



MARKNADSDOMSTOLEN

DOM

2010:2

2010-01-19

Dnr C 27/08

KÄRANDE

ExpoGraf CardKeep International AB,
Box 16, 448 21 Floda
Ombud: advokaten S. V. H. och jur.kand.
J. Z., Advokatfirman Vinge KB, Box 11025,
404 21 Göteborg

SVARANDE

Contribo AS, Postboks 157,
2302 Hamar, NORGE
Ombud: jur.kand. L. H.,
Juristfirman H. & Partners KB, Box 9,
184 21 Åkersberga

SAKEN

Marknadsföring av korthållare och yoyoar

DOMSLUT

1. Marknadsdomstolen förbjuder Contribo AS vid vite av sjuhundrafemtiotusen (750 000) kr att vid marknadsföring av korthållare och yoyoar använda sig av följande påståenden
 - a) ”intill nu marknadsförda under namnet Cardkeep”,
 - b) ”Det betyder i praktiken inga stora förändringar för dej, du får dina varor från en annan svensk adress”,
 - c) ”Du får äntligen dom bästa korthållarna och yoyon på ett och samma ställe”,
 - d) ”Namnbyte: Exit CardKeep – fanfar för Euro-Zip och EuroBadge!”,
 - e) ”Dessa namn ersätter CardKeep-namnet på dom patenterade korthållarna och yoyon”,
 - f) ”Ingen annan kan bjuda på en sådan bredd av korthållare och yoyoar”,
 - g) ”Före detta CardKeep”,

Postadress
Box 2217
103 15 Stockholm

Besöksadress
Birger Jarls Torg 9

Telefon
08-412 10 30
E-post
mail@marknadsdomstolen.se
<http://www.marknadsdomstolen.se>

Telefax
08-21 23 35

Expeditionstid
måndag – fredag
09:00 – 15:00

eller genom andra liknande formuleringar påstå eller antyda att

- h) ExpoGraf inte längre säljer korthållare eller yoyoar under kännetecknet CardKeep,
- i) Contribo säljer de bästa korthållarna och yoyoarna,
- j) Contribo har det bredaste utbudet av korthållare och yoyoar.

2. Marknadsdomstolen lämnar ExpoGraf CardKeep International AB:s talan i övrigt utan bifall.

3. Vardera parten ska stå sin rättegångskostnad.

YRKANDEN M.M.

ExpoGraf CardKeep International AB (ExpoGraf) har yrkat att Marknadsdomstolen vid vite om 200 000 kr, eller annat belopp som rätten finner verkningsfullt, ska förbjuda Contribo AS (Contribo) att

- 1) marknadsföra eller sälja produkterna Euro-Badge CK-1 Classic (Original), Euro-Badge CK-4 Premium (Excellent) och Euro-Zip 2.3, eller under annan benämning marknadsföra eller sälja produkter med utseende enligt domsbilagan.
- 2) vid marknadsföring av korthållare och yoyoar använda sig av formuleringarna
 - a) ”intill nu marknadsförda under namnet Cardkeep”,
 - b) ”Det betyder i praktiken inga stora förändringar för dej, du får dina varor från en annan svensk adress”,
 - c) ”Du får äntligen dom bästa korthållarna och yoyon på ett och samma ställe”,
 - d) ”Namnbyte: Exit CardKeep – fanfar för Euro-Zip och EuroBadge!”,
 - e) ”Dessa namn ersätter CardKeep-namnet på dom patenterade korthållarna och yoyon”,
 - f) ”Ingen annan kan bjuda på en sådan bredd av korthållare och yoyoar”,
 - g) ”Före detta CardKeep”,
eller genom andra liknande formuleringar påstå eller antyda att
 - h) ExpoGraf inte längre säljer korthållare eller yoyoar under kännetecknet Card-Keep,
 - i) Contribo säljer de bästa korthållarna och yoyoarna,
 - j) Contribo har det bredaste utbudet av korthållare och yoyoar.

