

# Intellectual Property Perspective

Design | Markedsføring | Ophavsret | Patenter | Teknologi | Varemærker



# INDHOLD

3	Forord
4	Afslag på midlertidigt forbud som følge af utilladelig udvidelse stadfæstet af Østre Landsret
6	Lego A/S' design vedrørende en byggeklods var erklæret ugyldigt med urette
8	Digital services act: Nye regler om onlineformidling
10	Toldstop – hvad er det nu, det er?
14	Markedsføring på baggrund af købsdata – kender du reglerne?
16	Kan en ophavsmand begrænse framing?

## Forord

---

I en tid med teknologisk udvikling, tiltagende globalisering og international konkurrence, er indtægtpotentialet fra IP stadig stigende og for mange virksomheder, er IP lige så vigtigt som at have adgang til råvarer eller et produktionsgrundlag.

Samtidig bliver krænkelser af IP stadig mere komplekse, hvorfor virksomheders behov for at beskytte og håndhæve sine rettigheder vokser sig større.

Som én af de største og mest specialiserede afdelinger for IP i Danmark, ønsker vi at sætte øget fokus på IP-området, som i takt med den foranderlige virkelighed bliver mere kompliceret og internationaliseret.

Med vores magasin "Intellectual Property Perspective" vil vi derfor bringe nogle af de mest interessante nyheder inden for IP-området. Vi vil både behandle aktuelle emner og emner, som, vi gennem vores arbejde oplever, kan være svære for virksomheder at forholde sig til. Samtidig vil vi fremhæve emner, som fortjener øget fokus og kendskab.

Formålet er at klæde dig og din virksomhed på, så I kan få de bedste betingelser for udvikling, udnyttelse og beskyttelse af jeres IP-potentiale.

# Afslag på midlertidigt forbud som følge af utilladelig udvidelse stadfæstet af Østre Landsret

**Østre Landsret har bekræftet, at det i midlertidige forbudssager om brugsmønstre og patenter er muligt for sagsøgte at afværge forbud og påbud med henvisning til, at den pågældende rettighed er ugyldig som følge af utilladelig udvidelse. Det må dog fortsat anses for vanskeligt for sagsøgte at komme igennem med ugyldighedsindsigelse i sager om midlertidigt forbud.**

## Sagen kort fortalt

Konflikten handlede om, hvorvidt to danske selskaber havde krænkede et tysk selskabs patent- og brugsmønstre-rettigheder i Danmark ved at fremstille, markedsføre og sælge et biologisk lægemiddel.

Det tyske selskab havde i 1. instans anmodet Sø- og Handelsretten om et midlertidigt forbud mod de danske selskabers produktion og salg af det pågældende lægemiddel med henvisning til to brugsmønstre. Under sagen havde de danske selskaber dog godtgjort, at kombinationen af træk i begge brugsmønstres krav savnede basis i stamansøgningen. Sø- og Handelsretten fandt derfor i sin kendelse i juni 2019, at brugsmønstrene savnede gyldighed som følge af utilladelig udvidelse ("added matter"). Derfor blev det tyske selskabs anmodning og midlertidigt forbud nægtet fremme.

Kendelsen er bemærkelsesværdig, fordi det er første gang, en sagsøgt i en midlertidig forbudssag er lykkedes med at løfte bevisbyrden for ugyldigheden af en brugsmønstre som følge af utilladelig udvidelse.

## Stadfæstet i Østre Landsret

Det tyske selskab indbragte kendelsen til Østre Landsret, men da de pågældende brugsmønstre i mellemtiden var blevet ophævet ved Ankenævnet for Patenter og Varemærker, skulle landsretten alene tage stilling til, om der kunne nedlægges et midlertidigt forbud med henvisning til et patent fra samme patentfamilie og med samme stamansøgning som de ugyldige brugsmønstre.

Landsretten fandt, at en fagmand ud fra stamansøgningen ikke ville kunne have udledt kombinationen af træk i patentkravene på en klar og utvetydig måde, hvorfor også patentet måtte anses for at være ugyldigt som følge af utilladelig udvidelse. Derfor stadfæstede landsretten Sø- og Handelsrettens kendelse.

## En bemærkelsesværdig sag

Landsrettens afgørelse bekræfter, at det i praksis kan lade sig gøre at afværge et midlertidigt forbud ved at gøre gældende, at en påberåbt brugsmønstre eller et påberåbt patent er ugyldigt som følge af utilladelig udvidelse.

I sager om midlertidigt forbud har det hidtil været antaget, at det alene i praksis er muligt for en sagsøgt at komme igennem med ugyldighedsindsigelse baseret på klare tilfælde af manglende nyhed, men ikke andre ugyldighedsindsigelse, da der foreligger en formodning for, at en prøvet og udstedt rettighed er gyldig.

Det er derfor bemærkelsesværdigt, at landsretten nu har stadfæstet Sø- og Handelsrettens afgørelse om, at et midlertidigt forbud kan afvises som følge af utilladelig udvidelse – vel at mærke i en ganske kompliceret sag. Helt generelt vil det formentlig også i fremtiden kræve noget særligt for en sagsøgt at overbevise retten i en midlertidig forbudssag om, at en udstedt rettighed er ugyldig. Landsrettens kendelse indikerer dog måske at barren for, hvilke ugyldighedsindsigelse man som sagsøgt i en midlertidig forbudssag kan komme igennem med er sænket en smule.

