



KFIR

Klagenemnda for industrielle rettigheter

AVGJØRELSE

Sak: 16/00152
Dato: 18. april 2018

Klager: Oslo kommune Kulturetaten
Representert ved: Advokatfirmaet Grette DA

Klagenemnda for industrielle rettigheter sammensatt av følgende utvalg:

Ole Andreas Rognstad, Elisabeth Ohm, Lill Anita Grimstad, Toril Melander
Stene og Haakon Aakre

har kommet fram til følgende

AVGJØRELSE

1 Kort fremstilling av saken:

- 2 Saken gjelder klage over Patentstyrets avgjørelse av 5. august 2014 hvor ordmerket MONOLITTEN, søknadsnummer 201207490A, ble nektet registrert for nærmere angitte varer og tjenester i klasse 14, 16 ,19, 20, 30 og 41.
- 3 Varemerket ble nektet som følge av at det ble ansett å være beskrivende for «monumenter (ikke av metall) i klasse 19, jf. varemerkeloven § 14 andre ledd bokstav a, og at det ble ansett å mangle det nødvendige særpreg for den samme varen, jf. varemerkeloven § 14 første ledd.
- 4 Varemerket ble i tillegg nektet registrert for varer i klasse 19, 20 og 30 som følge av at merket er egnet til å forveksles med følgende merker, jf. varemerkeloven § 16 bokstav a, jf. § 4 første ledd:
 - Registrering nr. 40378, ordmerket MONOLIT, registrert for følgende varer:
Klasse 30: Te, kaffe, gjær, bakepulver, salt (til husholdningsbruk), eddik, melassesirup, honning samt sjokolade- og sukkervarer; næringsmidler av korn, brød og konditorvarer.
 - Registrering nr. 71525, ordmerket MONOLIT, registrert for følgende varer:
Klasse 19: Herunder takpapp.
 - Registrering nr. 234802, det kombinerte merket MONOLITT:



- Klasse 20: Varer av tre; møbler; hagemøbler; kunstgjenstander og dekorasjoner av tre, plast, voks og gips for bruk i hagen.
- Klasse 36: Forretninger med fast eiendom.
- 5 Klage innkom 3. oktober 2014. Patentstyret har vurdert klagen og ikke funnet det klart at den vil føre frem. Klagen ble deretter oversendt Klagenemnda for videre behandling den 27. oktober 2016, jf. varemerkeloven § 51 annet ledd.
 - 6 Saken har vært del av et større sakskompleks der seks andre varemerker inneholdende en avbildning, utsnitt eller silhuett av kunstverk signert Gustav Vigeland ble nektet registrert. Behandlingen har blant annet vært stilt i bero i påvente av en rådgivende uttalelse fra EFTA-domstolen.

7 Grunnene for Patentstyrets vedtak er oppsummert som følger:

- Ordmerket MONOLITTEN er beskrivende for «monumenter (ikke av metall)» i klasse 19, og merket mangler også det nødvendige særpreg for disse varene, jf. varemerkeloven § 14 andre ledd bokstav a og § 14 første ledd andre punktum.
- Videre er ordmerket MONOLITTEN egnet til å forveksles med registrering nr. 40378, ordmerket MONOLIT, registrering nr. 71525, ordmerket MONOLIT, og registrering nr. 234802, det kombinerte merket MONOLITT, jf. varemerkeloven § 16 bokstav a, jf. § 4 første ledd bokstav b.

§ 14 første og andre ledd:

- Gjennomsnittsforbrukeren for varene «monumenter (ikke av metall)» i klasse 19 kan både være profesjonelle næringsdrivende og private forbrukere. Omsetningskretsen består ikke av en særlig spesialisert gruppe, og det legges til grunn at gjennomsnittsforbrukeren har en normal grad av merkebevissthet.
- Det søkte merke består av tekstelementet MONOLITTEN skrevet i standard font. Merketeksten utgjør tittelen på en statue skapt av Gustav Vigeland, som befinner seg i Vigelandsparken i Oslo og som regnes som en av Gustav Vigelands mest kjente skulpturer, samt ett av de mest kjente kunstverkene i Norge mer generelt.
- Når merketeksten anvendes på «monumenter (ikke av metall)» i klasse 19, vil gjennomsnittsforbrukeren direkte og umiddelbart oppfatte MONOLITTEN som en angivelse av tittelen/navnet på et konkret monument, nemlig skulpturen «Monolitten». Det må legges til grunn at den norske omsetningskretsen er veldig godt kjent med «Monolitten» som tittelen på det aktuelle verket, og at MONOLITTEN – skrevet i bestemt form – for den norske omsetningskretsen vil være uløselig knyttet til den aktuelle skulpturen som tittelen på verket. I så måte har MONOLITTEN, når merketeksten er knyttet til monumenter, fått en ny primærbetydning som tittelen på et konkret verk.
- En «monolitt» kan være en «søyleformet skulptur av én steinblokk», og således er en betegnelse på en type monument. For den delen av omsetningskretsen som eventuelt ikke kjenner til MONOLITTEN som tittelen på en statue skapt av Gustav Vigeland, vil merketeksten – når det anvendes på «monumenter (ikke av metall)» – direkte og umiddelbart oppfattes som en angivelse av varenes art.
- Det avvises at saken er analog med VM 13/044, hvor Klagenemnda fant at navnet «Pippi Langstrømpe» var særpreget. Navnet «Pippi Langstrømpe» er navnet på en fiktiv karakter i ulike åndsverk som fortsatt er belagt med opphavsrettslig enerett. Skulpturverket «Monolitten» var tidligere belagt med opphavsrettslig enerett etter åndsverklovens regler, men den opphavsrettslige beskyttelsen av verket har nå falt bort (fra og med 1. januar 2014). Verket er dermed i utgangspunktet gjenstand for fri utnyttelse, hvilket medfører at det også kan foreligge et reelt og legitimt behov for å holde merketeksten MONOLITTEN fritt. Saken

om karakteren «Pippi Langstrømpe» står dermed i en annen stilling enn skulpturverket «Monolitten», herunder verkets tittel, som i utgangspunktet er gjenstand for fri utnyttelse. Andre konkurrerende næringsdrivende bør fritt å kunne bruke ordet MONOLITTEN for å markedsføre sine identiske eller lignende varer.

- En konsekvens av merkets beskrivende karakter, er at det søkte ordmerket ikke vil bli oppfattet som en angivelse av kommersiell opprinnelse som kan skille innehaverens varer fra andres. Merket vil kun bli oppfattet som beskrivende for «monumenter (ikke av metall)», og ikke som en angivelse av kommersiell opprinnelse. Når merket ikke har gjenkjennelseeffekt som en angivelse av kommersiell opprinnelse, oppfyller det ikke garantifunksjonen som er hovedformålet til et varemerke og som et varemerke må ha for å kunne gis vern.

§ 16 bokstav a

- Det søkte merket omfatter samme eller lignende varer i klasse 19, 20 og 30 som de anførte motholdene.
- Det foreligger en høy grad av fonetisk, visuell og konseptuell likhet mellom MONOLITTEN i det søkte merket og tekstelementene MONOLIT og MONOLITT i de tre motholdte merkene.
- Det er ikke tilstrekkelig til å skille merkene fra hverandre at det søkte merket står i bestemt form, i motsetning til de motholdte merkene hvor merketeksten står i ubestemt form.
- Den figurative utformingen i registrering nr. 234802 er ikke tilstrekkelig til å skille merkene fra hverandre.
- Etter en helhetsvurdering, hvor både vareslagslikheten og kjennetegnslikheten er tatt i betraktning, har Patentstyret kommet frem til at omsetningskretsen kan komme til å ta feil av kjennetegnene, eller komme til å tro at det foreligger en kommersiell forbindelse mellom de to kjennetegnernes innehavere.