Contribo AS har bestritt yrkandena.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

GRUNDER OCH UTVECKLING AV TALAN

ExpoGraf

ExpoGraf och CardKeep-produkterna

ExpoGraf låter tillverka, tillverkar, marknadsför och säljer sedan 1999 bl.a. korthållare och yoyo-trissor i plast och distribuerar sina produkter över hela Norden. Försäljningen sker via återförsäljare till slutkunder vilka återfinns främst bland företag som har behov av korthållare. Varumärket CardKeep består i hela försäljningskedjan. ExpoGraf anser sig ha cirka 80 % av marknaden för korthållare med tillbehör i Sverige. Bolaget hade vid tidpunkten för stämmningsansökan – enligt en upprättad och ingiven årsredovisning avseende räkenskapsåret 2006-09-01--2007-08-31 – en omsättning om ca 19 miljoner kronor. Bland de produkter ExpoGraf marknadsför och säljer märks särskilt det s.k. CardKeep-sortimentet, varav CardKeep *Original*, CardKeep *Excellent*, och CardKeep *Yoyo 2* (se *domsbilagan*) är aktuella i detta mål. CardKeep-produkterna är kända och kunderna förknippar utseendet på CardKeep-produkterna med ExpoGraf och varumärket CardKeep, vilket kännetecknen även utgör del i ExpoGraf:s firma.

Formgivare till CardKeep-produkterna är – den numera avlidne – K. O. K. O. valde ett medvetet designspråk när han skapade sina produkter och han strävade efter mjuka linjer och ett enhetligt utseende. CardKeep-produkterna är särpräglade då produkternas utformning skiljer sig väsentligt från andra liknande produkter på marknaden. Produkter av aktuellt slag är inte enbart betingade av sin funktion. Det finns variationsmöjligheter som möjliggör för andra aktörer som tillverkar och försäljer liknande produkter att välja en annan formgivning och färg eller ett annat material. CardKeep-korthållarna har bl.a. ett större rektangulärt hål i varje hörn och dessa hål återkommer på varje korthållarprodukt i CardKeep-familjen och utgör ett estetiskt element som ska ”förena” CardKeep-familjen. Vidare finns på ena kortsidan av korthållaren ett ovalt fasat uttag i ”två etapper” som också ger ett estetiskt tilltalande intryck och som hade kunnat ges ett annat utseende. Vad gäller yoyon har den en upphöjning som är mindre än bottenplattan och som också ger yoyon ett tilltalande utseende. Samtliga CardKeep-produkter har K. O. medvetet valt att ge ett mjukt formspråk med rundade hörn och linjer.

Contribo får genom sin marknadsföring – efter det att Marknadsdomstolen meddelade sitt interimistiska förbud den 22 oktober 2008 – anses ha vidgått att CardKeep-produkterna är kända och särpräglade genom användandet av citat som ”Titta på fotot så känner du igen dom. Tidigare marknadsförda under andra namn...” och ”Du känner igen Euro-Zip och Euro-Badge fast dom varit marknadsförda under andra namn”.

Tillverkning av CardKeep-produkterna har tidigare skett hos legotillverkaren HiiuLink OÜ (Hiiulink) i Estland men även hos en annan tillverkare samtidigt. ExpoGraf har dock sedan mars 2008 upphört att köpa CardKeep-produkter av HiiuLink. All tillverkning av CardKeep-produkterna sker numera hos andra tillverkare.