## Kontakt



Nicolai Lindgreen  
Partner

Dir. +45 38 77 43 70  
Mob. +45 40 61 14 82  
nl@kromannreumert.com



Nicolaj Bording  
Partner

Dir. +45 38 77 45 87  
Mob. +45 61 63 54 38  
nbo@kromannreumert.com



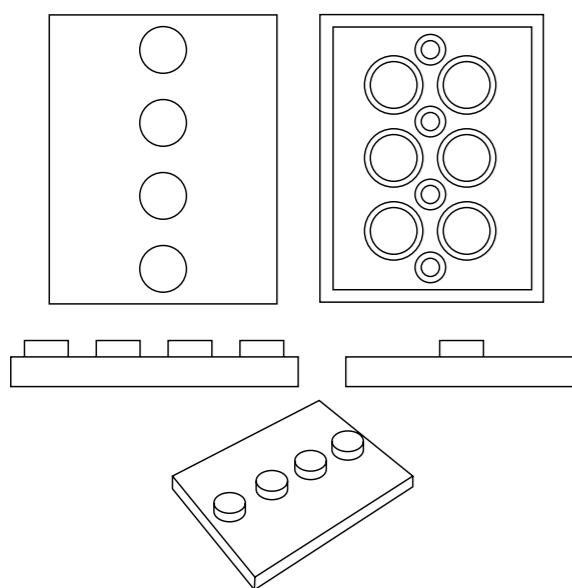
Emil Petri  
Advokatfuldmægtig

Dir. +45 38 77 42 14  
Mob. +45 24 86 00 48  
ept@kromannreumert.com

# Lego A/S' design vedrørende en byggeklods var erklæret ugyldigt med urette

**Den Europæiske Unions Ret har for nyligt slået fast, at EUIPO's Appelkammer ikke havde inddraget LEGO-reglen i sin afgørelse om ugyldiggørelse af Lego A/S' byggeklods. Appelkammeret havde heller ikke inddraget samtlige elementer i byggeklodsens udseende i sin vurdering.**

Lego A/S ansøgte og registrerede den 2. februar 2010 et EF-design for "byggeklods fra et legetøjsbyggesæt" i klasse 21.01 i Locarno-klassifikationen ("Design"). I registreringen er Designet afbilledet på følgende måde:



## Designforordningens artikel 8(1)

Ifølge artikel 8(1) i Rådets Forordning Nr. 6/2002 af 12. december 2001 om EF-design ("Designforordningen") kan et design ikke opretholdes for de elementer af et produkts udseende, der alene er bestemt af produktets tekniske funktion. Det skyldes, at designeren i disse tilfælde ikke har haft nogle valgmuligheder i designet af udseendet, men har været tvunget til at acceptere den specifikke udformning for at opnå det ønskede tekniske resultat.

Den 8. december 2016 indledte den tyske virksomhed Delta Sport Handelskontor GmbH ("Delta Sport") en ugyldighedssag hos EUIPO mod Lego A/S' Design. Den primære påstand var, at udseendet af Designet alene var bestemt af dets tekniske funktion, hvorfor Designet ikke kunne opretholde sin beskyttelse.

EUIPO afviste den 30. oktober 2017 ugyldighedserklæringen. Herefter appellerede Delta Sport sagen til EUIPO's Appelkammer, der den 10. april 2019 erklærede Designet ugyldigt. Appelkammeret mente, at samtlige elementer af Designets udseende alene var bestemt af Designets tekniske funktion – nemlig Designets mulighed for at blive samlet med og skilt fra andre byggeklodser.

Lego A/S indbragte herefter Appelkammerets afgørelse for Den Europæiske Unions Ret ("Retten") med påstand om, at designregistreringen var gyldig, og at Appelkammerets afgørelse derfor skulle annulleres. Delta Sport intervenerede i sagen til støtte for Appelkammeret.

Over for Retten fremhævede Lego A/S navnlig, at Appelkammeret havde begået en retlig fejl ved ikke at have inddraget en særlig undtagelse i Designforordningen, nemlig artikel 8(3) – i den juridiske litteratur også kendt som "LEGO-reglen". Efter denne bestemmelse er en designretlig beskyttelse mulig, hvis designet giver mulighed for en mangfoldig sammenbygning eller sammenkobling af produkter i et modulopbygget system bestående af indbyrdes udskiftelige dele.

Under sagen gjorde Appelkammeret gældende, at Lego A/S ikke kunne støtte ret på denne undtagelse, idet Lego A/S først havde påberåbt sig undtagelsen under sagen for Appelkammeret og ikke i den oprindelige sag hos EUIPO.

Retten fandt, at hverken Designforordningen eller Appelkammerets forretningsorden indeholdte en præcisering af, hvilke betingelser der gælder for anvendelsen af undtagelsen vedrørende modulopbyggede systemer i Designforordningens artikel 8(3). Appelkammeret havde således, ved ikke at inddrage denne undtagelse i sin vurdering, begået en retlig fejl.

Retten vendte sig derefter mod spørgsmålet om, hvorvidt undtagelsen i Designforordningens artikel 8(3) fandt anvendelse for det konkrete Design. Retten fremhævede,

at Appelkammeret havde identificeret følgende elementer i Designets udseende:

- Rækken af knopper på oversiden
- Rækken af mindre cirkler på undersiden
- De to rækker af store cirkler på undersiden
- Den rektangulære form
- Tykkelsen af siderne
- Knoppernes cylinderformede udformning.

Retten udtalte, at et design skal erklæres ugyldigt, når samtlige elementer af designets udseende alene er bestemt af den tekniske funktion af det produkt, som designet vedrører. Et design kan derfor ikke erklæres ugyldigt, når mindst ét af elementerne af designets udseende ikke alene er bestemt af designets tekniske funktion.

Appelkammeret havde i sin afgørelse ikke taget hensyn til samtlige elementer i Designets udseende. Baggrunden herfor var, at den glatte overflade, som Designet havde, ikke var nævnt blandt de elementer, som Appelkammeret havde identificeret. Ligesom Appelkammeret ikke havde godtgjort, at samtlige af disse elementer udelukkende var bestemt af Designets tekniske funktion. Retten konkluderede derfor, at Appelkammerets beslutning om ophævelse af Designet skulle annulleres i sin helhed.

## Inddragelsen af samtlige elementer af designets udseende er vigtig

Afgørelsen illustrerer, at samtlige elementer af et designs udseende skal inddrages i vurderingen i forbindelse med en afgørelse om ugyldiggørelse af en designregistrering. Det er derfor vigtigt, at en rettighedshaver i ugyldighedssager, når sagen omhandler spørgsmålet om designets tekniske funktion, fremhæver samtlige elementer af designets udseende, der ikke udelukkende er teknisk bestemt.

## Hvad er et design?

Med et design forstås et produkts eller en del af et produkts udseende. Et design kan være enten tredimensionelt i form af produktet i sin helhed eller i form af dele af produktet, f.eks. håndtaget på en taske, eller todimensionelt i form af udsmykningen af produktet, f.eks. mønstre og ornamentter. Definitionen af design er neutral og bred, og der stilles ikke krav om en vis æstetisk kvalitet, eller at designet skal være udtryk for en særlig indsats fra designeren.

