

KÄRANDE

V&S Vin & Sprit Aktiebolag, 556015-0178,
117 97 STOCKHOLM
Ombud: jur. kand. Mikael Spångberg,
Cogent IPC AB, Box 4712, 116 92 STOCKHOLM
och bolagsjuristen Annelie Mahlm,
V&S Vin & Sprit Aktiebolag,
117 97 STOCKHOLM

SVARANDE

1. J&J Nordic Aktiebolag, 556501-0211,
Blombergs säteri, 533 93 KÄLLBY,
2. L O Smith AB, 556574-8703, Fiskhammsgatan 4,
414 58 GÖTEBORG
Ombud för 1 och 2: advokaten Michael Plogell,
Wistrand Advokatbyrå, Lilla Bommen 1,
411 04 GÖTEBORG

SAKEN

marknadsföring av alkoholdrycker

DOMSLUT

1. Marknadsdomstolen lämnar V&S Vin & Sprit Aktiebolags talan utan bifall.
2. V&S Vin & Sprit Aktiebolag skall ersätta J&J Nordic Aktiebolag och L O Smith AB för deras rättegångskostnader med trehundra-trettio-åttatusens-hundrafyrtiofem (338 645) kronor, varv 225 000 kr utgör ombudsarvode. På beloppet skall utgå ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för Marknadsdomstolens dom till dess betalning sker.

YRKANDEN, M.M.

V&S Vin & Sprit Aktiebolag (V&S) har yrkat att Marknadsdomstolen *dels* förbjuder envar av J&J Nordic Aktiebolag (J&J) och L O Smith AB (Smith) liksom svarandena gemensamt att, vid vite om 500 000 kr eller det lägre vitesbelopp rätten finner lämpligt, sälja och marknadsföra alkoholhaltiga drycker under kännetecknen L O Smith och Brännvinskungen och därmed liknande beteckningar liksom avbildningar föreställande L O Smith, *dels* förpliktar svarandena att solidariskt utge ersättning för V&S rättegångskostnader.

J&J och Smith har bestritt yrkandena och för egen del yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

GRUNDER OCH UTVECKLING AV TALAN

Parterna har anfört i huvudsak följande.

V&S

Genom sin marknadsföring av alkoholdrycker under kännetecknen L O Smith och Brännvinskungen och därmed liknande beteckningar liksom avbildningar föreställande L O Smith, utnyttjar svarandena otillbörligt det renommé som Absolut Vodka och samtliga i Absolutkonceptet ingående kännetecken har. Dessa riskerar att sammanblandas med utomstående varumärken, produkter, firmor och bolag varigenom marknadsöversikten försämras.

Berörd målgrupp vilseleds också om det kommersiella ursprunget genom att den invagas i föreställningen att V&S direkt eller indirekt står bakom J&J:s och Smiths produkter. Marknadsföringsåtgärderna innebär även förväxling mellan kännetecknen och produkter.

Med Absolutkonceptet avses samtliga de kännetecken som används i marknadsföringen av Absolut Vodka. Dessa kännetecken är inte bara ordmärket Absolut utan även sigillmärket, symbolerna L O Smith och Brännvinskungen, liksom allt som återges på flas-

kan för Absolut Vodka. Med Absolut Vodka avses samtliga vodkaprodukter som säljs under benämningen Absolut: Absolut Vodka, Absolut Citron, Absolut Peppar, Absolut Currant och Absolut Mandrin.

L O Smith, som var affärsman och politiker, levde under 1800-talets senare hälft och dog år 1913. Han grundade Reimersholms Spritförädlings Aktiebolag och bedrev sprittillverkning på Reimersholme i Stockholm. Under 1870-talet lanserade han en ny destillationsmetod och i anslutning därtill produkten Tio Dubbelt Renat, som senare kom att ändra namn till Absolut Rent Brännvin. År 1917 nationaliserades den svenska alkoholindustrin. Aktiebolaget Vin- och Spritcentralen, numera V&S, bildades samma år och övertog skilda kännetecken och recepturer samt även produktionsanläggningar från flera mindre verksamheter. Kännetecknen var bl.a. Absolut Rent Brännvin och Reimersholms. Fram till mitten av 1970-talet sålde V&S Absolut Rent Brännvin som då bytte namn till Renat. År 1979 lanserade V&S en ny produkt, Absolut Vodka, som började säljas i USA och senare i Sverige i början av 1980-talet.