8 Klager har for Klagenemnda i korte trekk gjort gjeldende:

- Klager ønsker primært å få Klagenemndas avgjørelse om hvorvidt det søkte merket er beskrivende for «monumenter (ikke av metall)» i klasse 19.
- Saken anføres å være fullstendig parallell med Klagenemndas avgjørelse i sak VM 13/044 for ordmerket PIPPI LANGSTRØMPE. Den eneste forskjellen er at mens ordet «Pippi Langstrømpe» startet sitt «liv» som et unikt resultat av Astrid Lindgrens fantasi, har ordet «monolitt» en språklig betydning.
- Patentstyret synes å ha lagt dominerende vekt på at det foreligger et friholdelsesbehov.
- Patentstyret har oversett at det søkte merket ikke er et alminnelig eller generisk ord som beskriver egenskaper ved et generisk produkt. Snarere er det tale om et varemerke som gir

klare og direkte assosiasjoner til et konkret og unikt åndsverk skapt av Gustav Vigeland som er uløselig knyttet til Vigelandsparken.

- Klager har nedlagt stor innsats i å forvalte og promotere Gustav Vigelands kunst og Monolitten. Dette gjelder ikke bare gjennom store investeringer, men også gjennom en bevisst og strategisk promotering og fremheving av verket som et sentralt blikkfang og identitetsbærer for Vigelandsparken.
- Det er her tale om en langvarig og omfattende innsats som unektelig har bidratt til å øke den kommersielle goodwillen til Monolitten.
- Klager ber om at det vurderes hvilken berettiget interesse andre næringsdrivende vil kunne ha i å høste avkastningen av klagers mangeårige investeringer og innsats.
- Det anføres at andre næringsdrivende neppe har noen nevneverdig interesse eller behov for å bruke tittelen Monolitten i markedsføringen av sine varer og tjenester. Det må bidra til å redusere friholdelsesbehovet som er blitt fremholdt av Patentstyret, og som i realiteten vil innebære en legitimering av andre næringsdrivende til å høste fruktene av klagers innsats og investeringer. En slik legitimering vil være i direkte strid med fundamentale varemerkerettslige prinsipper.
- Patentstyret har overvurdert friholdelsesmuligheten når Patentstyret synes å legges til grunn at næringsdrivende generelt har en frihet til å benytte Vigelands verk i markedsføringen av varer og tjenester etter opphavsrettens utløp.
- Åndsverkloven § 48 vil uansett gjøre seg gjeldende for Monolitten etter vernetidens utløp og begrense andre næringsdrivendes muligheter til å bruke verket i sin markedsføring. Også markedsføringsloven §§ 25 og 30 vil kunne utgjøre hindringer for andre næringsdrivendes bruk av Vigelands verk som skjer på en måte som skader klagers etablerte markedsposisjoner.
- En notatblokk påført Monolitten eller et tredimensjonalt papirpuslespill av Monolitten vil begge representere fysiske manifestasjoner av verket Monolitten som vil kunne omfattes av klasse 16. At Patentstyrets betraktninger rundt behovet for friholdelse av åndsverket Monolitten ikke også omfatter klasse 16, illustrerer den logiske og rettslige uholdbarheten av Patentstyrets resonnement.
- Klager stiller spørsmål ved om ikke Patentstyrets tilnærming til saken i realiteten tilkjenner et syn om at det er en rettslig forskjell mellom åndsverk som startet sine liv som varemerker, og varemerker som startet sine liv som åndsverk. Det er med andre ord den kommersielle intensjonen, eller snarere mangel på en sådan, ved et åndsverks tilblivelse som blir avgjørende for dets eventuelle videre skjebne som varemerke.
- Det er grunn til å tro at det er frykten for en utvidelse av den opphavsrettslige vernetiden etter åndsverkloven § 40 som har vært en drivkraft bak Patentstyrets vedtak.

- Det fremstår som urimelig at Patentstyret bruker et søkt varemerkes velkjenthet mot søkeren av et varemerke der søkeren nettopp har investert betydelige midler og lagt ned en omfattende innsats for å gjøre det søkte merket kjent som identitetsbærer for søkeren.

9 Klagenemnda skal uttale:

10 Klagenemnda er kommet til samme resultat som Patentstyret. Når det gjelder begrunnelse, har utvalget delt seg i et flertall og et mindretall.