Med en designregistrering er det muligt at opnå beskyttelse af stort set alt, der har et udseende og kan opfattes visuelt.



## Kontakt



Kolja Staunstrup  
Partner

Dir. +45 38 77 43 91  
Mob. +45 61 61 30 30  
kos@kromannreumert.com



Tugba Karacan  
Senioradvokat

Dir. +45 38 77 31 76  
Mob. +45 61 20 35 16  
tca@kromannreumert.com



Mathias Bruun Maaløe  
Advokatfuldmægtig

Dir. +45 38 77 32 86  
Mob. +45 61 63 54 23  
mbm@kromannreumert.com



# Digital services act: Nye regler om onlineformidling

**Digital Services Act skal forny og opgradere en del af reguleringen af de digitale markeder. Formålet er at skabe lige vilkår i den digitale verden med blandt andet en stærkere beskyttelse af rettighedshavere mod digitale krænkelse. Særligt mekanismerne til anmeldelse og fjernelse af krænkende indhold forbedres væsentligt. Selvom der stadig kun er tale om et forslag fra EU-Kommissionen, er det værd at forberede sig på de forandrede rammer.**

## DSA er en opdatering af E-handelsdirektivet

Digital Services Act (DSA) er EU-Kommissionens forslag til en opdatering af det nuværende e-handelsdirektiv, der i Danmark er implementeret ved e-handelsloven.

Selvom DSA endnu ikke er vedtaget, giver forslaget indtryk af et ønske om et omfattende regelsæt, der særligt har til formål at forbedre mulighederne for at anmelde, moderere og fjerne visse former for "ulovligt indhold". Forpligtelsen til at moderere og ultimativt fjerne indhold påhviler udbydere af de såkaldte "formidlingstjenester" – samlebetegnelse for de tjenester, der i vidt omfang allerede kendes fra e-handelsdirektivet og -loven; rene

videreformidlings-, caching- og hostingtjenester. Som en nyskabelse, lægges der dog i DSA også op til, at de såkaldte onlineplatforme, såsom sociale netværk og onlinemarkedspladser kommer til at udgøre en underkategori til hostingtjenesterne.

DSA's definition af ulovligt indhold omfatter al information, som ikke er i overensstemmelse med EU-retten eller med en medlemsstats nationale ret. I sagens natur dækker dette en bred vifte af indhold, herunder også indhold, der krænker immaterielle rettigheder. Det omfatter for eksempel uberettiget brug af varemærker, ophavsretligt beskyttet materiale eller markedsføring i strid med god markedsføringsetik.

På den ene side giver forslaget til DSA rettighedshavere anledning til at overveje, om det nye regelsæt kan bruges som værktøj til at gribe ind over for udbredelsen af indhold, som krænker vedkommendes immaterielle rettigheder. På den anden side skal udbydere af formidlingstjenester være opmærksomme på de nye forpligtelser til blandt andet at implementere anmeldelses- og fjernelsesmekanismer, da der lægges op til en alvorlig sanktionering i form af bøder. Forslaget lægger op til, at medlemsstaterne vil kunne vedtage væsentlige bøder på op til 6 % af formidlingstjenestens årlige omsætning.

## De eksisterende regler om formidleransvar fastholdes

Reglerne om ansvarsfrihed, der allerede findes i den gældende regulering, fastholdes i DSA. Det vil sige, at formidlingstjenesten – under visse betingelser – er ansvarsfri for den information, der formidles. Betingelserne for ansvarsfriheden afhænger af formidlingstypen, dvs. om der er tale om ren videreformidling, caching eller hosting. Overordnet kan betingelserne oplyses på følgende måde:

### Ren videreformidling

1. Transmissionen må ikke være iværksat af tjenesteyderen.
2. Tjenesteyderen må ikke udvælge modtageren af transmissionen.
3. Den transmitterede information må ikke udvælges og ændres af tjenesteyderen.

### Hosting

1. Tjenesteyderen må ikke have konkret kendskab til den ulovlige aktivitet eller det ulovlige indhold.
2. Fra det øjeblik tjenesteyderen får et kendskab som nævnt i pkt. 1, skal tjenesteyderen straks tage skridt til at fjerne det ulovlige indhold eller hindre adgangen hertil.

### Caching

1. Tjenesteyderen må ikke ændre på den transmitterede information.
2. Tjenesteyderen skal overholde betingelserne for adgang til informationen.
3. Reglerne om ajourføring af informationen skal overholdes af tjenesteyderen.
4. Tjenesteyderen må ikke foretage indgreb i den lovlige anvendelse af teknologi, som er almindelig anerkendt og anvendt i branchen, med det formål at skaffe sig data om anvendelsen af informationen.
5. Tjenesteyderen skal straks tage skridt til, at fjerne oplagret information eller hindre adgangen til den, når:
  - tjenesteyderen får konkret kendskab til, at informationen er blevet fjernet eller adgangen hindret
  - en domstol eller administrativ myndighed har krævet informationen fjernet eller adgangen hindret.

Tjenesteyderne pålægges fortsat ikke en generel forpligtelse til at kontrollere, om der eksempelvis sker krænkelse af immaterielle rettigheder. Tjenesteyderen vil heller ikke være udelukket fra muligheden for ansvarsfritagelse, alene fordi der foretages frivillige undersøgelser af, om der formidles ulovligt indhold, eller der gennemføres andre aktiviteter, der f.eks. har til formål at identificere og/eller fjerne eller hindre adgangen til ulovligt indhold.

#### Hostingtjenester skal implementere anmeldelses- og fjernelsesmekanismer

For at sikre effektiv håndtering (fjernelse, moderation m.v.) af ulovligt indhold, lægges der i DSA op til, at hostingtjenester skal implementere effektive anmeldelses- og fjernelsesmekanismer. Mekanismerne skal gøre det muligt for enhver at underrette om ulovligt indhold, herunder om krænkelse af immaterielle rettigheder, og sikre, at anmeldelsen behandles på en saglig måde.

I relation til de "nye" onlineplatforme stiller DSA desuden krav om, at tjenesteyderen etablerer et effektivt internt klagebehandlingssystem, så det er muligt at indgive klage over afgørelse truffet af onlineplatformen om at begrænse eller fjerne ulovligt indhold.