CardKeep-produkterna baserar sig på världsomspännande exklusiva rättigheter som ExpoGraf tillerkänts av K. O. enligt ett licensavtal daterat den 5 september 1999. Med stöd av detta licensavtal har ExpoGraf sedan 1999 upparbetat den aktuella marknaden och licensavtalet är alltjämt gällande. De exklusiva rättigheterna omfattar särskilt varumärket CardKeep, mönster och vissa patent hänförliga till korthållare och yoyo-trissor. Licensen är exklusiv även i förhållande till licensgivaren, vilket uttryckligen framgår av licensavtalet. Det kan även nämnas att K. O. uttryckligen i licensavtalet garanterade att det inte fanns några rättigheter hos tredje man. Några patent som omfattas av licensen har överlåtit till HiiuLink. Detta förändrar dock inte det faktum att ExpoGraf är exklusiv licenstagare även till dessa rättigheter och att licensen är exklusiv även gentemot licensgivaren. Att den exklusiva upplåtelsen till ExpoGraf består framgår också av ett tydligt uttalande som Patentbesvärshöjningen har gjort. Således har inte Hiiulink haft någon självständig rätt att tillverka och sälja de i målet aktuella produkterna. ExpoGraf har dessutom i egenskap av exklusiv licenstagare sett till att underhålla patenten. De patent som HiiuLink innehar avser inte de element som gör CardKeep-produkterna särpräglade och som är relevanta för detta mål.

ExpoGrafts exklusiva rättigheter framgår även av en lagakraftvunnen dom från Stockholms tingsrätt meddelad den 21 juni 2007 i mål T 21829-03 mellan ExpoGraf och CardLine Design. Målet rörde intrång i ExpoGrafts exklusiva rättigheter till varumärket CardKeep, vilket följer av det nämnda licensavtalet, som bolaget CardLine begick genom att sälja CardKeep-produkter tillverkade och levererade av HiiuLink. Även i detta mål gjordes gällande bl.a. att HiiuLink skulle inneha äldre rättigheter än ExpoGraf och därigenom legitimera CardLines försäljning och användning av varumärket. Domstolen konstaterade dock att inga äldre rättigheter till CardKeep-produkterna finns hos HiiuLink.

Contribo har inte haft rätt att sälja kopior av ExpoGraf's kända och särpräglade produkter, oavsett var och med vilka verktyg produkterna är tillverkade. Contribo har ingen egen, självständig rätt avseende produkterna vilket bolaget påstår att man muntligen fått.

Exklusiviteten innebär att ExpoGraf varit den enda aktören på marknaden med rätt att marknadsföra och sälja CardKeep-produkterna, vilket också innebär att det renommé som förknippas med produkterna endast kan komma ExpoGraf tillgodo. Att CardKeep-produkterna besitter ett renommé och är kända hos slutkunderna framkommer bl.a. av en marknadsundersökning från oktober 2008 gjord av Svenska Marknadsundersökningar "Varumärkesbarometern". Av undersökningen framgår att respondenterna återfinns inom främst IT säkerhet, brandskydd, bevakning och larmsektorn. Vidare framgår att 33,8 procent förknippar CardKeep med just korthållare/id-korthållare. Mot bakgrund av att de i målet aktuella CardKeep-produkterna utgör en väsentlig del av ExpoGraf's produktsortiment bör utfallet i nämnd undersökning också utgöra stöd för att CardKeep-produkterna är att anse som kända och även särpräglade. Totalt 49,2 % förknippar CardKeep med positiva omdömen som kvalité, prisvärd, pålitlig, god service och säker. Detta ger stöd för att CardKeep-produkterna är välrenommerade.

Contribo och dess otillbörliga marknadsföring

Contribo bedriver samma typ av verksamhet som ExpoGraf och är därmed inriktat mot samma omsättningskrets som ExpoGraf, dvs. återförsäljare och slutkunder. Detta framgår bl.a. av den marknadsföringsbroschyr som Contribo delade ut på mässan *Skydd08*, en mässa som riktar sig till företag verksamma inom skydd och säkerhet. Av denna framgår att "Contribo från och med oktober 2008 ansvarar för huvuddistributionen av alla tillverkarens lösningar".