- 11 Saken er en del av et større sakskompleks som har blitt bragt inn for Klagenemnda etter at Patentstyret har avslått en rekke varemerkesøknader fra Oslo Kommune. Merkene i de øvrige sakene har inneholdt en avbildning, utsnitt eller silhuett av kunstverk signert Gustav Vigeland. Disse ble forent til felles behandling og avgjørelse ble avsagt den 13. november 2017 (saksnr.16/00148/149/150/151/153/154). Klagenemnda kom der til at merkene måtte nektes registrert med bakgrunn i varemerkeloven § 15 første ledd bokstav a, da registrering må anses å stride mot offentlig orden.
- 12 Under behandlingen av disse sakene ba Klagenemnda EFTA-domstolen om en rådgivende uttalelse, blant annet av om varemerkeregistrering av åndsverk for hvilke vernetiden er utløpt (har falt «i det fri»), under nærmere omstendigheter kunne komme i konflikt med forbudet i direktiv 2008/95/EF art. 3(1)(f) mot registrering av varemerker som strider mot den offentlige orden eller egnet til å vekke forargelse («public policy or ... accepted principles of morality»). Bestemmelsen er gjennomført i varemerkeloven § 15 første ledd bokstav a som bestemmer at et varemerke ikke kan registreres hvis det strider mot offentlig orden eller moral.
- 13 Sakene som dannet grunnlag for den rådgivende uttalelsen dreiet seg om selve åndsverket søkt som varemerke, og ikke titlene på de samme åndsverkene. EFTA-domstolen fremhever at varemerkeregistrering bare under særlige omstendigheter kan nektes på grunnlag av § 15 bokstav a, og «i tilfelle der registreringen anses å utgjøre en reell og tilstrekkelig alvorlig trussel mot visse grunnleggende verdier, eller der behovet for å sikre allmennheten tilgang, anses å utgjøre en grunnleggende samfunnsinteresse i seg selv» (avsnitt 96). Samtidig gjør domstolen rede for omstendigheter som innebærer at det ikke foreligger noen trussel mot behovet for å sikre allmennheten tilgang (avsnitt 97-99). Klagenemnda nevner særskilt at det ikke vil foreligge noen slik trussel dersom et merke bestående av et kunstverk som etter varemerkedirektivet må nektes registrering på et annet grunnlag (avsnitt 99).
- 14 Klagenemnda er av den oppfatning at trusselen det siktes til i avsnitt 99 i EFTA-domstolens avgjørelse, ikke synes å være til stede når det gjelder det konkrete ordmerket i søknaden, da andre hjemmelsgrunnlag vil være dekkende for å ivareta disse grunnleggende verdiene. Merket i den foreliggende saken skiller seg fra de resterende sakene i sakskomplekset ved at det er tale om et ordmerke, og ikke en avbildning av selve kunstverket. Når Klagenemnda i sakene som gjaldt gjengivelser av Vigelands åndsverk fant at registrering burde nektes med grunnlag i varemerkeloven § 15 første ledd bokstav a, var det dels fordi det dreier seg om varemerker som gjengir kunstverk av en helt spesiell kulturell verdi for det norske samfunnet

og dels fordi begrensningen av den opphavsrettslige vernetiden etter åndsverkloven skal ivareta grunnleggende samfunnsmessige hensyn.