#### Pålidelige indberettere kan sikre, at ulovligt indhold fjernes hurtigere

Som et supplement til anmeldelses- og fjernelsesmekanismerne har Kommissionen lagt op til, at onlineplatforme giver særlig prioritet til anmeldelser, der modtages fra såkaldte "pålidelige indberettere".

Status som pålidelig indberetter skal efter forslaget kun tildeles ansøgere, der opfylder visse kriterier. Eksempelvis hvis ansøgeren har særlig ekspertise og kompetence, repræsenterer kollektive interesser og arbejder omhyggeligt og objektivt.

Der lægges p.t. op til, at eksempelvis brancheorganisationer og rettighedshavere kan få tildelt status som pålidelige indberettere, så disse har mulighed for hurtigere at gribe ind over for krænkelse af immaterielle rettigheder.

#### DSA introducerer due diligence-forpligtelser for alle formidlere

DSA fastsætter en række specifikke "due diligence"-forpligtelser, der har til formål at effektivisere fjernelse af ulovligt indhold og sikre effektiv beskyttelse af rettigheder online.

Formidlere forpligtes derfor blandt andet til at oprette et kontaktpunkt, der giver mulighed for direkte elektronisk kommunikation med myndighederne. Én gang om året skal formidlerne desuden offentliggøre detaljerede rapporter om enhver indholdsmoderation, der er foretaget, ligesom antallet af påbud, anmeldelser og klager skal oplyses. Endelig skal formidlere i deres vilkår og betingelser oplyse om de begrænsninger, som de måtte pålægge med hensyn til information leveret af tjenestemodtagerne. Det omfatter blandt andet oplysninger om politikker, procedurer, foranstaltning m.v., der anvendes med henblik på indholdsmoderation.

#### Hvad sker der nu?

DSA er kun et forslag, og det er fortsat uklart, hvor længe der kan forventes at gå inden en eventuel vedtagelse. Umiddelbart er forventningen, at det først vil ske i 2023, og derfor skal hverken rettighedshavere eller formidlings-tjenester forvente, at reglerne implementeres inden for den nærmeste fremtid. Ikke desto mindre er der næppe nogen tvivl om, at DSA bliver vedtaget i den ene eller anden form, og at forslaget er et udtryk for stærke ønsker om en mere omfattende regulering på området.

Derfor er det allerede relevant for formidlingstjenester at overveje tiltag af den art, der lægges op til i DSA. Det er således relevant som formidlingstjeneste at overveje at etablere mere strukturerede anmeldelses- og fjernelsesmekanismer, ligesom formidlingstjenester bør begynde at vurdere, hvordan der bedst muligt gives oplysninger til anmeldte brugere, anmeldere, myndigheder m.v.

#### Kontakt



Kristian Storgaard  
Partner  
Dir. +45 38 77 44 70  
Mob. +45 20 19 74 10  
kst@kromannreumert.com



Mette Møller Pedersen  
Advokat  
Dir. +45 38 77 44 02  
Mob. +45 51 50 34 44  
mmp@kromannreumert.com



**WINNER**  
**Kromann Reumert**  
DENMARK FIRM OF THE YEAR



**Kromann Reumert**  
Denmark Law Firm of the Year

# Toldstop – hvad er det nu, det er?

Hos Kromann Reumert oplever vi, at mange danske virksomheder, desværre, ikke altid kender de rette værktøjer, når de skal forbygge og bekæmpe krænkelser af deres IP. Dette på trods af, at virksomhederne investerer store beløb i ikke kun deres varemærker, men også i udviklingen, produktionen og markedsføringen af nye designs, der er i højrisikozonen for at blive efterlignet.

Ét af de vigtige, men efter vores opfattelse også oversete, værktøjer til at bekæmpe varemærkeforfalskede og piratkopierede varer er, at få toldmyndighedernes assistance til at forhindre ind- og udførsel samt transit af disse varer i EU's toldområde. Reglerne, som er baseret på en EU-forordning, er ens for hele det europæiske marked.

## Toldstopanmodning

En rettighedshaver kan indgive en anmodning om indgriben ("toldstopanmodning") af egen drift til toldmyndighederne. I Danmark skal anmodningen indgives til Toldstyrelsen.

Der skal hertil anvendes en særlig anmodningsblanket, hvor en række oplysninger om rettighedshaveren og om de autentiske varer, som anmodningen omhandler, er påkrævede. Jo flere og præcise oplysninger der gives om de autentiske varer, jo bedre kan toldmyndighederne

### Toldmyndighedernes kompetencer

Toldmyndighederne kan gribe ind over for varer, der mistænkes for at krænke en immateriel rettighed, når varerne blandt andet:

- angives til fri omsætning, udføres eller genudføres
- er i transit
- anbringes i en frizone (frihavn).

Toldmyndighederne kan ikke gribe ind over for varer, hvis:

- de kommer fra et andet EU-land, herunder lovligt parallelimporterede varer
- de allerede er på markedet.

identificere varemærkeforfalskede og piratkopierede varer. Oplysningerne, som er påkrævede om de autentiske varer, er blandt andet følgende:

- Rettighedstype, herunder registreringsnummer, hvis rettigheden er registreret
- Specifikke tekniske data som stegkoder
- Varens særlige kendetegn, og hvor kendetegnet er placeret på varen
- Vareemballagen og kendetegnet ved emballagen
- Markedsværdien
- Produktionsstedet.

Anmodningsblanketten giver også rettighedshaveren mulighed for at indberette oplysninger om allerede kendte varemærkeforfalskede og piratkopierede varer. Dermed får rettighedshaveren mulighed for at gøre toldmyndighederne ekstra opmærksomme på varer, som myndighederne særligt skal holde øje med. I anmodningen skal rettighedshaveren desuden erklære, at denne vil påtage sig ansvar over for modtageren af de suspendede varer.

Toldstopanmodningen kan enten indgives som en national anmodning eller en EU-anmodning. Anmodningsskemaet er ens for begge typer af anmodninger. En EU-anmodning kan dog alene indgives i forbindelse med immaterielle rettigheder, der er baseret på en EU-ret, som eksempelvis EU-varemærker og EF-designs. Det vil sige, at det ikke vil være muligt for en rettighedshaver at basere sin anmodning på markedsføringsloven. EU-anmodningen indgives, som den nationale anmodning, til Toldstyrelsen i Danmark, der videreeksperder anmodningen til de konkrete EU-lande.

