

MARKNADSDOMSTOLEN

DOM

2007:27

2007-11-16

Dnr C 25/06

KÄRANDE

Twinnovation AB, Domsjövägen 12,
892 30 DOMSJÖ

Ombud: advokaterna A. K. och

C. F., S. & Partners Advokatbyrå KB,

Engelbrektsgränd 7, 114 32 STOCKHOLM

SVARANDE

1. Doppio International AB,

Ringvägen 40, 614 33 SÖDERKÖPING

2. Polyplug Aktiefbolag, Ringvägen 40,

614 33 SÖDERKÖPING

3. S. T.

4. B. T.

Ombud för 1-4: jur. kand. B. D.,

AWAPATENT, Box 45086, 104 30 STOCKHOLM

SAKEN

marknadsföring av dammsugarmunstycken

DOMSLUT

1. Marknadsdomstolen förbjuder Doppio International AB, Polyplug Aktiefbolag, S. T. och B. T., vardera vid vite av femhundra tusen (500 000) kr, att marknadsföra dels det dammsugarmunstycke som framgår av domsbilaga 1 och 5 (doPPio), dels det dammsugarmunstycke som framgår av domsbilaga 2 och 6 (SuperTwin).

2. Marknadsdomstolen lämnar Twinnovation AB:s talan i övrigt utan bifall.

3. Vardera parten skall stå sin rättegångskostnad.

YRKANDEN M.M.

Twinnovation AB (Twinnovation) har yrkat att Marknadsdomstolen vid vite av 500 000 kr skall

a) förbjuda envar av Doppio International AB (Doppio), Polyplug Aktiebolag (Polyplug), S. T. och B. T. att marknadsföra dammsugarmunstycken som framgår av domsbilaga 1,

b) förbjuda envar av Doppio, Polyplug, S. T. och B. T. att marknadsföra dammsugarmunstycken som framgår av domsbilaga 2,

c) förbjuda envar av Polyplug, S. T. och B. T. att marknadsföra dammsugarmunstycken som framgår av domsbilaga 3 och

d) förbjuda envar av Polyplug, S. T. och B. T. att marknadsföra dammsugarmunstycken som framgår av domsbilaga 4.

För det fall Marknadsdomstolen anser att bedömningen av förväxlingsrisken skall ske på förpackningsnivå har Twinnovation yrkat att domstolen vid vite av 500 000 kr skall

e) förbjuda envar av Doppio, Polyplug, S. T. och B. T. att marknadsföra förpackningar med dammsugarmunstycken som framgår av domsbilaga 5 eller annan förpackning med väsentligen samma utförande,

f) förbjuda envar av Doppio, Polyplug, S. T. och B. T. att marknadsföra förpackningar med dammsugarmunstycken som framgår av domsbilaga 6 eller annan förpackning med väsentligen samma utförande,

g) förbjuda envar av Polyplug, S. T. och B. T. att marknadsföra förpackningar med dammsugarmunstycken som framgår av domsbilaga 7 eller annan förpackning med väsentligen samma utförande och

h) förbjuda envar av Polyplug, S. T. och B. T. att marknadsföra förpackningar med dammsugarmunstycken som framgår av domsbilaga 8 eller annan förpackning med väsentligen samma utförande.

Svarandena har bestritt Twinnovations yrkanden.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

GRUNDER

Twinnovation

Twinnovation tillverkar och marknadsför sedan den 1 april 1998 ett känt och särpräglat dammsugarmunstycke i Sverige under varumärket TWINNER, *domsbilagorna 9-14*. TWINNER är, med och utan i målet åberopade förpackningar, känd och särpräglad i marknadsföringslagens (1995:450), MFL, mening.

Doppio och Polyplug marknadsför dammsugarmunstycken under benämningarna doPPio, *domsbilaga 1 och 5*, och SuperTwin, *domsbilaga 2 och 6*, som utgör efterbildningar av TWINNER såväl med som utan förpackningar. Polyplug marknadsför dessutom dammsugarmunstycken under benämningarna DOPPIO XI, *domsbilaga 3 och 7*, och DOPPIO KLOCLEANER, *domsbilaga 4 och 8*, som också utgör efterbildningar av TWINNER såväl med som utan förpackningar.

Efterbildningarna i *domsbilagorna 1-8* är vilseledande genom att de lätt kan förväxlas med TWINNER med eller utan förpackning. Marknadsföringen av efterbildningarna är därför otillbörlig och strider mot 8 § MFL. Det föreligger därmed förutsättningar att meddela vitesförbud mot Doppio och Polyplug enligt 14 och 19 §§ MFL.

S. T. och B. T. har var och en handlat på bolagens vägnar och haft ett bestämmande inflytande över bolagens verksamhet. Det finns en uppenbar risk för att verksamheten flyttas till nya bolag om ett vitesförbud inte riktas mot S. T. och B. T. Det föreligger således även förutsättningar att meddela vitesförbud mot S. T. och B. T. personligen.