ExpoGraf upptäckte den 30 september 2008 på ovan nämnda mässa att Contribo marknadsförde och sålde korthållare och yoyo-trissor snarlika med produkter ur CardKeep-sortimentet. Enda skillnaden var att varumärket CardKeep var borttaget. Det framgår tydligt att varumärket var övertäckt med en plastremsa. Bland dessa produkter fanns produkter snarlika CardKeep-produkterna CardKeep *Original*, CardKeep *Excellent* och CardKeep *Yoyo 2* som marknadsfördes och såldes under benämningarna Euro-Badge CK-1 Classic (Original), Euro-Badge CK-4 Premium (Excellent) och Euro-Zip 2.3, "Euro-produkterna". Contribos marknadsföring vid mässan omfattade dock flera produkter ur CardKeep-

sortimentet. På samma mässa marknadsförde ExpoGraf CardKeep-sortimentet och därmed de i målet aktuella CardKeep-produkterna. De av Contribos påståenden som ExpoGraf reagerat särskilt på är de som på ett felaktigt och vilseledande sätt förespeglat att Euro-produkterna har ersatt CardKeep-produkterna och det är de påståenden som angetts under yrkande 2.

Påståendena ger ett vilseledande och felaktigt sken av att ExpoGraf inte längre säljer korthållare eller yoyoar under kännetecknet CardKeep, att Euro-produkterna är lagligen tillverkade och ersätter CardKeep-produkterna på marknaden, att Contribo har rätt att sälja produkterna, att Contribo säljer de bästa korthållarna och yoyoarna samt att Contribo har det bredaste utbudet av korthållare och yoyoar. Genom påståendena drar Contribo också otillbörlig fördel av det renommé som är förknippat med ExpoGraf och CardKeep. ExpoGraf och dess CardKeep-produkter finns dock alljämt kvar.

Contribo har inte heller någon rätt att sälja de i målet aktuella produkterna. Uttalandena – sedda såväl ensamma som tillsammans – kan inte uppfattas på annat sätt än att ExpoGraf (som ofta också benämns just CardKeep) och CardKeep-produkterna inte längre finns.

ExpoGraf tillställde den 30 september 2008 Contribo en skriftlig uppmaning att omedelbart upphöra med sitt agerande. Contribo efterföljde inte uppmaningen utan har fortsatt med de vilseledande och felaktiga påståendena även efter det att Marknadsdomstolen meddelade sitt interimistiska förbud den 22 oktober 2008 på ett sätt som måste anses omfattas av vitesförbudet. Uttalandena är för närvarande föremål för prövning i Stockholms tingsrätt i mål där ExpoGraf yrkat utdömande av vite.

Grunder för talan

Contribos marknadsföring har inte skett i enlighet med god marknadsföringssed och är att anse som otillbörlig då den i märkbar mån påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

Vidare har Contribo i sin marknadsföring använt efterbildningar som är vilseledande genom att de lätt kan förväxlas med ExpoGraf:s kända och särpräglade produkter. Contribos vilseledande marknadsföring är att betrakta som otillbörlig då den påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

Contribo har dessutom i sin marknadsföring använt sig av felaktiga påståenden som är vilseledande i fråga om Contribos näringsverksamhet och produkter samt ExpoGrafs näringsverksamhet och produkter. Marknadsföringen har särskilt omfattat framställningar som rör produkters ursprung och Contribos egna och ExpoGrafs kvalifikationer, ställning på marknaden, varumärken och rättigheter. Contribos vilseledande marknadsföring är att betrakta som otillbörlig då den påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

Därtill har Contribo i sin marknadsföring – direkt eller indirekt – pekat ut ExpoGraf eller annan näringsidkare eller ExpoGrafs eller annan näringsidkares produkter genom vilseledande jämförelse och genom jämförelse som på ett icke objektivet sätt avser väsentliga, relevanta, kontrollerbara och utmärkande egenskaper hos produkterna samt på ett sätt som medför förväxling mellan Contribo och ExpoGraf eller mellan Contribos och ExpoGrafs produkter. Vidare har Contribo i sin reklam – direkt eller indirekt – pekat ut ExpoGraf, ExpoGrafs kännetecken och ExpoGrafs CardKeep-produkter på ett sätt som drar otillbörlig fördel av ExpoGrafs renommé som är förknippat med ExpoGrafs kännetecken.