Det forventes, at anmodningsblanketten om indgriben, som i dag er i papirformat, bliver erstattet af en elektronisk blanket i løbet af 2021.

### Toldmyndighedernes eget initiativ

Toldmyndighederne kan på eget initiativ tilbageholde formodede varemærkeforfalskede og piratkopierede varer fra tredjelande. Rettighedshaveren får herefter en frist på fire arbejdsdage til at indgive en toldstopanmodning. Dette er nødvendigt for at opretholde tilbageholdelsen af varerne. Såfremt toldmyndighederne inden for én arbejdsdag ikke kan finde rettighedshaveren, skal varerne frigives.



### Tilintetgørelse af varer og indledning af procedure

Når toldmyndighederne bliver opmærksomme på varer, der mistænkes for at være varemærkeforfalskede og/eller piratkopierede, kan myndighederne suspendere forsendelsen midlertidigt ved at tilbageholde varerne. Toldmyndighederne underretter herefter rettighedshaveren med de nødvendige oplysninger om forsendelsen, herunder eksempelvis anslået mængde, navn og adresse på varemodtageren.

Rettighedshaveren har herefter en frist på ti arbejdsdage fra varernes tilbageholdelse til skriftligt at bekræfte over for toldmyndighederne, at dennes rettigheder er krænket. Rettighedshaveren og varemodtageren skal – inden for samme frist – over for toldmyndighederne meddele skriftligt, om varerne kan tilintetgøres. Såfremt varemodtageren inden for ti arbejdsdage ikke gør indsigelse mod varernes tilintetgørelse, kan den manglende meddelelse fra denne antages som et stiltiende samtykke på tilintetgørelse af varerne.

Hvis varemodtageren inden udløbet af fristen på ti arbejdsdage modsætter sig, at varerne kan tilintetgøres, skal rettighedshaveren, hvis denne fortsat ønsker at forfølge sagen, i stedet indbringe sagen for domstolene. Rettighedshaveren kan i særlige tilfælde få fristen yderligere forlænget med op til ti arbejdsdage.

### Obligatorisk EORI-nummer

Siden september 2020 har det været obligatorisk for rettighedshavere og disses repræsentanter, der ønsker at indgive toldstopanmodning, at have et EORI-nummer. Kravet gælder også i forbindelse med ændring eller forlængelse af en eksisterende anmodning.

I Danmark er det besluttet at anvende virksomhedens CVR-nummer/SE-nummer med DK foran som EORI-nummer.

Såfremt det viser sig, at de pågældende varer ikke har været varemærkeforfalskede og/eller piratkopierede, kan rettighedshaveren blive ansvarlig over for modtageren for den skade, denne har lidt.

### Procedure for småforsendelser

Ved småforsendelser, dvs. med tre eller færre genstande eller med en bruttovægt på mindre end to kilo, kan toldmyndighederne, efter rettighedshaverens anmodning, anvende en forenklet procedure. Det betyder, at toldmyndighederne kan destruere varemærkeforfalskede og piratkopierede varer uden forudgående henvendelse til rettighedshaveren. Toldmyndighederne skal dog under alle omstændigheder underrette varemodtageren. Såfremt modtageren ikke indvilliger i, at varerne destrueres, skal toldmyndighederne rette henvendelse til rettighedshaveren, som herefter har ti arbejdsdage til at forfølge sagen.

### Vær opmærksom på

Eftersom varemærkeforfalskning og piratkopiering er alvorlige krænkelser, der kan have store konsekvenser for en rettighedshaver, skal intet overlades til tilfældighederne. Selv om toldmyndighederne på eget initiativ kan tilbageholde formodede varemærkeforfalskede og piratkopierede varer, mener vi, at det bedste og sikreste valg for en rettighedshaver er at indlevere en toldstopanmodning på forhånd. Hermed kan rettighedshaveren være med til at sætte rammerne for opmærksomhedsniveauet for dennes rettigheder. Rettighedshaveren vil desuden undgå risikoen for, at varemærkeforfalskede og/eller piratkopierede varer frigives, såfremt toldmyndighederne ikke kan finde frem til rettighedshaveren.

Vi har indgående erfaring med indgivelse af toldstopanmodninger, så har du spørgsmål eller ønsker hjælp til at indgive en anmodning, er du altid velkommen til at kontakte os.

## Kontakt



Kolja Staunstrup  
Partner

Dir. +45 38 77 43 91  
Mob. +45 61 61 30 30  
kos@kromannreumert.com



Tugba Karacan  
Senioradvokat

Dir. +45 38 77 31 76  
Mob. +45 61 20 35 16  
tca@kromannreumert.com

# Markedsføring på baggrund af købsdata – kender du reglerne?

**E-handel og online købstransaktioner har taget fart under COVID-19, og særligt siden den første nedlukning i foråret 2020. Det har skabt øget fokus på virksomheders brug af købsdata, som kan være meget værdifulde i relation til markedsføringsaktiviteter. Området er dog stærkt reguleret, og det er derfor vigtigt at kunne holde styr på, hvad købsdata egentlig må bruges til.**

Genåbningen er over os til stor glæde for mange virksomheder, der igen kan byde deres kunder velkommen i de fysiske butikker. Heldigvis har flere virksomheder formået at holde gang i hjulene under nedlukningen ved onlinesalg, som derudover har givet virksomhederne et unikt indblik i deres kunders købsdata. Sådanne oplysninger har stor værdi for virksomheder i forhold til efterfølgende markedsføringsaktiviteter.

## Begrænsede muligheder for at anvende købsdata uden kundens samtykke

Behandling af personoplysninger, også købsdata, reguleres sædvanligvis af databeskyttelsesreglerne. Betalingslovens § 125 indeholder dog en særlig regel om behandling af betalingsoplysninger, som går forud for databeskyttelsesreglerne. Betalingslovens § 125 fastsætter, hvornår og under hvilke betingelser erhvervsdrivende må behandle oplysninger om, hvor en kunde har brugt sit betalingskort eller en anden betalingsløsning (dvs. hos hvilken virksomhed), og hvad kunden har købt (såsom hvilke varer/ytelser er købt og til hvilken pris).