Svarandena

TWINNER är inte känd och särpräglad på sätt som krävs enligt MFL. Produktens utformning tjänar huvudsakligen till att göra den funktionell. Det föreligger inte förväxlingsrisk mellan någon av svarandebolagens produkter och TWINNER vare sig bedömningen sker på förpackningsnivå eller på produktnivå. Ett eventuellt förbud att marknadsföra doPPio och SuperTwin skall inte förenas med vite eftersom marknadsföringen av dessa produkter har upphört och ett vite därför är obehövligt. Det saknas skäl att meddela vitesförbud personligen för S. T. och B. T.

UTVECKLING AV TALAN

Twinnovation

Marknadsföringen av TWINNER och frågorna om särprägel och kännedom

TWINNER formgavs av G. E., som är delägare och styrelseledamot i Twinnovation, tillsammans med industridesignern J. G.. G. E. tog fram en prototyp som J. G. vidareutvecklade. Arbetet med att ta fram TWINNER pågick från 1994 till början av 1998. Det munstycke som slutligen togs fram skiljde sig i väsentlig utsträckning från de munstycken som redan fanns på marknaden. Svensk Forms Opinionsnämnd har funnit att TWINNER åtnjuter skydd som brukskonst enligt upphovsrättslagen.

TWINNER lanserades den 1 april 1998 och blev genast en stor försäljningsframgång. Genom lanseringen av TWINNER förändrades marknaden för dammsugarmunstycken i Sverige då den årliga försäljningen ökade dramatiskt. Under perioden april 1998 till den 12 september 2006 såldes över 1 065 000 TWINNER-munstycken i Sverige. Försäljningen fördelade sig enligt följande.

Försäljningsår	Antal sålda produkter
1998	122 774
1999	177 345
2000	130 725
2001	109 060
2002	123 727
2003	97 347
2004	89 270
2005	128 778
2006-01-01 – 2006-09-12	86 011

Den genomsnittliga årliga försäljningen under den aktuella perioden uppgick till ca 125 000 munstycken per år. Försäljningen sjönk visserligen åren 2003 och 2004. Det antas dock bero på svarandebolagens försäljning av efterbildningarna doPPio och SuperTwin. De stora försäljningsframgångarna kan framförallt tillskrivas munstyckets speciella utseende. Det faktum att en av huvudfinansiärerna bakom munstycket var den kände fotbollsspelaren T. B. bidrog också till att munstycket snabbt fick stor uppmärksamhet. Att konsumenterna förknippade munstycket med T. B. medförde att uppmärksamheten kring munstycket blev större än vad som annars skulle ha varit fallet. De betydande försäljningsframgångarna innebar att TWINNER blev känd i MFL:s mening redan 1998 eller i vart fall vid utgången av 1999. TWINNER innehar numera en ledande ställning på marknaden för dammsugarmunstycken.

Merparten av försäljningen av TWINNER har skett i butik. Endast en mindre del har sålts via Internet. Försäljningen har skett i de olika förpackningar som framgår av domsbilagorna 9-14. Försäljningen i respektive förpackning har skett under perioderna april 1998 – mars 2001 (domsbilaga 10), april 2001 – december 2002 (domsbilaga 11), januari 2003 – februari 2005 (domsbilaga 12), mars 2005 – den 12 september 2006 (domsbilaga 13) och september 2005 – den 12 september 2006 (domsbilaga 14).

TWINNER förekom i ett flertal tidningsartiklar i samband med att produkten introducerades. TWINNER var också föremål för ett flertal reklamkampanjer. Våren 1998 marknadsfördes munstycket i samarbete med Silja Line och Electrolux Home. Detta skedde

genom en butikskampanj. Kunder som köpte munstycket fick delta i en tävling där de kunde vinna en kryssning med Silja Line till Helsingfors. TWINNER deltog också i TV-programmet BingoLotto våren 1999. TWINNER var med i sändningar vid fyra tillfällen. Programmet hade 1,5 miljoner tittare varje lördag. TWINNER förekom på de ca 10 miljoner bingolotter som såldes under perioden. Produkten exponerades även i programmet och ingick i den s.k. Hemliga Lådan och bonuschansen. Kostnaden för att vara med i BingoLotto uppgick till 260 000 kr. Munstycket marknadsfördes också genom TV-försäljning åren 1998-2000. Bolaget hade betydande kostnader även för denna marknadsföring. Kostnaderna för filmmaterial uppgick till 486 000 kr. Bolagets kostnader för marknadsföring uppgick under de inledande åren till ca 1 miljon kr per år. Bl.a. hade bolaget stora kostnader för säljpersonal. Marknadsföring skedde också på bolagets webbplats. Efter lanseringen har marknadsföringen i stor utsträckning skötts av återförsäljarna som finns över hela landet. TWINNER har bl.a. sålts av C. O., Electrolux Home, ICA, ONOFF, City Gross, Elkedjan, ELON, Järnia, Ellos, Dammsugarkungen och O. R. Dessutom har TWINNER distribuerats till återförsäljare genom grossisten Gameo. TWINNER har förekommit utan förpackning på webbplatserna www.expressen.se och www.smarto.se. TWINNER har under årens lopp också visats upp på ett flertal mässor och marknader.