Contribo

Contribo har funnits i den aktuella branschen sedan 1994, dvs. innan ExpoGraf hade bildats som bolag. Med början 1994 inledde Contribo ett samarbete med K. O. – upphovsmannen till ett antal patent – avseende korthållare och yoyos. Contribo fick en försäljningsrätt som avsåg såväl Norge som Sverige och har alltsedan detta sålt produkterna. Innan K. O. avled var det en ganska förvirrad period när han antagligen gjorde vissa dubbelupplåtelser/diverse märkliga avtal vilka förmodligen var hänförliga till ekonomiska problem. Det estniska bolaget Hiiulink har tillverkat produkterna sedan 1996, dvs. även det innan ExpoGraf bildades. All tillverkning och även originalverktygen finns där och verksamheten är alltjämt i drift. Contribos i målet aktuella produkter är förvärvade från Hiiulink. Contribo har även fått uppgifter om att patentinnehavare avseende CardKeep-produkterna är just Hiiulink och Contribo har inte haft någon anledning att ifrågasätta detta. Det framgår även av svenska register att det är Hiiulink som alltjämt är patentinnehavare och det finns ingen lagakraftvunnen dom som visar annat. Såväl Hiiulink som K. O. har lagt ned oerhört mycket pengar på produktutveckling vilket är det man ska fokusera på när man studerar skyddsintresset i det här fallet. Till saken hör att ExpoGraf har köpt sitt licensavtal för en

spottstyver. ExpoGraf har handlat med Hiiulink även efter det att stämningsansökan i detta mål gavs in. Det är först på senare tid som ExpoGraf börjat tillverka på annat håll.

Contribo ställde ut på mässan *Skydd08*. Redan första dagen fick T. J. ett brev i vilket uppgavs att Contribo på något sätt begick en överträdelse av marknadsföringslagen (2008:486), MFL. T. J. gjorde då ett antal uttalanden. Contribos påståenden samt dess marknadsföring på mässan är vederhäftig och eventuella överdrifter ligger inom lagens riktmärken. Det är därtill av vikt att mässan endast riktar sig till fackfolk och inte till konsumenter samt att ExpoGrafs yrkanden endast avser det som marknadsfördes vid mässan.

ExpoGraf har gjort gällande att det rör sig om en efterbildning men det är Hiiulink som har originalverktygen. Det är därför inte fråga om kopior utan om originalprodukter dock med den skillnaden att varumärket har avlägsnats. Eftersom Hiiulink och Contribo hindras att sälja CardKeep-produkterna i Sverige har man tagit bort varumärket. Contribo anser att det därefter har haft en laglig rätt att fortsätta sälja produkterna. Det finns inte en avsikt att efterbilda CardKeep-produkterna utan det handlar om en möjlighet att kunna avsätta sina produkter. Oavsett hur de rättighetstvister som föreligger slutar så är ingen part – varken Hiiulink eller ExpoGraf – helt utan rätt.

Produkterna är huvudsakligen funktionellt betingade eftersom de uppfattas av konsumenterna som ett redskap för att bära en legitimation av något slag. Därtill är det fullkomligt ointressant för brukaren hur korthållaren ser ut. Således saknar såväl CardKeep-korthållaren som CardKeep-yoyon särprägel.

De i målet aktuella påståendena i ExpoGrafs yrkande 2 har inte varit ägnade att antyda att ExpoGraf skulle ha upphört med sin verksamhet utan det var ett sätt för Contribo att visa att det nu hade tagit bort det tidigare varumärket eftersom det föreligger tvister rörande rättigheterna till produkterna. Påståendet om att kunderna får sina produkter från en annan svensk adress syftar endast till att upplysa kunderna om att bolaget numera skickar sina produkter från en annan adress än den som tidigare använts. Således måste påståendena vara tillåtna. Vidare riktade sig inte påståendena till konsumenter. Detta innebär också att såväl påståendet om renommésnyltning som påståendet om förväxlingsrisk saknar fog eftersom meddelandet inte riktade sig till en konsumentkrets. Därtill kommer att alla påståendena är

vederhäftiga. Det finns således inget vilseledande som kan ha påverkat konsumenternas eller någon annans förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

MFL har förändrats i förhållande till tidigare marknadsföringslagar. Det föreligger en skillnad mellan MFL och direktivet 2005/29/EG (som ligger till grund för MFL). Den svenska lagstiftaren har – i motsats till direktivet – avsett MFL att gälla såväl relationen näringsidkare och näringsidkare som relationen näringsidkare och konsument medan direktivet endast täcker den sistnämnda relationen. Contribo har yttrat sig i förhållande till andra näringsidkare och inte i förhållande till konsumenter. Följs direktivet har vad Contribo gjort på mässan varit lovligt.