Oplysningerne må efter betalingslovens § 125 kun bruges til følgende tre formål:

1. Gennemførelse eller korrektion af en betalingstransaktion
2. Udbud af en tjeneste, der er direkte henvendt til brugeren, for eksempel forbrugsoverblik, rådgivning og markedsføring
3. Anonymisering af betalingsoplysningerne.

For at anvende betalingsoplysningerne til udbud af tjenester, herunder markedsføring (punkt 2), er det dog et krav, at virksomheden på forhånd indhenter et udtrykkeligt samtykke fra kunden. Markedsføring på baggrund af kundernes købsdata kan altså kun ske, hvis kunden i forvejen har givet et udtrykkeligt samtykke hertil. Det gælder både generel markedsføring, hvor købsdata eksempelvis kan anvendes for at segmentere modtagergrupper, og individuelt målrettet markedsføring, hvor budskaberne tager udgangspunkt i de konkrete køb. Et udtrykkeligt samtykke skal udgøre en aktiv handling fra kundens side, og samtykket skal i overensstemmelse med databeskyttelsesforordningen blandt andet indeholde information om, hvilken virksomhed der vil anvende hvilke købsdata til hvilket formål.

Brug af købsdata til generel markedsføring vil dog kunne ske, hvis der kun anvendes anonyme oplysninger. Det kræver dog en effektiv og permanent anonymisering af oplysningerne, dvs. at kunden på ingen måde længere kan identificeres, og at markedsføringen heller ikke er rettet konkret mod kunden.

Giver kunden sit frivillige samtykke til individuelt målrettet markedsføring på baggrund af købsdata, må oplysningerne ikke anvendes til fastsættelse af individuelle priser eller vilkår for samme vare/ydelse til forskellige kunder. Dette forbud forhindrer dog ikke, at virksomheden som led i f.eks. et loyalitetskoncept bruger oplysningerne for at give en særlig rabat eller fordel. Men det kræver, at der er tale om adskilte datastrømme, så købsflowet har sin egen datastrøm, og loyalitetsfunktionen har en anden.

Betalingsloven forhindrer heller ikke generelt at anvende kundens oplysninger til markedsføring, hvis oplysningerne indhentes via andre veje end selve købstransaktionen, eksempelvis via bestillingsflowet eller søgeadfærd. En

sådan anvendelse er naturligvis underlagt de gældende databeskyttelses- og markedsføringsretlige regler.

Markedsføring af tilsvarende varer og ydelser uden kundens samtykke

De fleste virksomheder kender spamreglerne: Der skal indhentes et forudgående samtykke til direkte markedsføring pr. e-mail. Samtykket vil kunne indhentes i købsflowet og efter omstændighederne kombineres med et samtykke til brug af købsdata. Men det er faktisk ikke et krav, at kunden afgiver samtykke til direkte markedsføring pr. e-mail, hvis virksomheden blot vil markedsføre egne tilsvarende varer/ytelser i forhold til dem, kunden har købt.

For at benytte sig af denne undtagelse fra markedsføringslovens krav om forudgående samtykke skal virksomheden dog sikre, at følgende er opfyldt:

1. E-mail adressen skal være afgivet i forbindelse med et gennemført køb (dvs. at gaver, gratis ydelser, "efterladte" online indkøbskurve mv. ikke vil være tilstrækkelige).
2. Kunden skal selv have afgivet sin e-mail adresse (dvs. at det vil ikke være muligt at anvende oplysninger modtaget fra tredjemand, f.eks. en samarbejdspartner eller anden koncernvirksomhed).
3. Det skal i processen fremgå klart og tydeligt, at kunden vil modtage markedsføring, som vil blive sendt til den oplyste e-mail adresse.
4. Det skal også klart og tydeligt oplyses, at kunden kan frabede sig markedsføring, og denne mulighed skal sikres let og uden omkostning allerede i købsflowet.
5. Enhver markedsføringsmail til kunden skal indeholde mulighed for at framelde sig.
6. Markedsføringen må alene komme fra den virksomhed, hos hvem kunden foretog sit køb (og dermed ikke fra tredjemand, heller ikke en anden koncernforbunden virksomhed).
7. Der må kun markedsføres tilsvarende varer/ytelser som dem, kunden har købt (dvs. inden for samme produktkategori, herunder også tilbehør eller relevant udstyr til det købte produkt).

Det kan naturligvis være, at virksomheden hellere vil indhente samtykke fra kunden til direkte markedsføring via e-mail for at sikre bredere muligheder for markedsføring frem for at afgrænse markedsføringen til tilsvarende varer/ytelser og samtidig bekymre sig, om samtlige betingelser ovenfor er opfyldt.

Det er dog også værd at nævne, at det ikke er muligt efterfølgende at sikre sig adgang til at markedsføre tilsvarende varer/ytelser uden samtykke, medmindre det gøres i forbindelse med købet. Så hvis én af betingelserne ovenfor ikke er opfyldt, kan virksomheden heller ikke blot henvende sig til kunden med den manglende information og derefter påbegynde markedsføring af varer/ytelser. Det kan også generelt være vanskeligt at få kundens samtykke til markedsføring efterfølgende. Virksomheden bør derfor overveje, om undtagelsen om markedsføring af tilsvarende varer/ytelser alligevel kan bidrage til markedsføringsaktiviteterne på trods af det noget snævre anvendelsesområde.

## Overvej dine muligheder og den bedste strategi for markedsføring

E-handel kan være en oplagt mulighed for at møde kunden og sikre lovlige udsendelse af markedsføring efterfølgende. Du og din virksomhed bør derfor tage stilling til, hvilke oplysninger I har brug for, så de ønskede markedsføringstiltag er så effektive som muligt. Og hvorvidt der er processer, der kan tilpasses for at sikre, at markedsføringen kommer ud til kunderne både i overensstemmelse med betalingslovens og markedsføringslovens regler – og naturligvis uden at glemme databeskyttelsesreglerne.