Marknadsföringen av svarandebolagens produkter

B. T., G. E. och T. B. var kompanjoner när TWINNER lanserades. B. T. hade således ägarintressen i Twinnovation. Han ägde aktier i PB Option AB (PB Option) som i sin tur var aktieägare i Twinnovation. Han var också VD och styrelseledamot i PB Option. Det fanns ett kompanjonsavtal mellan aktieägarna i Twinnovation upprättat 1997. I § 13 i detta avtal fanns en konkurrensklausul som innebar att konkurrerande verksamhet inte fick bedrivas. Detta gällde även efter avtalets upphörande dock längst i tre år. Efter en ägarkonflikt 1999 såldes PB Options aktier i Twinnovation till de övriga ägarna. Ett förlikningsavtal träffades den 5 augusti 1999 med denna innebörd. En vecka efter att förlikningsavtalet ingicks utsågs B. T. till styrelseledamot i Povax Design AB (Povax). Det var sedan Povax som förde ut SuperTwin på marknaden. Hela inkråmet i Povax såldes sedermera till Polyplug. Polyplug överlät senare konsumentdelen till Doppio. Det är fråga om ett typiskt exempel på hur en delägare i ett bolag som marknadsför en origi-

nalprodukt lämnar bolaget och startar konkurrerande verksamhet som marknadsför efterbildningar. Under en kort period sommaren 2001 marknadsfördes SuperTwin av Povax. Twinnovation tillskrev Povax och påtalade att det var fråga om en vilseledande efterbildning samt uppmanade Povax att upphöra med marknadsföringen. Povax svarade att bolaget ”under 1999 köpt in och lagerhållit komponenter till ett dammsugarmunstycke vars slutprodukt av annan förefaller ha benämnts SuperTwin”. Enligt Povax såldes rörelsen/inkrånmet den 1 december 2000 till ett annat företag i plastbranschen. Det andra företaget visade sig vara Polyplug. B. T. var ensam ordinarie styrelseledamot i Polyplug från den 5 november 1997. B. T. och S. T. var de två enda ordinarie styrelseledamöterna i Polyplug från den 27 april 2002. B. T. var ordinarie styrelseledamot och ordförande i Doppio från den 5 juli 2002. S. T. var ordinarie styrelseledamot och VD i Doppio från samma datum och är så alltjämt. Svarandena måste därför ha varit medvetna om att Twinnovation ansåg att SuperTwin var en vilseledande efterbildning av TWINNER. De förpackningar som användes vid marknadsföringen av SuperTwin var märkta ”Povax Design AB” och innehöll bilder av TWINNER. Verksamheten har flyttats mellan olika bolag. Formgivning, varumärken och förpackningar har förändrats med tiden vilket gjort det svårt för Twinnovation att vidta rättsliga åtgärder. I mars 2003 påbörjade Polyplug och Doppio försäljningen av doPPio och SuperTwin. I oktober 2004 gjorde Polyplug en inkråmsöverlåtelse till Doppio. Försäljningen pågick till september 2005. Under 2006 påbörjade Polyplug marknadsföringen av DOPPIO XI och DOPPIO KLOCLEANER. Det är således fråga om systematiska efterbildningar som har sin grund i ett kraschat samarbete mellan delägarna i Twinnovation.

Frågan om förväxlingsrisk

Förväxlingsbedömningen skall ske på produktnivå. Svarandena har påstått att TWINNER och svarandebolagens produkter alltid marknadsförts i förpackningar. Detta är felaktigt. Särskilt TWINNER men också vissa av svarandebolagens produkter förekommer på bilder främst på Internet och i olika kataloger. TWINNER förekommer även i olika tidningsartiklar. Det är därför ändamålsenligt att göra förväxlingsbedömningen på produktnivå. Beträffande produkternas utseende kan följande nämnas. doPPio och SuperTwin är, med undantag för vissa obetydliga skillnader, direkta kopior av TWINNER. Produkterna ger samma helhetsintryck som TWINNER vilket innebär att förväxlings-