BEVISNING

På ExpoGrafs begäran har förhör under sanningsförsäkran hållits med dess ställföreträdare H. B. samt vittnesförhör hållits med VD:n på Q-Plast AB, P. H. och försäljningschefen på BQ Marketing AB, O. B.

På Contribos begäran har förhör under sanningsförsäkran hållits med dess ställföreträdare T. J. samt vittnesförhör hållits med ställföreträdaren för Hiiulink OÜ, G. L.

ExpoGraf har åberopat skriftlig bevisning.

DOMSKÄL

Målet rör marknadsföring av korthållare och yoyoar.

ExpoGraf har vänt sig mot Contribos marknadsföring och – såsom talan får förstås – gjort gällande följande.

Enligt yrkande 1 har Contribos marknadsförda korthållare, Euro-Badge CK-1 Classic och Euro-Badge CK-4 Premium samt yoyo, Euro-Zip 2.3, utgjort vilseledande efterbildningar av ExpoGrafs kända och särpräglade produkter. Contribo har också genom att marknadsföra ovan nämnda produkter gjort sig skyldigt till renommésnyltning.

Enligt yrkande 2 har vissa av Contribo i marknadsföring använda påståenden varit vilseledande i fråga om Contribos näringsverksamhet och produkter samt ExpoGrafs näringsverksamhet och produkter. Vidare har Contribo pekats ut ExpoGraf eller annan näringsidkare eller ExpoGrafs eller annan näringsidkares produkter genom en vilseledande jämförelse. Contribo har också i sin reklam pekats ut ExpoGraf, ExpoGrafs kännetecken och ExpoGrafs CardKeep-produkter på ett sätt som drar otillbörlig fördel av ExpoGrafs renommé som är förknippat med ExpoGrafs kännetecken.

Contribo har bestritt ExpoGrafs talan och hävdats att utformningen av CardKeep-produkterna är huvudsakligen funktionellt betingad. Enligt Contribo är CardKeep-produkterna varken särpräglade eller kända på marknaden och någon risk för förväxling mellan de båda företagens aktuella produkter föreligger inte. Vidare kan det enligt Contribo inte röra sig om en efterbildning eftersom det faktiskt rör sig om samma produkter. Bolaget har också haft fog för sina påståenden enligt yrkande 2 och de har inte varit ägnade att vilseleda.

Marknadsdomstolen konstaterar att ExpoGrafs och Contribos uppgifter om de faktiska omständigheter som omgärdar tvisten delvis går isär. Detta gäller i synnerhet bolaget Hiilinks ställning och rättigheter. Med anledning härav bör framhållas att Marknadsdomstolens bedömning sker fristående från immaterialrättsliga överväganden. Vid bedömningen av om en vilseledande efterbildning föreligger saknas således förekomsten av immaterialrättsligt skydd betydelse.

Yrkande 1 – Vilseledande efterbildning

Enligt 14 § marknadsföringslagen (2008:486), 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.

Enligt 8 § MFL är marknadsföring som är vilseledande enligt bl.a. 14 § MFL att anse som otillbörlig om den påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

För att en vilseledande efterbildning ska anses föreligga krävs att den s.k. originalprodukten är särpräglad och känd på marknaden. För att en produkt ska 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. En utformning som huvudsakligen tjänar till att göra produkten ändamålsenlig och således är tekniskt eller funktionellt betingad kan inte betraktas som särpräglad. Ett föremål som har en grundform som bestäms av funktionella hänsyn kan dock ha särprägel om det har försetts med sådana särskiljande drag att helheten får anses ha särprägel (se MD 1988:6, 2002:27 och 2005:12).