Absolutflaskan har en mjuk särskiljande form och kännetecknas av att text och gravyr är etsade på flaskan. Den är väldigt karakteristisk. På flaskan framgår årtalet 1879, som var det år då L O Smith lanserade Absolut Rent Brännvin, och s.k. brödtext i skrivstil. På flaskan görs hänvisning till det svenska ursprunget, vilket också framgår av det s.k. sigillmärket, sigillet, med orden Country of Sweden och Absolut. Skälet till att V&S valde att ta med sigillet på flaskan var att L O Smith skapade Absolut Rent Brännvin samt skapade och etablerade den destillationsmetod som V&S ännu i dag använder för tillverkning av Absolut Vodka. V&S är även L O Smiths rättsefterträdare och använder bl.a. de varumärken, kännetecken och recepturer som L O Smith utvecklade under sin levnad. De här delarna i Absolutkonceptet är oavvisliga och fungerar endast tillsammans. V&S bedrev länge verksamhet på ön Reimersholme och äger även andra varumärken än Absolut såsom Renat, Karlshamns och Reimersholms. Absolut Vodka är en stor försäljningssuccé. 65 miljoner liter Absolut Vodka säljs per år över hela världen. Det är världens tredje bäst säljande premiumvarumärke för sprit. I Sverige är Absolut ett av de tre bäst säljande spritvarumärkena alla kategorier.

Produkten och kännetecknen, såväl Absolut Vodka som Absolutkonceptet, besitter kommersiellt renommé. Det finns en hög kännedom om båda. Redan år 1990 lät V&S

genomföra en marknadsundersökning utförd av SIFO. Av denna framgår att omkring 85 % av hela befolkningen och cirka 90 % av konsumenterna kände till Absolut som varumärke. En marknadsundersökning utförd år 2000 visar på en nästan total kännedom. Av andra undersökningar, som åberopas i målet, framgår att både den svenska alkoholbranschen och allmänheten känner väl till och kopplar ihop sigillet med Absolut och Absolut Vodka.

Marknadsföringen av Absolut Vodka kännetecknas av flaskan och de kännetecken och symboler som förekommer på den. Flaskan återges ofta i form av ett fotografi eller en målning. Ofta anges två ord varav det ena är Absolut. Sigillet är återkommande i marknadsföringen. Exempel på marknadsföringsmaterial är annonser, böcker, presentationsfolder, medaljonger, slipsar och boken Absolut Art som visar det mesta av den konst som förekommer i samband med Absolut Vodka. Sigillet är vanligt förekommande i den här typen av verk som utgör grund för marknadsföringen. Så är fallet även med t.ex. videofilm, tidningsartiklar och vykort. Härav framgår den koppling som finns mellan Absolut Vodka och L O Smith. V&S har valt att ha L O Smith med som symbol i Absolutkonceptet därför att han är en garant och symbol för ursprung och kvalitet.

Målgruppen är primärt branschen. Skälet härför är att det i princip råder förbud mot marknadsföring av alkoholdrycker mot konsument även om det för tillfället föreligger visst vakuum. Det har emellertid indikerats att det skall komma en ny lagstiftning i maj 2003 som förbjuder marknadsföring av sprit. Marknadsföring mot konsument får ske på säljställe med serveringstillstånd eller liknande under förutsättning att det då rör sig om särskild måttfull marknadsföring. Det innebär att V&S aldrig skulle kunna redogöra för den relation som företaget har till L O Smith. I princip förutsätter måttfullhetskriteriet att endast en bild på flaskan återges, en form av produktinformation. V&S kan däremot fritt marknadsföra mot branschen och därav följer att branschen primärt är att anse som omsättningskrets. Ur omsättningsperspektiv är således allmänheten helt underordnad. Det finns en särskild utbildningsform för restaurangpersonal och distributörer m.fl. för Absolut Vodka, kallad Absolut Akademi, där relationen mellan Absolut Vodka och L O Smith nämns.