- 15 Klagenemnda anser at de samme hensyn som lå bak nektelsen av merkene bestående av selve åndsverket, ikke er til stede når det gjelder tittelen på åndsverket Monolitten, og finner det hensiktsmessig at dette merket behandles separat. Et samlet utvalg er kommet til at merket ikke kan registreres for «monumenter (ikke av metall)», men har delt seg i et flertall og et mindretall med hensyn til begrunnelsen for dette.
- 16 Flertallet i utvalget (Rognstad, Stene og Aakre) er enig med Patentstyret i at gjennomsnittsfbrukeren for varene «monumenter (ikke av metall)» i klasse 19 vil oppfatte MONOLITTEN som en angivelse av tittelen eller navnet på Gustav Vigelands skulptur av samme navn sett hen til hvor kjent som kunstverk denne skulpturen er her i landet, både blant den fastboende befolkningen og besøkende. Den særegne kulturelle posisjonen til skulpturen MONOLITTEN innebærer at tittelen/navnet er kjent som noe annet enn som særlig kjennetegn for slike varer, og at merket allerede av denne grunn må anses for å mangle særpreg for varene, jf. varemerkeloven § 14 første ledd.
- 17 At MONOLITTEN eventuelt også kan forstås som betegnelse på et monument som er hugget av en stenblokk, slik Patentstyret har lagt til grunn, kan etter flertallets oppfatning være egnet til å understøtte ytterligere at merket mangler særpreg gjennom å være beskrivende for de angitte vareslagene. Flertallet mener likevel en slik generisk forståelse av uttrykket MONOLITTEN er helt underordnet det forhold at MONOLITTEN er egnet til å bli oppfattet som en angivelse av tittelen eller navnet på Gustav Vigelands skulptur, og at det sistnevnte er det bærende elementet i merkets manglende iboende særpreg. Det skal til dette, og klagerens anførsler, bemerkes at flertallet ikke oppfatter Klagenemndas avgjørelse i VM 13/044 PIPPI LANGSTRØMPE som noe prejudikat som tilsier en annen bedømmelse av dette spørsmålet.
- 18 Mindretallet (Ohm og Grimstad) legger avgjørende vekt på at merket er beskrivende for selve gjenstanden, og bemerker at saken kunne stilt seg annerledes dersom det var navnet på åndsverket som skulle vurderes. Mindretallet er således av den oppfatning at det foreligger en tilstrekkelig klar og direkte forbindelse mellom merket MONOLITTEN som generisk betegnelse og varen «monumenter (ikke av metall)» i klasse 19, slik at merket må nektes registrert, jf. varemerkeloven § 14 annet ledd bokstav a og at varemerket ikke vil være egnet til å skille klagers varer fra andre når det gjelder denne vareangivelsen.
- 19 Etter mindretallets oppfatning betegner varemerket som søkes registrert den bestemte formen av «monolitt» som enten er navnet på en geologisk formasjon eller en generisk betegnelse på et monument som er hugget ut av én stenblokk. Sett hen til at merket er søkt registrert for nettopp «monumenter (ikke av metall)», ser mindretallet det slik at gjennomsnittsfbrukeren direkte og umiddelbart vil oppfatte merket som rent beskrivende for varenes art og egenskap, ved at det angir at monumentet er en monolitt. Det forhold at ordet er skrevet i bestemt form, tilfører ikke tilstrekkelig særpreg.