risk föreligger. Faktisk förväxling har dessutom skett hos återförsäljare. Vid beställning av TWINNER från Siba har vid ett tillfälle SuperTwin levererats. Vad gäller DOPPIO XI och DOPPIO KLOCLEANER så utgör även dessa produkter efterbildningar av TWINNER. Munstyckena har samma platta form som TWINNER. Bladen har en yttre form med mjuka linjer på långsidorna. Såväl lång- som kortsidorna är konvexa. De karakteristiska elementen finns. Munstyckenas vinkling är densamma. Vinklingen är ett väsentligt särdrag med visuell betydelse. Vinkeln och formen på anslutningsröret överensstämmer huvudsakligen med hur TWINNER är utformad. Det finns åtta uttag på TWINNER. Så är också fallet på efterbildningarna. Det är således endast mindre avvikelser på DOPPIO XI och DOPPIO KLOCLEANER i förhållande till TWINNER. Helhetsintrycket och konsumentens minnesbild skall beaktas. Vid bedömningen finns det en betydande risk för att konsumenter uppfattar DOPPIO XI och DOPPIO KLOCLEANER som en vidareutveckling av TWINNER. Även om förväxlingsbedömningen görs på förpackningsnivå har produktutformningen i sig mycket stor betydelse. Det är fråga om genomskinliga förpackningar som inte förtar betydelsen av produkternas utseende. Förpackningarna är dessutom av samma typ och storlek. Vid en bedömning på förpackningsnivå ges därför samma helhetsintryck som om bedömningen sker på produktnivå. Att produkterna ligger i förpackningar får därför ingen avgörande betydelse vid bedömningen av förväxlingsrisken.

Frågan om medansvar

S. T. är VD och ensam styrelseledamot i Doppio. Hon tecknar själv bolagets firma och handlar å bolagets vägnar. Hon är dessutom extern VD för Polyplug och behörig att själv teckna firman för bolaget. Tidigare var hon också styrelseledamot i Polyplug. B. T. är ensam styrelseledamot i Polyplug och behörig att själv teckna firman för bolaget. Såväl S. T. som B. T. handlar å Polyplugs vägnar. De har båda haft ett bestämmande inflytande över marknadsföringen och försäljningen av efterbildningarna genom de olika bolagen. S. T. har också agerat som kontaktperson vid mottagande av beställning av svarandebolagens produkter. Hon har vidare aktivt tagit del i marknadsföringsåtgärderna som gäller bolagens webbplatser genom att hon ansvarat för domännamnsregistreringarna för samtliga de domännamn som är aktuella. Med hänsyn till det anförda finns det förutsättningar att meddela förbud för S. T. och B. T. personligen.

Svarandena

Marknadsföringen av svarandebolagens produkter

Doppio och Polyplug marknadsförde tidigare doPPio och SuperTwin. Marknadsföringen pågick under perioden 2000 – september 2005. Någon marknadsföring förekommer inte längre av dessa produkter. Polyplug marknadsför numera DOPPIO XI och DOPPIO KLOCLEANER. Marknadsföringen påbörjades under våren 2006.

Svarandebolagens munstycken har alltid sålts i förpackningar. Dessa förpackningar består av en transparent plastpåse tillsluten med en dekorerad flik vikt över påsen, en s.k. ryttare. Produkterna är tillverkade i formgjuten plast och består av minst fem olika delar som är sammanfogade till en helhet. Försäljningen av produkterna har skett dels genom större butikskedjor med egen inköpsavdelning, t.ex. Gekås och Rusta, dels genom grossister som t.ex. Gameo och H. Det har även förekommit viss försäljning av DOPPIO XI via Internet. Försäljningen har emellertid varit blygsam och uppgått till högst 200 exemplar.

Marknadsföringen av TWINNER och frågorna om särprägel och kännedom

Twinnovation beskriver sin produkt på bolagets webbplats uteslutande utifrån dess tekniska egenskaper. Det finns inte någonting i marknadsföringen som tyder på att det har varit viktigt för bolaget att skapa en estetiskt tilltalande produkt. Anslutningsröret har givits en konformad utformning. En sådan utformning krävs för att produkten, som ansluts med en s.k. friktionskoppling, skall kunna användas till dammsugarrör med olika diametrar. Utformningen är således helt funktionellt betingad. Detsamma gäller vinklingen av anslutningsröret som är utformad för att ge en lagom höjd vid dammsugning. Förstärkningsringen har kommit till i slutet av formgivningsarbetet för att förstärka grenröret. Ringens form och placering är betingad av kravet på hållfasthet. Grenrörets yttre form följer helt den inre formen, dvs. är betingad av utformningen av sugkammarna. Att röret kan vändas åt två håll beror på att det skall vara möjligt att dammsuga på såväl mjukt som hårt underlag. Det är fråga om en gångjärnsfunktion. De yttre formerna på munstycket överensstämmer med på marknaden förekommande munstycken. Höjden på munstycket följer av den tekniska kravbeskrivningen. För att hålla sig inom