År 1998 observerade V&S att det förekom försäljning av spritprodukter under svarandens etiketter i Sverige t.ex. L O Smith Vodka, L O Smith Lime-Lemon (vodka), L O

Smith Turkisk Peppar (vodka), L O Smith Vinbär-Currant (vodka) och L O Smith Gin. På alla etiketter som såldes av svarandena förekom ett porträtt av L O Smith. Av flaskor som ingivits i målet har endast ginflaskan en bild av L O Smith. Svarandena marknadsför även på Internet i form av dels material på svenska, dels en broschyr på engelska, dels en etikett föreställande L O Smith, Brännvinskungen eller Smith vodka. Marknadsföringen finns på en hemsida hos T:s H. Vodka AB som är ett företag inom samma företagsgrupp som Smith. På Internet framgår att svarandena använder en broschyr som utvisar stor likhet med den broschyr som V&S tidigare har givit ut. Porträttet som finns på broschyren utgör förebild till V&S sigillmärke. Broschyren redogör för historiken i allt som rör L O Smith och i den nämns Reimersholms Spritförädlings Aktiebolag och Absolut Rent Brännvin. I texten nämns också V&S tidigare firma, Aktiebolaget Vin och Spritcentralen, vilket firmanamn upphörde för V&S del år 1989.

V&S och svarandena har kunder inom samma kategorier t.ex. Systembolaget, hotell, restauranger, rederier och flyglinjer. Parterna säljer också identiska eller mycket närliggande produkter. För V&S har det rört sig uteslutande om vodka under kännetecknet Absolut och för svarandena till större delen om vodka. Svarandenas produkter säljs för närvarande endast i det s.k. beställningssortimentet på Systembolaget. Ökar deras försäljning, kan de komma att ingå i det ordinarie sortimentet. Kännetecknande för den svenska marknaden är det mycket stora antalet spritprodukter hos Systembolaget. Beställningssortimentet och det ordinarie sortimentet tillsammans rör sig om drygt 1 200 spritprodukter. Det är alltså en marknad där det är svårt att bli känd vilket är något som bör tas hänsyn till vid kännedomsbedömningen. Det kan konstateras att svarandena och käranden har en överlappning när det gäller skilda typer av produkter. V&S har Absolut Vodka i original när svarandena har L O Smith Vodka. V&S har Absolut Citron när svarandena har Lime-Lemon. V&S har Peppar när svarandena har Turkisk Peppar. V&S har Currant när svarandena har Vinbär-Currant. V&S säljer däremot inget gin.

För att renommésnyltning skall föreligga förutsätts att det finns ett välkänt objekt – ett kännetecken, en produkt, verksamhet eller dylikt – och en obehörig anknytning. Såväl Absolut Vodka som Absolutkonceptet är mycket känt och besitter högt kommersiellt renommé och särprägel. Ordet Absolut är ett väl känt märke, vilket även svarandena synes vitsorda. Men de synes anse att sigillet eller någon annan del av Absolutkonceptet inte är känt. Såväl V&S som svarandena använder båda beteckningarna L O Smith och

Brännvinskungen samt ett porträtt av L O Smith i sin marknadsföring. Det innebär att det föreligger en konceptuell, värdemässig identitet mellan beteckningarna och porträttet när det gäller L O Smith. Svarandena har inte heller gjort något för att undvika förväxlingsrisk. Både V&S och svarandena använder på sin respektive flaska etikett med skrivstiltext och ett årtal, för V&S år 1879 och för svarandena år 1872. Det föreligger vidare en stor överensstämmelse i produktsortiment och i fråga om kunder. Produkterna har genomgående svenskt ursprung. Att beakta är också att V&S har gjort oerhört stora marknadsinvesteringar när det gäller Absolut Vodka. Sammanfattningsvis föreligger stor överensstämmelse mellan parternas kännetecken och etiketter och genom att såväl V&S som svarandena berättar historien kring L O Smith för att skapa anknytning till den personen i marknadsföringssammanhang. Det föreligger stor överensstämmelse också i överföringen av image och goodwill när svarandena använder sina kännetecken och detta utnyttjande är otillbörligt och sker utan egen grund och egna insatser. Absolut Vodka och Absolutkonceptet riskeras att sammanblandas med svarandenas varumärken, firma och bolag.