- 20 Selv når ordet benyttes i den bestemte formen, kan ikke mindretallet se at det er uløselig tilknyttet Vigelands verk. Mindretallet kan ikke se at det er dokumentert at ordet har fått en sekundærbetydning som overskygger den generiske betydningen i form av at det vil utløse en link til navnet på Gustav Vigelands monument i Vigelandsparken. Til det ligger tittelen for nært den generiske betegnelsen for denne typen installasjoner, og klager har ikke sendt inn noen form for bevis for at merket skulle være innarbeidet. Her foreligger det kun påstander om at man har gjort store investeringer for å promotere verket som et sentralt blikkfang og identitetsbærer for Vigelandsparken, uten at disse påstandene er fulgt opp av noen form for dokumentasjon på hvilken effekt dette har hatt på gjennomsnittsforbrukeren.
- 21 Til klagers anførsel om at saken er helt analog med sak VM 13/044 PIPPI LANGSTRØMPE, bemerker mindretallet at man i foreliggende tilfelle har å gjøre med en generisk betegnelse i motsetning til ordmerket PIPPI LANGSTRØMPE som i seg selv er særpreget.
- 22 Klager har i klagen ikke nærmere berørt den del av Patentstyrets nektelse som skyldes at det søkte merket er ansett egnet til å forveksles med de eldre registrerte merker med registrering nr. 40378, 71525 og 234802. Klagenemnda må likevel ta stilling til spørsmålet for å kunne avsi en fullstendig avgjørelse, ettersom det er en del av sakskomplekset. På dette punktet er Klagenemnda enstemmig.
- 23 Spørsmålet om to varemerker er egnet til å forveksles med hverandre, skal avgjøres ut fra en helhetsvurdering der både vareslagslikheten og kjennetegnslikheten blir vektlagt, jf. varemerkeloven § 16 bokstav a og § 4 første ledd. De to elementene kan ikke vurderes separat, jf. Høyesteretts dom HR-1998-63-A COSMEA side 1991, og Annen avdelings avgjørelse 6747 side 11, CONDIS, samt EU-domstolens avgjørelser i sakene C-251/95 Sabèl/Puma, avsnitt 18 og C-39/97 Canon/Metro-Goldwyn-Mayer, avsnitt 17.
- 24 Forvekslingsfaren må vurderes ut fra gjennomsnittsforbrukerens oppfatning av varemerkene. Spørsmålet er om en ikke ubetydelig del av omsetningskretsen for de varer det gjelder, kan komme til å ta feil av kjennetegnene (direkte forveksling), eller komme til å tro at det foreligger en kommersiell forbindelse mellom de to kjennetegnernes innehavere (indirekte forveksling), jf. Rt-2008-1268 SØTT + SALT, samt de ovenfor nevnte avgjørelsene fra EU-domstolen, Sabèl/Puma og Canon/Metro Goldwyn-Mayer.
- 25 Når det gjelder varene omfattet av den motholdte registrering nr. 40378, ordmerket MONOLIT, er disse identiske eller nært likeartede med samtlige varer omfattet av klagers søknad i klasse 30.
- 26 Når det gjelder registrering nr. 71525, ordmerket MONOLIT, lyder varefortegnelsen i klasse 19 «Herunder takpapp.». Dette medfører at registreringen omfatter samtlige varer som var omfattet av NICE-klassifikasjonens klasse 19 på søknadstidspunktet, ikke kun takpapp. Dette medfører at det foreligger full overlapp med klagers varer omfattet av klasse 19.
- 27 Den tredje motholdte registreringen, det kombinerte merket MONOLITT med registreringsnr. 234802, er blant annet registrert for «varer av tre» og «møbler». De samme

angivelsene er søkt beskyttet av klager, og det foreligger således identitet for disse varene. Den motholdte registreringen gjelder videre for «kunstgjenstander og dekorasjoner av tre, plast, voks og gips for bruk i hagen» som vil inngå som en del av den videre angivelsen «varer av rør, rotting, kurvfløttverk, (...) eller av plast». Varene laget av de resterende materialene som er ramset opp, anses å være likeartet med varene som omfattes av den eldre registreringen. Oppsummert foreligger det således identitet og likeartethet med samtlige av klagers varer i klasse 20.

- 28 Klagenemnda finner at det ikke foreligger identitet eller likeartethet med noen av varene og tjenestene omfattet av søknadens klasse 14, 16 og 41, og disse vil således ikke kunne rammes av bestemmelsen i varemerkeloven § 16 bokstav a.
- 29 Spørsmålet saken reiser, blir dermed om det foreligger tilstrekkelig kjennetegnslikhet ut fra gjennomsnittsforsbrukerens oppfatning av varemerkene, særlig i lys av gjennomsnittsforsbrukerens oppmerksomhetsnivå og tatt i betraktning av hvilke typer av varer det er snakk om og hvordan de omsettes.
- 30 Gjennomsnittsforsbrukeren vil normalt oppfatte merkene som en helhet, uten å undersøke detaljer eller analysere merkene enkelte deler. Han/hun må anses å være alminnelig opplyst, rimelig oppmerksom og velinformert. Det må imidlertid tas hensyn til at gjennomsnittsforsbrukeren normalt ikke vil ha mulighet til å sammenlikne merkene, men må stole på det ufullstendige bildet han/hun har av dem i erindringen, jf. EU-domstolens avgjørelse i sak C-334/05 P Shaker og C-342/97 Lloyd v. Klijsen.
- 31 Gjennomsnittsforsbrukeren for de aktuelle varer i klassene 19, 20 og 30 vil være både private sluttbrukere og næringsdrivende. Oppmerksomhetsnivået vil naturlig variere mellom varer av såpass ulikt slag som matvarer, møbler og byggevarer, men Klagenemnda kan ikke se at dette vil få betydning for den endelige vurderingen av hvorvidt det foreligger forvekselbarhet. Gjennomsnittsforsbrukeren skal anses å være alminnelig opplyst, rimelig oppmerksom og velinformert, jf. sak C-210/96 Gut Springenheide.
- 32 I henhold til rettspraksis må den konkrete forvekselbarhetsvurderingen skje i lys av hvor særpreget det eldste merket er. Et merke med stor grad av særpreg, enten iboende særpreg eller gjennom bruk, vil ha en større beskyttelsessfære enn et merke med mindre særpreg, jf. EU-domstolens uttalelser i C-251/95 Sabel/Puma avsnitt 24 og C-39/97 Canon/Metro-Goldwyn-Mayer avsnitt 18.
- 33 MONOLIT/MONOLITT er et særpreget ordelement, uten noen spesiell betydning for varene omfattet av de tre motholdte registreringene. Unntaket vil være registrering nr. 71525, ordmerket MONOLIT, som i lys av den omfattende og lite presise varefortegnelsen, i realiteten også omfatter monumenter i klasse 19. Det må i foreliggende tilfelle legges til grunn at registreringen er gyldig, og det vern som er oppnådd ved registreringen må respekteres så langt vernet rekker.