## Kontakt



Frank Bøggild  
Partner  
Dir. +45 38 77 45 95  
Mob. +45 24 86 00 11  
fb@kromannreumert.com



Daiga Grunte-Sonne  
Director, Advokat  
Dir. +45 38 77 41 18  
Mob. +45 61 20 99 95  
dso@kromannreumert.com



# Kan en ophavsmand begrænse framing?

**I en nyere dom, VG Bild-Kunst, C-392/19 af 9. marts 2021, har EU-Domstolen taget stilling til, om overføring af et ophavsretligt beskyttet værk til almenheden kræver samtykke fra ophavsmanden, når ophavsmanden har iværksat eller foranlediget iværksat restriktive foranstaltninger mod framing.**

## Hvad har været kendt før VG Bild-Kunst-dommen?

Tilgængeliggørelse af ophavsretligt beskyttet indhold på en hjemmeside betragtes som "overføring til almenheden" af det beskyttede indhold, der er omfattet af ophavsmandens eneret, og som derfor kræver ophavsmandens samtykke.

For at en tredjemands framing af et ophavsretligt beskyttet indhold skal kunne kvalificeres som overføring til almenheden, og dermed kræve samtykke fra ophavsmanden, skal overføringen af det beskyttede indhold være rettet mod et nyt publikum. Det vil sige et publikum, som ophavsmanden ikke havde taget i betragtning, da ophavsmanden havde overført det beskyttede indhold på en given hjemmeside.

Er et ophavsretligt beskyttet indhold af ophavsmanden overført til en frit tilgængelig hjemmeside, kan indholdet indsættes på en tredjeparts hjemmeside ved hjælp af framing, uden at det er påkrævet, at tredjeparten indhenter samtykke fra ophavsmanden. Framing vil i dette tilfælde – efter praksis – ikke blive anset som en overførsel af det beskyttede indhold til et nyt publikum.

## Hvad er framing?

Framing, også betegnet embedded linking, er en linkingmetode, hvor en hjemmeside spejles på en anden hjemmeside, så det ikke kan ses, at der linkes.

Al indhold kan i princippet "frames", men i praksis vil der ofte være tale om billed- eller videomateriale. Eksempelvis kan en video fra YouTube indlejres på en hjemmeside, hvor det ikke er tydeligt, at videoen egentlig afspilles direkte fra YouTube.

Har ophavsmanden derimod overført indholdet til en hjemmeside med begrænset adgang, kan indholdet kun frames, hvis ophavsmandens samtykke indhentes. Dette skyldes, at der her er tale om en overføring til et nyt publikum, det vil sige en kreds af internetbrugere, som ophavsmanden ikke har taget i betragtning ved sin første overføring af indholdet.

## Hvad er afklaret med VG Bild-Kunst-dommen?

Sagen, VG Bild-Kunst, C-392/19 af 9. marts 2021, udspringer af, at en tysk stiftelse for kultur, SPK, ønskede at indgå en licensaftale med et tysk forvaltningsselskab for billedkunst, VG Bild-Kunst, om anvendelsen af VG Bild-Kunsts værker på SPK's hjemmeside. Hjemmesiden agerer som netværk mellem tyske kultur- og videnskabsinstitutioner og fungerer som et digitalt udstillingsvindue, hvor værker fra de deltagende institutioner vises som miniaturebilleder (thumbnails). Ved at klikke på et af disse miniaturebilleder, vises værket i en forstørret udgave i et nyt vindue på SPK's hjemmeside. SPK's hjemmeside indeholder desuden funktionen "vis objektet på oprindelseswebstedet", der indeholder et link til den institution, som har offentliggjort det pågældende værk.

Som betingelse for at indgå licensaftalen med SPK krævede VG Bild-Kunst, at SPK forpligtede sig til at iværksætte effektive tekniske foranstaltninger mod tredjeparters framing af de pågældende miniaturebilleder. SPK skulle således implementere en teknisk begrænsning på hjemmesiden, som afskar tredjeparter fra at frame miniaturebillederne på tredjeparternes websted. SPK mente, at framing-vilkåret var urimeligt og anlagde sag mod VG Bild-Kunst med påstand om, at VG Bild-Kunst var forpligtet til at tildele SPK licensen uden det pågældende framing-vilkår. Spørgsmålet om framing-vilkårets rimelighed blev behandlet i flere tyske retsinstanser, der endeligt blev appelleret til den tyske forbundsdomstol, Bundesgerichtshof, der forelagde en række præjudicelle spørgsmål for EU-Domstolen.

EU-Domstolen udtalte, at såfremt ophavsmanden fra begyndelsen har iværksat eller foranlediget iværksat restriktive foranstaltninger med hensyn til offentliggørelsen af et ophavsretligt beskyttet indhold, har ophavsmanden ikke givet samtykke til, at tredjemand frit kan foretage overføring af et ophavsretligt beskyttet indhold til almenheden. Ophavsmanden har i denne situation derimod ønsket at begrænse den del af almenheden, der kan tilgå det ophavsretlige beskyttede indhold.



EU-Domstolen fandt derfor, at såfremt ophavsmanden har iværksat eller foranlediget iværksat restriktive foranstaltninger mod framing, og et ophavsretligt beskyttet indhold herefter ved hjælp af framing indsættes på en tredjemands internetside, vil dette blive anset som en overførsel af det beskyttede indhold til et nyt publikum. Overføringen vil derfor kræve ophavsmandens samtykke.

Ophavsmanden kan dog ikke begrænse sit samtykke til framing på anden måde end ved hjælp af "effektive tekniske foranstaltninger". Det skyldes, som EU-Domstolen fremhævede, at i mangel af sådanne foranstaltninger, vil det være vanskeligt for internetbrugere at efterprøve, om ophavsmanden har haft til hensigt at modsætte sig, at indholdet overføres ved hjælp af framing.

## Undersøg nøje de tekniske foranstaltninger, som tilbydes af licenstagere

Kromann Reumert anbefaler, at framing-vilkår formuleres nøje i licensaftaler om ophavsretligt beskyttet indhold. Ønsker ophavsmanden at begrænse sit samtykke til framing, bør ophavsmanden, forinden aftalens indgåelse, nøje undersøge de tekniske foranstaltninger, som licenstager kan tilbyde.

## Kontakt



Martin Dahl Pedersen  
Partner

Dir. +45 38 77 43 88  
Mob. +45 24 85 00 17  
mdp@kromannreumert.com



Tugba Karacan  
Senioradvokat

Dir. +45 38 77 31 76  
Mob. +45 61 20 35 16  
tca@kromannreumert.com

“

*The experience, high legal standards, creativity, clear communications, business understanding and availability – these are among the qualities that make the IP practice at Kromann Reumert's unique*

Legal500

“

*One of the top firms in Denmark for patent litigation.*

Chambers



## Kromann Reumerts IP-afdeling

Kromann Reumert er Danmarks førende advokatvirksomhed med kontorer i København, Aarhus og London.