När det gäller förväxling och vilseledande framgår av en SIFO-undersökning utförd år 1999 att 55 % av de respondenter hos allmänheten som svarade på frågorna ansåg att det fanns en stor eller en ganska stor risk för att människor uppfattade att V&S har medverkat i tillverkningen av svarandenas produkt. Mer än hälften av de tillfrågade i undersökningen ansåg att det var mycket eller ganska troligt att de som tillverkar eller säljer Absolut på något sätt också medverkat i försäljning eller tillverkning av L O Smith. I en undersökning av Research International rörande alkoholbranschen angavs att drygt hälften ansåg att det var troligt eller mycket troligt att V&S var inblandat i tillverkningen av L O Smith. Resultaten från Systembolaget och det s.k. horeca (hotell, restaurang och catering) var nästan helt överensstämmande. Det är nästan samstämmiga resultat mellan de båda undersökningarna när det gäller det kommersiella ursprunget. En majoritet av såväl bransch som allmänhet gav uttryck för att såväl förväxling som vilseledande var för handen. Man tror således att det finns någon form av relation mellan V&S och den produkt som svarandena marknadsför. Det skulle kunna röra sig om en helt ny produkt som V&S lanserar.

Bestämmelserna om jämförande reklam är tillämpliga. EG-domstolen har i det s.k. Toshiba-avgörandet uttalat att bestämmelserna är tillämpliga på varje angivelse som gör

det möjligt att direkt eller indirekt kunna identifiera en konkurrent. I nu aktuellt mål använder svarandena kännetecken och symboler som är påtagligt lika de symboler och kännetecken som V&S använder. I broschyren som är utlagd på Internet görs en direkt referens till V&S tidigare firma Vin- och Spritcentralen och kännetecknet Absolut Rent Brännvin varför bestämmelsen skulle kunna vara tillämplig. Användningen av broschyren sker i ett utpräglat kommersiellt sammanhang. Det är ingen vanlig historisk redogörelse utan det är för att skapa anknytning till L O Smith. Det är därför som svarandena använder de ifrågavarande kännetecknen och redogör för historiken.

J&J och Smith

V&S har över huvud taget inget renommé kopplat till ordet L O Smith, ordet Brännvinskungen eller det porträtt som återfinns i det aktuella sigillet. Svarandena har inregistrerat varumärkena L O Smith respektive Brännvinskungen för varuslag sprit/alkoholhaltiga drycker. Det finns heller inte någon som helst risk för sammanblandning eller association. Det måste göras en helhetsbedömning av de föreliggande faktorerna. Vad avser renommésnyltning så måste både branschens och allmänhetens uppfattning vara av betydelse. Man kan inte på det sätt som V&S gör gällande hävda att branschens uppfattning är allenarådande på grund av att man inte äger marknadsföra sprit mot konsument. Det har ingen som helst betydelse huruvida det finns en laglig möjlighet eller inte att marknadsföra en viss produkt när man skall bestämma om ett kännetecken har ett renommé eller inte. Branschen känner inte till varken L O Smith, Brännvinskungen eller porträttet i sigillet.

Svarandena innehar varumärkena L O Smith och Brännvinskungen och har laglig rätt att använda dessa kännetecken för sina produkter. V&S har inga som helst rättigheter till dessa ord. För att det skall vara fråga om vilseledande om kommersiellt ursprung skall det s.k. originalet, om nu V&S ändå har rättigheter till namnen, vara känt. Svarandena bestrider att orden L O Smith och Brännvinskungen är kända. Likaledes bestrids att porträttet i sigillet är känt i den mån som krävs. Vidare förutsätts att det finns en förväxlingsrisk vilket i detta fall över huvud taget inte existerar. Man kan inte se isolerat på enskilda ord eller enskilda element på en förpackning utan dessa måste bedömas i en helhet. På produkten Absolut omnämns varken ordet L O Smith eller ordet Brännvinskungen. Det kan aldrig bli fråga om något vilseledande när det inte finns något s.k. ori-

ginal att vilseleda med. Det sigill som återfinns på Absolut är inte förväxlingsbart med det porträtt som återfinns på svarandenas produkt. Sigillet domineras av ordet Absolut och L O Smith-etiketten domineras av orden Brännvinskung och L O Smith. Porträttet som återfinns på etiketten på svarandenas produkt är fylligt. Det återger personen L O Smith i bröst höjd och uppåt. Den porträttavbildning som finns på sigillet visar ett ansikte. Det är möjligt att det är samma källa men detaljerna skiljer sig åt. Dessutom har Absolutflaskan en mycket specifik och säregen utformning som skiljer sig avsevärt från L O Smith-flaskan. Vad gäller produkten gin måste ifrågasättas om denna kan förväxlas med produkten vodka. En jämförelse kan här göras med t.ex. Marknadsdomstolens avgörande i det s.k. tex-mex målet (MD 2002:28).