ramen för beskrivningen krävs urtag på sidorna som gör att röret kan fällas maximalt i båda riktningarna. Detta möjliggör dammsugning under låga möbler. Sargen är till för att skydda möbler och lister från slagmärken. Luftinsläppen på sidorna är till för att uppnå en god funktion. Luften tillåts att strömma under munstycket. Rätt mängd luft och flöde krävs för att partiklar skall följa med. Uttagen måste fördelas jämt för att uppnå god funktion. Den aktuella förpackningstypen är sedvanlig på marknaden. Storleken på förpackningen och utformningen av fliken har anpassats till storleken på munstycket. Att svarandebolagens produkter förekommer i förpackningar av samma typ som TWINNER beror således på att förpackningarna i sig har en funktionell utformning. Svensk Forms Opinionsnämnds yttrande kan inte tillmätas den betydelse som Twinnovation gör gällande. För det första avser yttrandet en fråga som inte är aktuell i målet, nämligen upphovsrätt. Yttrandet ger därför inte någon ledning beträffande kravet på särprägel i MFL. Det är viktigt att immaterialrätt och marknadsrätt hålls isär. För det andra har yttrandet tillkommit efter ett enpartsförfarande. Nämnden har således uttalat sig med utgångspunkt från information från endast en parts sida. Det finns också felaktigheter i det underlag som nämnden har utgått från. Med hänsyn till det ovan anförda är TWINNER inte särpräglad i MFL:s mening.

TWINNER förekommer i två olika färgsättningar, lila och gul. Vidare har TWINNER marknadsförts i ett flertal olika förpackningar som skiljer sig från varandra. Produkter med snarlik design har marknadsförts vid sidan av TWINNER under ett flertal andra varumärken. Detta förhållande har motverkat möjligheterna för konsumenterna att koppla ihop utseendet på TWINNER med ett visst kommersiellt ursprung eller att uppfatta designen som särpräglad. En splittrad marknadsbild har skapats vilket bidragit till att TWINNER inte uppfattas som känd eller särpräglad. Marknadsföring har bl.a. förekommit av produkterna DiFlow, DustWiper, EASY CLEANER och DUAL-ACTION vilka till utseendet är mycket lika TWINNER. DUAL-ACTION, som förekommer i två olika utföranden, marknadsförs av en konkurrent till Twinnovation enligt licensavtal. Marknadsföringen har varit mycket omfattande och pågått under flera år, bl.a. genom TV-shop. Vidare har TWINNER marknadsförts i förpackningar med andra varumärken. Produkten har bl.a. marknadsförts i förpackningar märkta hemmabutikerna, Menalux SlimSurf och swirl. Produkten har också marknadsförts på Sibas webbplats under namnet Champion. Nu angivna exempel visar att det finns en oklar marknadsidentitet. Twinnovation har släppt in en rad olika aktörer på marknaden. Alla dessa aktörer ingår i

marknadsbilden. Twinnovation har inte ”styrts upp” marknadsuppträdandet utan släppt ifrån sig kontrollen. Med hänsyn till marknadsbilden ger inte de uppgifter om försäljningssiffror som Twinnovation har åberopat den tillförlitlighet som kunde ha varit fallet vid en tydligare marknadssituation. Sammantaget är TWINNER inte känd på marknaden på det sätt som krävs enligt MFL.

Frågan om förväxlingsrisk

Den normala inköpsituationen sker vid försäljning i butik. Jämförelsen skall ske på förpackningsnivå. Det krävs därvid en ganska omfattande exercis. Jämförelse måste ske mellan vart och ett av svarandebolagens munstycken i respektive förpackning och TWINNER i var och en av de förpackningar som den produkten har förekommit i. Det finns därvid stora skillnader mellan förpackningarna. De skiljer sig så mycket från varandra att någon förväxlingsrisk inte föreligger. Det skiljer i färgsättning och det skiljer i utformning av respektive förpackning.

För det fall jämförelse skall ske på produktnivå kan beträffande doPPio och SuperTwin konstateras att det är fråga om annan färgsättning och ett annat produktmärke. Såvitt gäller DOPPIO XI och DOPPIO KLOCLEANER kan konstateras att dessa har tydliga skillnader i förhållandena till TWINNER utöver vad som nyss angivits. Grenröret på nämnda produkter är rakt. Förstärkningsringen och grenröret har samma färg vilket innebär att ringen smälter in på annat sätt. Påbyggnaderna på ovansidan av munstyckena ger munstyckena ett annat helhetsintryck än TWINNER.

Frågan om medansvar

Det bestrids att ett förbud skall meddelas S. T. och B. T. personligen. Huvudregeln att bolaget skall svara för de åtgärder som vidtagits skall följas. De omständigheter som har åberopats beträffande S. T:s och B. T:s agerande är inte tillräckliga för att huvudregeln skall frångås. Inte heller det faktum att verksamhet har bedrivits i olika bolag är tillräckligt.