Vi er mere end 450 medarbejdere, hvoraf cirka 300 er jurister, der tilsammen dækker en lang række specialeområder, heriblandt rådgivning inden for IP til klienter i ind- og udland.

Vi er én af de største juridiske afdelinger for IP i Danmark, og vores specialister har været involveret i nogle af de mest omfattende sager på området.

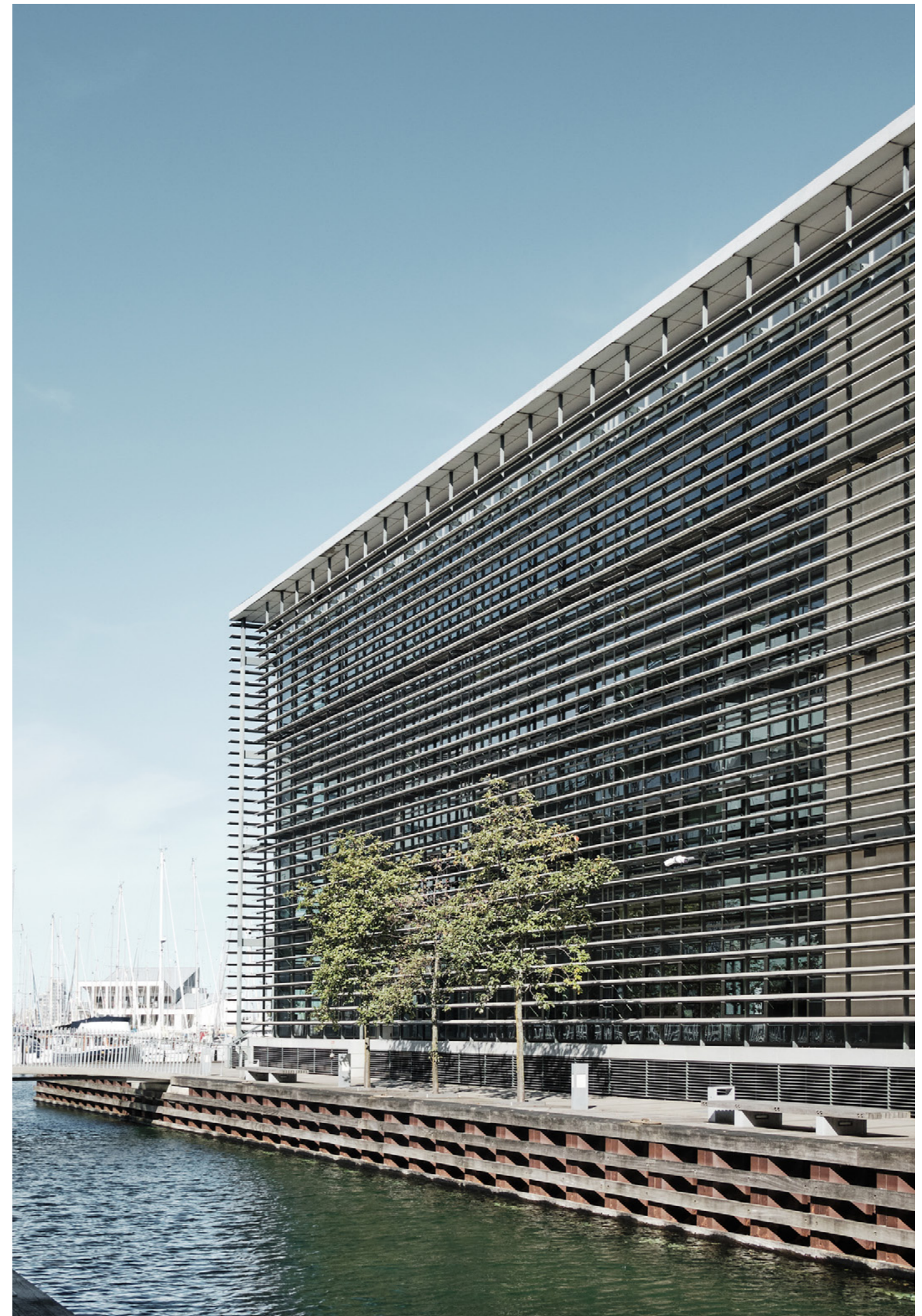
Vores rådgivning dækker alle facetter af IP-området og skræddersyes altid den enkelte klients behov og baseres på et indgående samarbejde og kendskab til klientens organisation og forretning.

En del af vores IP-afdeling udgøres af en administrationsenhed, der siden 2013 har håndteret administration af klienters porteføljer inden for varemærker, design og domæner.

Vi tilbyder blandt andet rådgivning inden for:

- Retssager vedrørende krænkelser, gyldighed, forbud samt bevissikring
- Tvister ved nationale og internationale administrative myndigheder
- Udarbejdelse af aftaler
- Virksomhedsoverdragelser
- Udarbejdelse af IP-strategier
- Administration af porteføljer inden for varemærker, designs og domæner.

Som det eneste danske advokatfirma er vi medlem af Lex Mundi – et omfattende internationalt netværk af 160 uafhængige advokatfirmaer med mere end 21.000 advokater. Vores klienter får derfor en enestående adgang til kvalitetsrådgivning i flere jurisdiktioner og til et netværk af eksperter verden over.



## KROMANN REUMERT

Hos Kromann Reumert sætter vi standarden. Sammen. Vi leverer værdiskabende løsninger og rådgivning med engagement og nærvær. Det gør vi med fokus på værdierne kvalitet, forretningsforståelse, samarbejdsglæde og troværdighed. Vi er Danmarks førende advokatvirksomhed med kontorer i København, Aarhus og London.

---

KØBENHAVN Ø  
SUNDKROGSGADE 5  
DK-2100 KØBENHAVN Ø

AARHUS  
RÅDHUSPLADSEN 3  
DK-8000 AARHUS C

LONDON  
65 ST. PAUL'S CHURCHYARD  
LONDON EC4M 8AB

ADVOKATFIRMA  
KROMANNREUMERT.COM  
TLF. +45 70 12 12 11