Porträttet som återges i det aktuella sigillet är i sig inte något varumärke utan del av ett varumärke. Porträttet i sig är inte inarbetat. Varken branschfolk eller folk i allmänhet känner till eller har någon uppfattning om det porträtt som återges på sigillet. De förknippar inte porträttet med V&S produkt Absolut. Vid försäljningen av produkten L O Smith används de egna varumärkena L O Smith och Brännvinskungen, tillsammans med porträttet. På V&S flaska dominerar varumärkesangivelsen Absolut.

V&S har även åberopat föreskrifterna i marknadsföringslagen om jämförande reklam. Svarandena gör gällande att det inte är fråga om någon jämförande reklam i egentlig mening. Varken V&S eller dess produkter pekas ut. Användningen av L O Smith och ordet Brännvinskungen utgör tillbörlig användning av egna varumärken. Svarandena påstås ha använt orden Vin- och Spritcentralen och Absolut Rent Brännvin på en hemsida, vilket skulle var någon form av jämförelse. Det måste noteras att varken orden Vin- och Spritcentralen eller ordet Absolut Rent Brännvin återfinns i V&S yrkande. Jämförelsen är därför inte relevant i målet.

Smith har inte medverkat väsentligt till marknadsföringen av produkten L O Smith. Smith innehar varumärkesrättigheterna som Smith licensierar ut till J&J. Sådan medverkan är inte av det slag som berättigar ett förbud eller, om ett sådant ändå skulle anses berättigat, i vart fall endast tillsammans med ett mycket lågt vite.

Smith och J&J ingår i en koncern som arbetar med allehanda produkter som kan kopplas till livsmedel såsom import och tillverkning av oljor, vinäger, vin och sprit. Smith är ett s.k. holdingbolag, J&J bedriver den faktiska verksamheten. Den huvudsakliga pro-

dukten heter T:s H., som är en premiumprodukt. Den skall konkurrera med andra premiumprodukter som Absolut och Smirnoff. Bakom produkten T:s H. står M. P. Under år 1998 letade P. efter ett passande namn för en billigare produkt. Han ville ha en koppling till svensk historia och fann så småningom memoarerna som L O Smith skrivit. Vid kontroll med Patent- och registreringsverket framkom att det inte förlåg något hinder mot att använda ordet L O Smith eller ordet Brännvinskungen. På en bokmessa fick P. klart för sig att det inte heller förelåg något hinder mot att använda fotografierna av L O Smith. Smith lät inregistrera varumärkena L O Smith och Brännvinskungen. Den nya produkten presenterades på en mäsas i Älvsjö år 1998. Etiketterna hade alla ett porträtt av L O Smith. V&S, som också deltog i mässan, såg flaskan och stämde J&J vid Lidköpings tingsrätt med yrkande om att domstolen med omedelbar verkan skulle förbjuda J&J att använda orden L O Smith och Brännvinskungen samt porträttet i sin marknadsföring av sprit. J&J lät Gallupgruppen göra en undersökning i konsumentledet beträffande kännedomen om ordet L O Smith och ordet Brännvinskungen. Det framkom att kännedomen om L O Smith som person var väldigt låg och att kännedomen om kopplingen till Absolut vodka var ännu lägre. Göta hovrätt, som sedermera kom att pröva målet och som i stort sett gjorde sin bedömning på material som presenterats för Marknadsdomstolen, kom i juni 2002 fram till att V&S inte hade någon rätt till ordet L O Smith eller till ordet Brännvinskungen. V&S överklagade men Högsta Domstolen lämnade inte något prövningstillstånd. Efter Göta hovrätts dom har L O Smith-flaskan återupptagits med det utseende som den hade tidigare, dvs. med porträttet på.

Patent- och registreringsverket accepterade i juli 2001, på i stort sett samma material som har presenterats i detta mål, svarandenas inregistrering av varumärkena Brännvinskungen och L O Smith. Beslutet har överklagats.

