunsti' a/s" er der en sort streg. Overskrifterne er skrevet i en mindre stribe i samme grønne farve, der fader ud fra højre mod venstre.

Homulius har også en brochure med tegninger af de døre og vinduer, som de sælger. Den består af to A4-sider, der foldes ud. På den ene side er der tegninger af vinduer, og på den anden side er der tegninger af døre. En type vinduer er gengivet fra 1 til 3 fag. En række ser blandt andet således ud:



Brochurens baggrundsfarve er lyseblå, og tegningerne er afbildet i hvid. Glasset i vinduerne og dørene er lyseblåt. Ude til venstre på begge sider er der en lodret stribe i en mørkere blå farve, der fader ud, og hvori der med rødt står "Vinduer" på den ene side og "Døre" på den anden. Overskrifterne er i samme blå farve og fader ud fra højre mod venstre. Øverst på midten står "Homulius vinduer & døre" med rødt, og på hver side heraf er der en sort streg.

Forklaringer

Eneanpartshaver i Vindueskompagniet, *Arne Andersen*, har forklaret, at selskabet startede i slutningen af 1987 som Scanprofit, som senere blev omdannet til Jysk Vindueskompagni A/S.

Gunsti A/S er et datterselskab til Vindueskompagniet, der sælger vinduer og døre til trælasthandler og byggemarkeder. Halvdelen af Gunsti's salg af vinduer er standardvinduer, og halvdelen er lavet efter individuelle mål.

Helle Bernth tegnede i 1989 dørene og vinduerne, der er anvendt til Gunsti's brochure. Formålet med at få lavet tegningerne var at få lavet et godt og let materiale, så kunden hurtigt kunne identificere et vindue eller en dør. Målene på vinduer og døre kan være forskellige. Hvis proportionerne er rigtige, kan et vindue se rigtig flot ud. Hvis proportionerne er forkerte, kan det samme vindue se helt forkert ud. Typenumrene til vinduerne og dørene er tilfældige fantasinumre, som han har fundet på, og de er ikke geniale.

Omkostningerne til tegnearbejdet udgjorde ca. 70.000 kr. Der er sket en stor udvikling inden for udarbejdelse af brochurer, og det er nok billigere at få en brochure lavet i dag end dengang. Gunsti's årlige reklamebudget ligger på 200-500.000 kr.

Vindueskompagniet har tidligere været udsat for plagiering, men har altid reageret over for tegninger, der ligger for tæt på deres egne, da de søger at adskille sig væsentligt fra deres konkurrenter. De har ikke før 2001 været bekendt med Homulius' brochure.

Medejer af Homulius, *Johs Hansen*, har forklaret, at Homulius har været inden for trælastbranchen i 125 år. Siden 1999 er Homulius' døre og vinduer blevet produceret i Estland, som den eneste af de aktører, der er på det danske marked. Samme år fik Homulius lavet den brochure, som er fremlagt i sagen. Vinduerne bliver lavet på maskiner fra Rationel, der har et Joint Venture i Estland. Homulius' omsætning er ca. 48 mio. kr. om året, hvoraf de 4 mio. kr. vedrører salg af vinduer og døre – resten vedrører salg af vinterhaver.

Det var Stefan Brag fra Brag Tryksager I/S, der i 1999 lavede omslaget til Homulius' brochure. Tegningerne og prislisten inde i brochuren er fra Rationel. Det er hans far, Gunther, der har fotograferet vinduer og døre og en medarbejder, der har forestået rentegningen af tegningerne.

Typenumrene er fastsat af deres salgschef for, at de i Estland kunne identificere de vinduer, Homulius bestilte. Typenumrene bruges udelukkende til produktion og ikke til markedsføring. Der er kunder, der har brugt numrene til bestilling, men de fleste kunder anvender mest standardbetegnelserne Dannebrogsvindue, Bondehusvindue mv., når de bestiller, og Homulius kan godt levere varer ud fra den beskrivelse alene. Homulius' nummersystem og omslaget til brochurerne blev ændret, da de første gang fik henvendelse fra Vindueskompagniet i 2001.