Tillräcklig grad av kännedom om originalprodukten föreligger om produktens form eller utstyrelsen är känd inom omsättningskretsen i så hög grad att den förknippas med en viss näringsidkare, dvs. att den identifieras med ett visst kommersiellt ursprung. Marknadsdomstolen har i flera tidigare avgöranden prövat produkters kändhet (jfr bl.a. MD 2004:23, 2005:3, 2005:13 och 2007:27) och därvid bedömt frågan utifrån vad som framkommit genom marknadsundersökningar, i de fall sådana gjorts, och annars genom marknadsföringens omfattning och kostnader, försäljning av produkten, övrig produktexponering och genom bolagets eller produktens marknadsandel samt vittnesuppgifter.

Marknadsdomstolens bedömning

Marknadsdomstolen har i denna del att pröva om Contribos produkter – Euro-Badge CK-1 Classic, Euro-Badge CK-4 Premium och Euro-Zip 2.3 – utgör vilseledande efterbildningar av ExpoGrafs CardKeep-produkter – CardKeep *Original*, CardKeep *Excellent* och CardKeep *Yoyo 2*.

Formgivningen av sådana produkter som målet rör är enligt Marknadsdomstolens mening i hög grad bestämd av det ändamål och den funktion produkten har (jfr MD 2009:1). Det finns dock möjligheter till variation i produkternas utseende genom bl.a. färgsättning, till viss mån storlek samt övriga mindre detaljer.

CardKeep-korthållarna har rektangulär form och är tillverkade i svart plast. De har ett rektangulärt hål i respektive hörn och ett utstansat tumgrepp på enda kortsidan. Tumgreppet är fasat i två steg. På baksidan av korthållaren finns varumärket CardKeep samt modellbeteckningen *Original* respektive *Excellent* instansat. De två modellerna *Original* och *Excellent* ser i stort sett likadana ut med undantag av vissa smärre detaljer, t.ex. har *Excellent* en liten upphöjd bygel på baksidan.

CardKeep-yoyon är även den tillverkad i svart plast. Den har en bottenplatta som är lite större än den övre plattan. På ena sidan av yoyon finns en klämma i metall och på andra sidan en hållare tillverkad i svart plast. Liksom på korthållarna är såväl varumärket CardKeep som modellbeteckningen *Yoyo 2* instansat på baksidan av yoyon.

ExpoGraf har uppgett att utformningen av CardKeep-produkterna till stor del är ett resultat av estetiska hänsyn och att designern velat ge produkterna ett enhetligt och mjukt intryck. De har därvid särskilt pekat på tumgreppet och de rektangulära hålen i varje hörn samt yoyons större bottenplatta. Vidare har ExpoGraf gjort gällande att CardKeep-produkterna är särpräglade eftersom produkternas utformning skiljer sig väsentligt från andra liknande produkter på marknaden. Enligt Marknadsdomstolens mening får det inslag av estetisk karaktär som finns på korthållarna främst anses vara hålen i respektive hörn och vad avser yoyon främst den – i förhållande till den övre plattan – större bottenplattan. Kravet på särskiljande funktion innebär att de nu aktuella CardKeep-produkterna ska skilja sig från andra korthållare och yoyoar så att de tydligt kan identifieras. Efter den syn som hållits vid huvudförhandlingen i målet på flera olika fabrikat av korthållare och yoyoar konstaterar Marknadsdomstolen dock att samtliga aktuella CardKeep-produkter har en standardutformning som i grunden är närmast funktionell och att de estetiska drag produkterna har försetts med inte är av sådan särskiljande art att helheten får anses ha särprägel. Med hänsyn till detta kan varken CardKeep *Original*, CardKeep *Excellent* eller CardKeep *Yoyo 2* anses vara särpräglade.

Av ovan nämnt skäl kan alltså ExpoGrafs yrkande om förbud för Contribo att marknadsföra de aktuella produkterna inte bifallas med stöd av 14 § MFL.