På Absolutflaskan framhävs ordet Absolut som är mycket känt. Sigillet däremot är väldigt undanskymt och finns inte med på samtliga flaskor. Det är flaskan och ordet Absolut som framhävs. Absolutflaskan saknar namnet L O Smith och ordet Brännvinskungen. På L O Smith-flaskan finns självfallet dessa med. Porträttet är framhävt och kompletterar orden. Det finns ytterligare mindre detaljer på flaskorna som avviker från varandra. L O Smith-flaskan saknar ordet Absolut och flaskornas form skiljer sig åt.

L O Smiths flaska är av en s.k. Wienbrandt-typ, som är mycket billig att framställa. Absolutflaskan däremot är en specialdesignad flaskvariant som är mycket särpräglad och också mycket känd. V&S har i målet presenterat en omfattande marknadsföring där genomgående ordet Absolut och flaskans form framhävs. Namnet L O Smith eller ordet Brännvinskungen förekommer över huvud taget inte, med något enstaka undantag då det anges i löptexten. Det finns åtskilliga planscher och annat i materialet där sigillet inte är med. Sigillet har en undanskymd roll i V&S marknadsföring. Har det presenterats har det i de flesta fallen bara varit en markering. Olika konstnärer har gjort egna modeller av sigillet. Det är som en peng med ordet Absolut som framgår. Detta marknadsföringsmaterial sprids inte i Sverige. Porträttet på det sätt som anges i sigillet är inte något speciellt för Absolutflaskan. Det är orden och möjligen flaskans form som gemene man fastnar för, precis som V&S har lagt upp sin marknadsföring.

Gallupgruppen gjorde i maj 2002 en undersökning där ansvariga för alkohol på restauranger och liknande som har utskänkningstillstånd fick uppge vad de tänker på när de hör namnet L O Smith. Det framkom att sju av tio intervjuade personer inte hade några som helst associationer till namnet. Var tjugonde var tveksam eller visste inte vad de kom att tänka på och tre fjärdedelar av alla bartenders eller ansvariga för alkohol kopplade inte ihop ordet L O Smith med någonting över huvud taget. Var tjugonde kom att tänka på vodka och lika många tänkte på whisky. Fem procent associerade till sprit eller alkohol och mindre än två promille sammankopplade namnet med Absolut Vodka.

P. gjorde i maj 2002 en undersökning avseende själva sigillet. Undersökningen visar att det i Göteborg är mycket få personer som kopplar samman det porträtt som återfinns i sigillet med L O Smith och mycket få som kopplar ihop det med Absolut.

Eftersom produkten L O Smith endast tillhandahålls i Systembolagets beställningssortiment uppstår aldrig någon förväxlingsrisk. De aktuella flaskorna står aldrig bredvid varandra. När man beställer från beställningssortimentet anges producenten klart med namn. Det finns ingen risk för sammanblandning. Det blir inte ens indirekt någon snyltningrisk eller sammanblandningsrisk mellan de här två produkterna.

BEVISNING

V&S har som skriftlig bevisning åberopat bl.a. marknadsföringsmaterial och redaktionellt material avseende produkten Absolut Vodka och svarandenas i målet aktuella produkter samt två undersökningar rörande kändedomen om Absolut Vodka, den ena utförd av SIFO år 1990, den andra av Research International i februari 2003 och två undersökningar rörande förväxlingsrisk, den ena utförd av SIFO år 1999, den andra av Research International år 2002.

På V&S begäran har förhör hållits med E. K-F., B. O., C. J., P. R., J. B., M. P. och C. B.

J&J och Smith har som skriftlig bevisning åberopat bl.a. två undersökningar av Gallupgruppen, utförda i december 1998 och i maj 2002, en undersökning utförd av M. P. i Göteborg under år 2002 samt en matematisk utvärdering av den marknadsundersökning som utförts av M. P. och utvärdering av J. D. av International Research AB:s undersökning år 2002.

På J&J och Smiths begäran har förhör hållits med J. D., A. E., G. B. och I. F. Vidare har på deras begäran bandupptagning från förhör vid huvudförhandling vid Lidköpings tingsrätt med K-Å. R. och bandupptagning från förhör vid huvudförhandling vid Göteborgs tingsrätt med P. B. avlyssnats.