Särskilt om doPPio och SuperTwin

Ett förbud avseende doPPio och SuperTwin är obehövligt. Detta eftersom produkterna inte längre marknadsförs. De verktyg som användes för att tillverka produkterna finns inte längre. Vid framtagandet av DOPPIO XI och DOPPIO KLOCLEANER modifierades verktygen och det är således inte längre möjligt att tillverka doPPio och SuperTwin. I vart fall föreligger inte skäl att förena ett förbud med vite.

Twinnovation har genmält

Twinnovation vitsordar att de konkurrerande produkter svarandena har beskrivit förekommer eller har förekommit på marknaden. Det är fråga om dels munstycken som härrör från Twinnovation men som sålts i mycket begränsad omfattning (SlimJim, DiFlow och AEG/Menalux SlimSurf), dels munstycken som marknadsförs enligt licensavtal (DUAL-ACTION), dels munstycken som nyligen marknadsförts i Sverige men där försäljningen upphört sedan Twinnovation agerat (DustWiper och EASY CLEANER) och dels en rad efterbildningar som svarandena har stått för.

De munstycken som härrör från Twinnovation är SlimJim, DiFlow och AEG/Menalux SlimSurf. Beträffande SlimJim och DiFlow var det fråga om särskild tillverkning i mindre omfattning under begränsad tid. Såvitt avser AEG/Menalux SlimSurf var det fråga om munstycken som såldes speciellt till Electrolux i Tyskland avsedda för den tyska marknaden. Enda förklaringen till att dessa produkter har funnits på den svenska marknaden är att något mindre parti kommit till Sverige. Det har emellertid även här varit fråga om kortvarig och obetydlig försäljning. DUAL-ACTION såldes tidigt i konkurrens med TWINNER. En licensersättning betalades för rätten att använda produkten. Här föreligger således tillräcklig kommersiell samhörighet. Beträffande DustWiper och EASY CLEANER har Twinnovation omedelbart reagerat. DustWiper såldes i Sverige under sommaren 2006. Twinnovation kontaktade tillverkaren som uppgav att tillverkningen och försäljningen omedelbart skulle upphöra. Återförsäljaren tog produkten ur lager. Samma sak gäller för EASY CLEANER. Vad gäller användningen av benämningen "Champion" på Sibas webbplats så är det fråga om en felskrivning som inte kan ha påverkat kännedomen om TWINNER.

BEVISNING

På Twinnovations begäran har förhör under sanningsförsäkran hållits med styrelseledamoten G. E. samt vittnesförhör med industridesignern J. G., revisorn B. S., produktansvarige L. Ö. och produktchefen P-G. W.

På svarandenas begäran har förhör under sanningsförsäkran hållits med B. T.

Parterna har åberopat omfattande skriftlig bevisning.

Syn har hållits på munstyckena TWINNER, SuperTwin, doPPio, DOPPIO XI och DOPPIO KLOCLEANER, samtliga såväl med som utan förpackningar. Vidare har syn hållits på en prototyp till TWINNER samt ett flertal andra munstycken som förekommer eller har förekommit på marknaden. Därtill har viss TV-reklam spelats upp.

DOMSKÄL

Twinnovation har gjort gällande att de av Doppio och Polyplug marknadsförda produkterna doPPio och SuperTwin samt de av Polyplug marknadsförda produkterna DOPPIO XI och DOPPIO KLOCLEANER utgör vilseledande efterbildningar av den av Twinnovation marknadsförda produkten TWINNER i strid mot 8 § marknadsföringslagen (1995:450), MFL.

Svarandena har bestritt att den aktuella marknadsföringen strider mot nämnda stadgande. Till stöd härför har svarandena gjort gällande att TWINNER inte är särpräglad och känd på marknaden samt att det inte föreligger risk för förväxling mellan TWINNER och de påtalade produkterna, vare sig på förpackningsnivå eller på produktnivå.

Marknadsdomstolens bedömning.

Enligt 8 § MFL får en näringsidkare vid marknadsföring inte använda efterbildningar som är vilseledande genom att de lätt kan förväxlas med någon annan näringsidkares

kända och särpräglade produkter. Detta gäller dock inte efterbildningar vilkas utformning huvudsakligen tjänar till att göra produkten funktionell.

Av nämnda stadgande följer att en vilseledande efterbildning enligt MFL kan föreligga endast om den s.k. originalprodukten är särpräglad och känd på marknaden. För att en produkt skall anses särpräglad krävs att produktens utformning har en huvudsakligen särskiljande funktion, dvs. har till ändamål att ge produkten ett utseende som i estetiskt hänseende skiljer den från andra produkter. Tillräcklig grad av kännedom föreligger om produktens form eller utstyrelse är känd inom omsättningskretsen i så hög grad att den förknippas med en viss näringsidkare, dvs. med ett visst kommersiellt ursprung.

