



Nyhedsbrev januar 2009

De grundlæggende krav for at opnå designbeskyttelse: Nyhed og individuel karakter

Introduktion

Dette nyhedsbrev er en fortsættelse af vores tidligere nyhedsbrev fra oktober 2008 som led i den generelle introduktion af beskyttelsen af design.

Fokus i dette nyhedsbrev rettes imod de to hovedkrav for at opnå en designret: Nyhed og individuel karakter.

I nyhedsbrevet oktober 2008 blev det præciseret, at der foreligger tre former for beskyttelse af design i Danmark:

1. Registrering i Danmark.
2. Registrering i EU.
3. Offentliggørelse af designet indenfor EU's område, hvorved designet kan opnå beskyttelse som et uregistreret design.

Fælles for disse tre former for designbeskyttelse er, at designet skal have *ny* og *individuel karakter*, for at det kan opnå beskyttelse.

Nyhedskravet og kravet om individuel karakter er 2 uafhængige krav, som skal være opfyldt samtidigt, for at et design kan opnå designbeskyttelse.

Hvornår er et design nyt?

Et design anses for nyt i Designlovens forstand, såfremt intet identisk¹ design er blevet offentligt tilgængeligt før det tidspunkt, hvor der indleveres ansøgning om designregistrering (for uregistreret EF-design foretages nyhedsvurderingen på offentliggørelsestidspunktet for designet).

Enhver offentlig tilgængeliggørelse af et identisk design – eksempelvis ved at designet er bragt på markedet, vist ved en udstilling eller gengivet i blade, kataloger eller på tilsvarende måde blevet forevist eller præsenteret for en ubestemt kreds af personer – hindrer opnåelse af designret for et senere tilsvarende design.

Der er som udgangspunkt tale om et *objektivt og globalt nyhedskrav*.

Kravet om objektiv nyhed indebærer, at det offentliggjorte (kendte) design vil være nyhedsskadeligt for det senere design - uanset designerens manglende viden om det tidligere design. Det vil med andre ord sige, at nyhedskravet ikke er opfyldt, selvom det er uforsætligt og ganske undskyldeligt, at en designer har udarbejdet et design, der svarer til et tidligere design. Nyhedskravet er således uafhængigt af designerens viden, og der findes ingen subjektive undskyldninger for, at der i forvejen findes et lignende design.

¹ Design anses for identiske, hvis deres udseende alene adskiller sig fra hinanden på uvæsentlige punkter.

Kravet om global nyhed betyder, at intet identisk design må være gjort offentligt tilgængeligt – uanset hvor i verden - forinden ansøgningsdagen. Konsekvensen heraf er, at offentliggørelsen af et tilsvarende design i eksempelvis Indien kan hindre opnåelse af designret for et efterfølgende design. Risikoen for at et tilsvarende design er offentliggjort i en anden verdensdel forinden er vanskelig at afdække. Af samme årsag bør en designer ved indgåelse af aftaler med sine kunder aldrig acceptere, at designeren indestår for, at designet kan opnå designretsbeskyttelse, eller at designet ikke krænker tredjemands rettigheder.

Hvorvidt nyhedskravet er opfyldt bedømmes på tidspunktet for designansøgningens indgivelse (ved det uregistrerede design sker bedømmelsen på offentliggørelsestidspunktet). Såfremt der indkommer flere designansøgninger, samme dag, vil de ikke være nyhedsskadelige i forhold til hinanden og må derfor eksistere sammen.

Som en undtagelse til nyhedskravet gælder der en såkaldt *nyhedsskånefrist* på 12 måneder. Nyhedsskånefristen indebærer, at hvis ansøger selv har offentliggjort sit design, har han indtil 12 måneder herefter til at få designet registreret. Egen offentliggørelse hindrer således ikke efterfølgende registrering af designet indenfor 12 måneder fra offentliggørelsen.

Hvornår har et design individuel karakter?

Kravet om individuel karakter medfører, at *designet skal adskille sig væsentligt fra tidligere kendte designs, eller – udtrykt på en anden måde - at designet skal have særpræg i forhold til andre design.* Afgørende er, at der visuelt er en vis distance til allerede kendte design.