DOMSKÄL

I målet är fråga om svarandenas användning av namnet L O Smith, ordet Brännvins- kungen och därmed liknande beteckningar samt ett porträtt av L O Smith på etiketter på flaskor innehållande vodka eller gin och i annan marknadsföring innebär renommésnyltning enligt 4 §, vilseledande om kommersiellt ursprung enligt 6 § eller förväxling av kännetecken och produkter enligt 8 a § marknadsföringslagen (1995:450), MFL.

Renommésnyltning

För att renommésnyltning skall föreligga förutsätts att en näringsidkare i sin marknadsföring obehörigen anknyter till en annan näringsidkares verksamhet, produkter, känne-

tecken eller liknande. Ytterligare ett villkor är att det som utnyttjas är väl känt på marknaden så att det förknippas med den andre näringsidkarens renommé. Förfaranden av detta slag bedöms enligt 4 § MFL och det otillbörliga består i att den snyltande till sin ekonomiska fördel utnyttjar det värde som ligger i en positiv föreställning hos konsumenten, vilken skapats genom insatser av den andre näringsidkaren. Som tidigare framhållits av Marknadsdomstolen (se bl.a. MD 1999:21) är ett sådant beteende typiskt sett också ägnat att i en eller annan form skada den utsatte näringsidkaren och försämra konsumenternas marknadsöversikt.

V&S har inledningsvis hävdats att Absolut vodka har ett högt uppmärksamhetsvärde och att märkena ingående i Absolutkonceptet, bl.a. sigillet, är mycket kända.

Svarandena har vitsordat att kännedomen om varumärket Absolut är hög, men bestritt att så skulle vara fallet beträffande de övriga delarna i Absolutkonceptet. Således är, enligt svarandena, kännedomen om namnet L O Smith, ordet Brännvinskungen och porträttet av L O Smith låg. Det enda element som besitter något kommersiellt värde i sigillet är ordet Absolut, vilket inte återfinns i svarandenas produkt. I tre olika rättsprocesser har visats att V&S inte har några rättigheter till namnet L O Smith och ordet Brännvinskungen, än mindre att de har något renommé. Varken namnet eller ordet förknippas enligt svarandena med V&S.

Till stöd för sina respektive uppfattningar har parterna åberopat ett antal undersökningar och expertutlåtanden.

Marknadsdomstolen gör följande bedömning.

I målet är ostridigt att varumärket Absolut är väl känt. I fråga om övriga delar ingående i Absolutkonceptet, särskilt sigillet, visar två undersökningar av Research International, som åberopats av V&S, att ett ansevärt antal personer känt till sigillmärket som sådant. Av den ena framgår dock att det bland branschfolk endast var ett begränsat antal som hade kunskap om namnet på personen på sigillet. Sammantaget finner Marknadsdomstolen emellertid att varumärket Absolut och Absolutkonceptet i stort, även om det inte gäller alla enskilda delar i konceptet, blivit väl känt såväl bland allmänheten som i branschen.

Frågan är då om svarandenas marknadsföring är så utformad att den anknyter till och associerar till V&S, produkten Absolut och till Absolutkonceptet på ett otillbörligt sätt.

Marknadsdomstolen konstaterar först att varken namnet L O Smith eller ordet Brännvinskungen återfinns på Absolutflaskan.

V&S har gjort gällande att man i alkoholbranschen förknippar namnet L O Smith och ordet Brännvinskungen med just Absolut Vodka och att svarandena i sin marknadsföring och försäljning utnyttjar det uppmärksamhetsvärde och det kommersiella renommé som Absolut Vodka och samtliga märken ingående i Absolutkonceptet, t.ex. ordet Absolut, flaskformen för Absolut och sigillmärket föreställande L O Smith, är i besittning av. Enligt V&S utgör historien om L O Smith en del av den image som finns uppbyggd kring Absolut Vodka och Absolutkonceptet.

Av V&S åberopade undersökningar av Research International framgår att det såväl bland branschfolk som allmänhet finns ett ansevärt antal personer som — när de har fått se sigillmärket — förknippar sigillet med Absolut/Absolut Vodka.