- 34 I vurderingen av kjennetegnslikheten må det foretas en helhetsvurdering hvor blant annet graden av visuell, fonetisk og konseptuell likhet må vektlegges, jf. C-251/95 Sabèl/Puma, avsnitt 23 og C-342/97 Lloyd v. Klijsen, avsnitt 27.
- 35 Kjennetegnene som skal vurderes er ordmerket MONOLITTEN opp mot ordmerkene med teksten MONOLIT og det kombinerte merket MONOLITT, gjengitt under avsnitt 4.
- 36 Visuelt tar klagers ordmerke opp i seg teksten i de tidligere registrerte merkene i sin helhet. Endelsen skaper en liten visuell forskjell, men Klagenemnda finner ikke at denne kan tillegges avgjørende vekt når hovedbestanddelen i de eldre registreringene er identisk. Når det gjelder registrering nr. 234802, har dette merket også et figurativt innslag som plasserings- og størrelsesmessig har en like dominant plassering i merket som ordet MONOLITT. Merkene må likevel anses å ha klare visuelle likheter basert på det nært identiske tekstelementet. Klagenemnda anser på bakgrunn av dette at det foreligger en høy grad av likhet mellom klagers merke og samtlige av de motholdte registreringene.
- 37 De samme likhetene gjør seg naturlig nok også gjeldende uttalemessig. Klagers merke har tillegget «en» - den bestemte formen av «monolitt» - som medfører en ekstra stavelse i ordet, men dette fratår ikke merkene den høye graden av fonetisk likhet.
- 38 Konseptuelt er det ingenting som er egnet til å skille de to eldre registrerte ordmerkene fra klagers merke. Merkene vil oppfattes i samme betydning og gir således samme forestillingsbilder, uavhengig av om dette bildet er av en geologisk formasjon eller et kunstverk hugget ut av én sten. Når det gjelder det kombinerte merket, inneholder dette i tillegg til teksten MONOLITT også en stilisert illustrasjon av et hus. Det figurative innslaget i merket bidrar til å komplisere bildet noe da det ikke er noen direkte relasjon mellom betydningen av teksten og huset. Det tilnærmet identiske tekstelementet gjør likevel at merkene må anses å ha store konseptuelle likheter.
- 39 Klagenemnda har etter en helhetsvurdering av de aktuelle merkene funnet at gjennomsnittsforbrukeren vil kunne komme til å ta feil, eller ledes til å tro at det foreligger en kommersiell forbindelse mellom de aktuelle merkene når de benyttes på varene i klasse 19, 20 og 30. Klagenemnda finner dermed at merkene er egnet til å forveksles, jf. varemerkeloven § 4 første ledd.

Det avsies slik

Slutning

- 1 Klagen forkastes.
- 2 Søknadsnummer 201207490A tillates registrert for varer og tjenester i klasse 14, 16 og 41.

Ole Andreas Rognstad
(sign.)

Elisabeth Ohm
(sign.)

Lill Anita Grimstad
(sign.)

Toril Melander Stene
(sign.)

Haakon Aakre
(sign.)