När det gäller frågan om särprägel kan konstateras att TWINNER har en utformning som i hög grad måste anses betingad av dess funktion som dammsugarmunstycke. Vad som framkommit i målet om utvecklingen av produkten och utformningen av munstyckets olika delar visar att formgivningen har haft en teknisk inriktning. TWINNER har dock även framträdande inslag av rent estetisk karaktär. Framförallt gäller detta de mjuka linjerna och den valda färgsättningen. Det har vidare framkommit att lanseringen av TWINNER innebar att ett munstycke med en klart särskiljande utformning gjordes tillgängligt på marknaden. De dammsugarmunstycken som redan förekom på marknaden hade således en helt annan konstruktion än TWINNER. Att TWINNER:s utformning så klart skiljde sig från andra på marknaden förekommande munstycken måste tillmätas en avgörande betydelse vid bedömningen av frågan om särprägel. Sammantaget anser Marknadsdomstolen därför att TWINNER:s utformning har en huvudsakligen särskiljande funktion och att TWINNER därmed måste anses särpräglad i MFL:s mening.

Vad gäller frågan om kännedom kan konstateras att Twinnovation inte har förebringat någon utredning om konsumenternas faktiska kännedom om TWINNER, t.ex. i form av en marknadsundersökning. Någon direkt utredning som visar att TWINNER är känd på marknaden föreligger således inte. Såvitt gäller utredningen i övrigt har det framkommit vissa omständigheter talar mot att TWINNER är känd. Bl.a. har marknadsföringen av TWINNER skett i flera olika förpackningar och under flera olika varumärken vilket medför att kopplingen av produkten till ett visst kommersiellt ursprung påverkas. Vidare framstår det som oklart i vilken omfattning det finns eller har funnits andra liknande

munstycken som påverkar graden av kännedom. Dessutom saknas försäljningssiffror avseende konkurrerande produkter vilket gör det svårt att värdera försäljningssiffrorna avseende TWINNER. Mot det nu anförda kan dock nämnas ett flertal omständigheter som talar för att TWINNER är känd. Enligt vad som framkommit av utredningen har TWINNER således haft samma utformning sedan den lanserades 1998, dock att den under senare år marknadsförts med alternativ färgsättning. Vidare är utrett att TWINNER har fått stor uppmärksamhet i media i samband med lanseringen och den närmaste tiden därefter samt att marknadsföringen av produkten i detta skede har varit omfattande. Det framgår även av utredningen att TWINNER har sålts i över en miljon exemplar sedan den lanserades och att försäljningen, med undantag för åren 2003 och 2004, har överstigit 100 000 exemplar per år. G. E. har berättat att TWINNER förekommer hos ett mycket stort antal återförsäljare och att antalet har ökat konstant sedan produkten lanserades. Enligt P-G. W. är TWINNER det mest efterfrågade dammsugarmunstycket på marknaden och står för 90 procent av försäljningen. Nu anförda omständigheter talar med styrka för att TWINNER är känd. Vid en sammantagen bedömning anser Marknadsdomstolen att dessa omständigheter är tillräckliga för att kravet på kännedom skall anses uppfyllt. TWINNER får således anses vara känd på marknaden på det sätt som krävs enligt MFL.

Som konstaterats ovan är TWINNER särpräglad och känd på marknaden. För att en vilseledande efterbildning skall föreligga krävs emellertid också att det finns risk för förväxling mellan TWINNER och de påstådda efterbildningarna. Marknadsdomstolen konstaterar därvid att såväl TWINNER som svarandebolagens munstycken säljs i förpackningar. Det är också väsentligen i sina förpackningar munstyckena exponeras för konsumenterna. Av denna anledning bör bedömningen av förväxlingsrisken ske på förpackningsnivå. Samtliga förpackningar är dock genomskinliga vilket medför att munstyckena tydligt kan ses av kunden. Med hänsyn härtill blir munstyckenas utseende avgörande vid bedömningen. Förpackningarnas utseende har således enligt domstolens mening endast marginell betydelse vid prövningen trots att bedömningen sker på förpackningsnivå. Beträffande den konkreta förväxlingsrisken skall bedömningen grundas på det helhetsintryck produkterna ger. Om produkterna skapar väsentligen samma bestående minnesbild hos konsumenten föreligger normalt risk för förväxling. Att produkterna kan skiljas åt när de ses bredvid varandra är således av mindre betydelse. Munstyckena doPPio och SuperTwin har marknadsförts under perioden 2000 – september 2005.