När det gäller kännedomen om personen L O Smith och ordet Brännvinskungen har marknadschefen inom området Absolut Company på V&S, E. K-F., uppgivit att V&S har framhållit sambandet mellan personen L O Smith och Absolut samt berättat historien bakom Absolut Rent Brännvin och Absolut i marknadsföring mot branschen, dels genom den av V&S anordnade utbildningen Absolut Akademi, som når omkring 300-400 personer per år, dels i övrig marknadsföring. Mot konsument har annonsering ägt rum i form av s.k. flaskannonser i de tidningar där det varit tillåtet. V&S har också i sin marknadsföring samarbetat med barer och restauranger. Enligt K-F. förekommer sigillet på ungefär 90 % av alla flaskor.

Av övrig utredning i målet får emellertid anses framgå att det endast är ett mindre antal personer som känt till vem personen på sigillmärket är eller vem L O Smith eller Brännvinskungen var samt att V&S vid marknadsföringen i Sverige kommunicerat namnet L O Smith, ordet Brännvinskungen och sigillet med porträttet av L O Smith huvudsakligen inom Absolut Akademi. Utredningen kan däremot inte anses visa att namnet L O

Smith och ordet Brännvinskungen uppfattas som beteckning för sigillet eller att allmänhet och branschfolk — förutom sigillet — även känner igen och tänker på L O Smith och dennes historia när de ser porträttet.

Vid en samlad bedömning finner Marknadsdomstolen att den påtalade marknadsföringen, namnet L O Smith och ordet Brännvinskungen eller porträttet av L O Smith inte kan anses anknyta eller associera till Absolut Vodka, Absolutkonceptet eller V&S på ett sådant sätt som erfordras för att otillåten renommésnyltning enligt 4 § MFL skall föreliggas.

Vilseledande marknadsföring m.m.

Enligt 6 § MFL får en näringsidkare vid sin marknadsföring inte använda påståenden eller andra framställningar som är vilseledande i fråga om näringsidkarens egen eller annan näringsidkares verksamhet. I bestämmelsen anges de vanligaste fallen, bl.a. vilseledande om en produkts kommersiella ursprung. Det avgörande enligt bestämmelsen är om åtgärden är ägnad att vilseleda och inte om den faktiskt har vilselett någon.

Marknadsdomstolen har i det föregående funnit att den påtalade marknadsföringen inte kan anses anknyta eller associera till Absolut Vodka, Absolutkonceptet eller V&S. Vid en helhetsbedömning ger den aktuella marknadsföringen inte intryck av att produkterna härrör från V&S på ett sätt som kan vara ägnat att vilseleda om det kommersiella ursprunget. V&S talan skall därför ogillas.

V&S har slutligen även hävdats att svarandenas marknadsföringsåtgärder strider mot 8 a § MFL om jämförande reklam, nämligen förväxling mellan kännetecknen och produkter, genom att de kännetecknen som svarandena använder sig av associeras med V&S och inte med svarandena. Mot bakgrund av vad som tidigare anförts finner Marknadsdomstolen, på föreliggande underlag, inte att utredningen i målet ger tillräckligt stöd för bifall till V&S talan heller i denna del.

Rättegångskostnader

J&J och Smith är som vinnande parter berättigade till ersättning för sina rättegångskostnader. Svarandena har begärt ersättning med 507 505 kr, varav 298 000 kr utgör ombudsarvode, 1 295 kr utgör utlägg, 32 350 kr utgör kostnad för vittnen och 175 860 kr utgör kostnad för eget arbete. I sistnämnda kostnad ingår kostnad för utredning upprättad av J. D. med 117 000 kr och utlägg och arbete med 58 860 kr. V&S har vitsordat den av svarandena yrkade ersättningen avseende kostnader för vittnesersättning och utlägg samt i övrigt överlämnat till Marknadsdomstolen att bedöma skäligheten av den yrkade ersättningen.

Enligt Marknadsdomstolens mening får med hänsyn till målets omfattning och svårighetsgrad svarandena anses skäligen tillgodosedda med ett belopp om 225 000 kr för ombudsarvode och 80 000 kr för eget arbete.

V&S skall sålunda ersätta svarandena för deras rättegångskostnader med sammanlagt 338 645 kr.

På Marknadsdomstolens vägnar

C H Fallenius

Ledamöter: Christer Fallenius, ordförande, Ingegerd Westlander, Lars-Gunnar Mattsson, Maria Renmyr, Marianne Reuterskiöld och Anders Stenlund. Enhälligt

Sekreterare: Elisabeth Sundlöf