Tidligere marketingschef i Gunsti', *Allan Madsen*, har forklaret, at han har været tilknyttet Gunsti' siden 1989 og frem til 31. december 2002. Markedsføringsprincippet var, at brochurermaterialet skulle indeholde et så stort udvalg som muligt til inspiration. Tegningerne blev opdelt i mønstergrupper for nemhedens og overblikkets skyld. Alle kendte til firmaets princip om, at man skulle reagere prompte på plagiater.

Stefan Brag har forklaret, at han producerer tryksager og en ugeavis og at han havde lavet brochuren. Tegningerne på omslaget blev lavet af en medarbejder, Erling Rosenberg, på Adobe Illustrator på baggrund af digitale tegninger, som hans far havde taget af produkterne. Nogle af vinduerne er så simple, at man vil kunne trække dem ud fra et tegneprogram og påsætte forskellige rammer.

De havde ikke Gunsti's brochure, da de lavede brochureomslaget for Homulius i 1999, og tegningerne er ikke lavet ud fra digitalt materiale.

Syn & Skøn

Direktør for Brandhouse, *Stig Helgens Binggeli*, har afgivet skønserklæring af den 15. november 2002, hvoraf blandt andet fremgår, at tegningerne og opstillingen af døre og vinduer i brochuren og kombinationen af tegninger og typenumre er resultatet af en selvstændigt skabende indsats. En del af tegningerne i Homulius' brochure er identiske med tegningerne i Gunsti's brochure. Kombinationen af typenumre og tegninger i Homulius' brochure er forvekslelige med Gunsti's.

Syns- og skønsmanden har under domsforhandlingen supplerende forklaret, at han er uddannet jurist og har været i reklamebranchen i 15 år.

I programmet Adobe Paint Box kunne man også for 5 år siden indscanne et fotografi af et vindue eller en dør og tegne efter fotografiet og manipulere med tegningerne, indtil det havde de proportioner, som man ønskede. Man kunne også indscanne en trykt brochure med tegninger og ændre disse. Han kan ikke sige, hvordan tegningerne i Homulius' brochure er fremstillet.

Han kan ikke udelukke, at tegningerne i Gunsti's brochure er kopieret over i Homulius' brochure, da der er detaljer, der går igen, men ligheden kan også skyldes, at det er det samme grundmateriale med samme opstilling, som har været udgangspunkt for tegningerne. Det kan være vanskeligt at se forskel på tegningerne, som efter hans opfattelse som fagmand er forskellige.

Brochurernes indhold, opsætning, layout og logo er næsten identiske, men der er ikke tale om en slavisk efterligning. Layoutet og dispositionen af tegningerne er anderledes. Eftersom der er logik i brochurens opbygning, kunne Homulius have lavet sin brochure uden at have haft kendskab til Vindueskompagniets.

Påstande

Vindueskompagniet har nedlagt påstand, om at Homulius:

1. tilpligtes at anerkende at have handlet retsstridigt ved at benytte de tegninger af vinduer og døre, som er i Gunsti's brochure.
2. tilpligtes at udlevere samtlige annoncer, brochurer, løbblade og lignende, som indeholder tegner af døre og vinduer, som Vindueskompagniet har ophavsret til, til destruktion til Vindueskompagniet.
3. idømmes en straf, der fastsættes af retten, i henhold til ophavsretslovens § 76, stk. 1, jf. § 2, subsidiært markedsføringslovens § 22, stk. 3, jf. § 5.
4. tilpligtes at betale et vederlag, der fastsættes af retten, til Vindueskompagniet for krænkelse af Vindueskompagniets ophavsrettigheder, subsidiært markedsføringsretlige rettigheder til tegninger af døre og vinduer.

Homulius har nedlagt påstand om frifindelse.