Designloven udtrykker kravet om individuel karakter på den måde, at det helhedsindtryk, designet giver den informerede bruger, adskiller sig fra det helhedsindtryk, en sådan får af andre design – det vil sige design, der tidligere er blevet offentligt tilgængelige. Ved at beskrive individualitetskravet på denne måde, gives domstolene et vist spillerum til at foretage den skønmæssige vurdering af, om et konkret design har den fornødne individuelle karakter til at opnå designbeskyttelse.

Ved vurderingen er det udelukkende designets udseende (det udvendige), der skal tages i betragtning. Der er tale om en

helhedsbedømmelse, hvor designet klart skal adskille sig fra tidligere design. Der skal ikke tages hensyn til detaljerne i udseendet, da det er helhedsindtrykket, der er afgørende. Mindre detaljer kan således adskille 2 forskellige design, uden at dette ændrer ved at helhedsindtrykket er det samme.

Helhedsindtrykket af designet skal som nævnt ske med den informerede brugers øjne. Den informerede bruger er hverken fagmand eller uden kendskab til designet/produktet, dets formål og variationsmuligheder. Der er således tale om en fiktiv standard, der er vanskelig definerbar.

Ved vurderingen af, om et design har den fornødne individuelle karakter, bør man være opmærksom på følgende:

- Såfremt et design må anses for *banalt* (dets udseende er almindeligt kendt eller formgivningen adskiller sig kun i begrænset omfang fra det kendte), anses designet for at savne individuel karakter, hvorfor det ikke kan opnå designbeskyttelse. Et eksempel på et banalt design kunne være anvendelsen af kendte geometriske figurer, eksempelvis at man udformer et bord som en cirkel.
- Ved vurderingen tages der hensyn til den *grad af frihed*, som designeren har haft ved udviklingen af designet. Dette betyder, at der indenfor produktområder, hvor der er forholdsvis få muligheder for at variere designet (eksempelvis dørhåndtag, kummefrysere m.v.), fortolkes kravet om individuel karakter mindre strengt. Der kræves med andre ord ikke så betydelig adskillelse fra tidligere produkter, som det ellers er tilfældet.
- For så vidt angår design med *funktionsbestemte bestanddele* gælder det, at den lighed, der er mellem sådanne elementer i designet, som er nødvendige for, at designet kan anvendes efter dets formål, ikke skal indgå i vurderingen af, om forskellige design ligner hinanden. Eksempelvis, at der er børster på en tandbørste. Andre eksempler på varettyper, hvor designet overvejende er funktionsbestemt er bestik, værktøj, haveredskaber, bleer m.v. Såfremt designet udelukkende er betinget af dets funktion, det ikke muligt at opnå designbeskyttelse.

- *Ændring af dimensionsforholdene* i et design vil som udgangspunkt ikke være nok til at udgøre en væsentlig forskel. Eksempelvis kan der ikke opnås designbeskyttelse af en legetøjsmaskine, som er en model af en "rigtig" industrimaskine, der allerede er på markedet, trods forskellen i størrelsen og anvendelsen.
- At man *anvender et andet materiale* i sit design end det materiale, som der er anvendt i det tilsvarende design, vil normalt ikke være nok til, at designet anses for at have opnået den fornødne individuelle karakter. Dog vil materialeforskelle indgå i bedømmelsen af ligheden mellem forskelle design.
- Såfremt man alene foretager en *ændring i antallet af elementer* i et design vil dette ikke være tilstrækkeligt til, at kravet om individuel karakter er opfyldt, på trods af, at helhedsindtrykket måske nok er ændret. En lysekrone med 5 pærer, som får tilføjet eksempelvis 3 ekstra pærer, vil give et anderledes helhedsindtryk, men en sådan ændring er ikke tilstrækkelig til, at det nye design har individuel karakter.

Afsluttende bemærkninger

Indleveres ansøgning om designregistrering bør man som designer være opmærksom på, at det ved registrering af et dansk design eller et EU design ikke undersøges, om kravene om nyhed og individuel karakter er opfyldt. Det er derfor muligt at opnå designregistrering, selv om designet ikke er nyt eller ikke har individuel karakter. Såfremt designet ikke opfylder nyhedskravet og/eller kravet om individuel karakter, vil designregistreringen efterfølgende kunne kræves ophævet efter påstand herom fra tredjemand.

Eventuelle spørgsmål til ovenstående kan rettes til advokat Mikkel Friis Rossa (tlf. 86207500 eller mra@qfklaw.dk) eller partner Lasse A. Søndergaard Christensen (tlf. 86207500 eller lsc@qfklaw.dk).