Under denna period har TWINNER förekommit i de förpackningar som framgår av domsbilagorna 10-13. Vid en jämförelse mellan produkterna kan konstateras att doPPio och SuperTwin i det närmaste utgör direkta efterbildningar av TWINNER. Det enda som vid ett flyktigt betraktande skiljer produkterna åt är delar av färgsättningen och varumärket. Risken för förväxling är enligt Marknadsdomstolens mening uppenbar. Att förpackningarna skiljer sig åt i vissa avseenden föranleder ingen annan bedömning. doPPio och SuperTwin utgör således vilseledande efterbildningar av TWINNER i strid mot 8 § MFL. Twinnovations talan avseende dessa munstycken skall därför bifallas. Den omständigheten att marknadsföringen av produkterna har upphört föranleder ingen annan bedömning. Munstyckena DOPPIO XI och DOPPIO KLOCLEANER har marknadsförts sedan våren 2006. TWINNER har under den perioden förekommit i de förpackningar som framgår av domsbilagorna 13 och 14. Vid en jämförelse mellan produkterna kan konstateras att TWINNER har en betydligt mjukare form än svarandebolagens produkter. De senare präglas av hårda raka linjer. Vidare har grenrören helt olika utseende och färgsättningen skiljer sig åt. Även om produkterna har vissa likheter medför nämnda skillnader i utformning att risken för förväxling av produkterna måste anses marginell. Att förpackningarna skiljer sig åt bidrar till denna bedömning. Någon risk för förväxling i MFL:s mening kan sammantaget inte anses föreligga. Nu aktuella produkter utgör således inte vilseledande efterbildningar av TWINNER. Twinnovations talan avseende dessa produkter skall därför lämnas utan bifall.

Medansvar

Såväl S. T. som B. T. har tillsammans haft ett bestämmande inflytande över svarandebolagens verksamhet under den period försäljningen av doPPio och SuperTwin har ägt rum. De får därigenom anses ha tagit aktiv del i bolagens marknadsföring. Med hänsyn härtill skall ett förbud även meddelas S. T. och B. T. personligen.

Vite

Enligt 19 § MFL skall ett förbud förenas med vite, om det inte av särskilda skäl är obehövligt. Sådana särskilda skäl föreligger inte i målet. Att marknadsföringen av de aktuella efterbildningarna har upphört föranleder ingen annan bedömning.

Rättegångskostnader

Vid ovan angiven utgång får parterna anses ha ömsom vunnit och förlorat i sådan mån att kostnaderna skall kvittas.

På Marknadsdomstolens vägnar

C H Fallenius

Ledamöter: Christer Fallenius, ordförande, Jörgen Holgersson (skiljaktig), Anna Märta Stenberg (skiljaktig) och Maria Bengtsson

Sekreterare: Mathias Wastesson

Jörgen Holgersson och Anna Märta Stenberg är skiljaktiga och anför följande.

TWINNER är ett bruksföremål. Stora krav måste ställas på sådana föremål när det gäller att bedöma särprägel i marknadsföringssammanhang. Det kan konstateras att TWINNERS utformning i mycket hög grad måste anses betingad av dess funktion som dammsugarmunstycke. Det har givetvis funnits dammsugarmunstycken på marknaden före TWINNER men med en helt annan teknisk lösning och konstruktion än TWINNER. TWINNER-munstyckets detaljer har uppenbarligen utformats med det huvudsakliga syftet att göra produkten funktionell. Den fyrkantiga designen för att komma åt att suga damm i hörn och utformningen av grenröret för att få maximal sugeffekt och låg profil på munstycket är i ögonfallande exempel härpå. För detta talar också den prototyp av munstycket som företetts i Marknadsdomstolen. Visserligen har det i målet uppgetts att avsikten med formgivningen har varit att ta fram ett munstycke som är estetiskt tilltalande för användaren. Att så har varit fallet och att munstycket har kommit att få en estetiskt tilltalande form förtar dock inte intrycket att produkten har en i allt väsentligt funktionell utformning. Den valda färgsättningen på ringen och gummikanten är emellertid element i formgivningen som är av rent estetisk karaktär och som harmonierar med färgsättningen i övrigt, som dock enligt utredningen i målet har funktionell bakgrund. Färgsättningen på ring och gummikant är enligt vår mening inte tillräckliga skäl för att finna att särprägel skall anses föreligga. Med hänsyn till det anförda anser vi, då Marknadsdomstolen inte har att göra sin bedömning utifrån immaterialrättsliga överväganden, att utformningen av TWINNER således är huvudsakligen funktionellt betingad och att den därför inte i marknadsföringssammanhang kan anses särpräglad. Det kan därmed inte vara fråga om vilseledande efterbildning enligt MFL. Redan av denna anledning skall Twinnovations talan lämnas utan bifall.

Överröstade härutinnan är vi i fråga om rättegångskostnad ense med övriga ledamöter.