Anbringender

Vindueskompagniets advokat har gjort gældende, at sagen vedrører reklamekompositioner og ikke bygningskunst, hvilket er grunden til, at syns- og skønsmanden har en reklamemæssig baggrund.

Vindueskompagniets brochure og tegninger er på baggrund af syns- og skønsmandens erklæring beskyttet af ophavsretsloven.

Syns- og skønsmandens udtalelser om, at det har sandsynligheden mod sig, at Homulius kunne have fremstillet brochuren uden at have Vindueskompagniets, bør lægges til grund. Selv om det har været muligt at "finde fem fejl" i Homulius' brochure, er der tale om så ubetydelige forskelle, at man ikke kan se dem med det blotte øje. Der er således tale om en beviset kopiering af Vindueskompagniets brochure. Homulius har derfor krænkert Vindueskom-

pagniets ophavsrettigheder, hvilket bør medføre såvel bødestraf som betaling af vederlag og erstatning.

Brochuren er tillige omfattet af markedsføringslovens § 5, og syns- og skønsmanden har udtalt, at brochurerne ”ligner hinanden til forveksling”. Retten kan lægge til grund, at Homulius har haft kendskab til Vindueskompagniets brochure og tegninger.

Efter at Homulius’ advokat havde gjort indsigelser mod, at markedsføringslovens § 1 først blev gjort gældende under domsforhandlingen, har Vindueskompagniet frafaldet at gøre gældende, at Homulius har overtrådt denne bestemmelse.

Homulius’ advokat har gjort gældende, at kravet til værkshøjde ikke er opfyldt. Kravene til værkshøjde vedrørende reklamekompositioner er ganske vist små, men værket skal stadig have en vis nyhedsværdi og være resultat af en selvstændig skabende indsats. Syns- og skønsmanden har ikke kunnet udelukke, at Homulius’ brochure er en dobbeltfrembringelse, hvilket er et indicium for, at kravet til værkshøjde ikke er opfyldt.

Selv om tegningerne i brochuren er meget ens, er der forskelle mellem de to brochurer, der gør, at Homulius’ ikke er en slavisk efterligning af Gunsti’s. Ligheden skyldes i høj grad, at produkterne, der reklameres for, er meget ens.

De kendetegn, der er omfattet af markedsføringslovens § 5, skal være egnede til at adskille eget produkt fra andres. Brochuren kan ikke være et sådant kendetegn for Vindueskompagniets produkter og er derfor ikke omfattet af bestemmelsen.

Sø- og Handelsrettens afgørelse

Helle Bernths tegninger fra 1989 af vinduer og døre, som er brugt i Gunsti’s brochure, er tegnede kopier af meget simple motiver. Det er ikke svært at tegne tilsvarende kopier, når samme genstande benyttes som forlæg. Opbygningen af brochuren og opstillingen af vinduer efter type og antal fag i Gunsti’s brochure er ifølge syns- og skønsmanden logisk, således at der er en vis sandsynlighed for, at der kan fremkomme dobbeltfrembringelse. Helle Bernths tegninger af vinduer og døre og Gunsti’s brochure findes hverken samlet eller hver for sig at have tilstrækkelig værkshøjde til at nyde ophavsretlig beskyttelse efter ophavsretslovens § 1.

Tegningerne af almindeligt forekommende vinduer og døre og Gunsti’s brochure som helhed findes endvidere ikke at være egnet til at adskille Vindueskompagniets vinduer og døre fra andres tilsvarende produkter. Vindueskompagniets brochure med tegninger af vinduer og døre findes således ikke omfattet af markedsføringslovens § 5.

Homulius frifindes.

THI KENDES FOR RET

Homulius Trælast A/S frifindes

Hver part bærer sine egne omkostninger, dog således at Vindueskompagniet betaler omkostningerne til syns- og skønsmanden.

Thorkild Juul Jensen

Elmer.

Johannes Jacobsen

(Sign.)

**Udskriftens rigtighed bekræftes
P.j.v. Sø- og Handelsretten, den**