Yrkande 1 – Renommésnyltning

Om en näringsidkare i sin marknadsföring obehörigen anknyter till en annan näringsidkares produkter, kännetecken eller liknande har det i hittillsvarande praxis i många fall ansetts vara otillbörligt i strid mot god marknadsföringssed enligt 5 § MFL. En första förutsättning för renommésnyltning är att det som utnyttjas är känt på marknaden så att det förknippas med en annan näringsidkares verksamhet. Det som utnyttjas måste ha ett positivt uppmärksamhetsvärde i betydelsen kommersiellt renommé. Marknadsföring som innebär renommé-

snyltning i strid med kravet på god marknadsföringssed är otillbörlig om den i märkbar mån påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut (6 § MFL).

Marknadsdomstolens bedömning

ExpoGraf har gjort gällande att Contribo genom sin marknadsföring av de aktuella produkterna gjort sig skyldigt till renommésnyltning.

Av den i målet åberopade marknadsundersökningen – vars riktighet inte har ifrågasatts av Contribo – framgår att närmare 34 procent av respondenterna har förknippat företaget ExpoGraf (benämnt CardKeep i undersökningen) med korthållare. Respondenterna har dock inte förevisats bilder på CardKeep-produkterna. Med hänsyn härtill och till vad som i övrigt framkommit i målet anser Marknadsdomstolen inte att det är visat att CardKeep-produkterna är kända i avnämningsskiktet så att de förknippas med ExpoGraf och dess verksamhet på det sätt som krävs för att renommésnyltning i MFL:s mening ska anses föreligga. ExpoGrafs yrkande ska därför även i denna del lämnas utan bifall.

Yrkande 2

Enligt 10 § MFL får en näringsidkare vid marknadsföring inte använda påståenden eller andra framställningar, t.ex. om en produkts ursprung, som är vilseledande i fråga om näringsidkarens egen eller någon annan näringsidkares näringsverksamhet.

Enligt 8 § MFL är marknadsföring som är vilseledande enligt 10 § MFL att anse som otillbörlig om den påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

Av nämnda stadganden följer att all marknadsföring ska vara vederhäftig. En näringsidkare som i sin näringsverksamhet använder sig av ett visst påstående eller annan framställning ska kunna styrka att påståendet eller framställningen är riktig. Om näringsidkaren inte kan det ska påståendet eller framställningen anses ovederhäftig. Utgångspunkten vid bedömning av marknadsföringsåtgärder är det helhetsintryck som materialet förmedlar till den genomsnittlige mottagaren vid en flyktig läsning.

Påståendena a), d), e) och g)

- a) ”intill nu marknadsförda under namnet Cardkeep”,
- d) ”Namnbyte: Exit CardKeep – fanfar för Euro-Zip och EuroBadge!”,
- e) ”Dessa namn ersätter CardKeep-namnet på dom patenterade korthållarna och yoyon”,
- g) ”Före detta CardKeep”.

Samtliga påståenden ger enligt Marknadsdomstolens mening otvetydigt intrycket av att ExpoGraf slutat att sälja CardKeep-produkterna, att dessa försvunnit på marknaden samt att de – dvs. samma produkter – numera säljs under Contribos varumärken, EuroBadge CK-1 Classic, Euro-Badge CK-4 Premium och Euro-Zip 2.3. Det är dock i målet ostridigt att ExpoGraf fortfarande säljer sina produkter på marknaden under varumärket CardKeep varför påståendena är vilseledande.

Påstående b)

”Det betyder i praktiken inga stora förändringar för dej, du får dina varor från en annan svensk adress”

Contribo har gjort gällande att påståendet syftar till att upplysa kunderna om att bolaget numera skickar sina produkter från en annan svensk adress än den som tidigare använts. Sett för sig skulle påståendet kunna tolkas på det sätt som Contribo gjort gällande. Om dock påståendet läses i sitt sammanhang – dvs. i marknadsföringsbroschyren där övriga påståenden under yrkande 2 återfinns – ger påståendet enligt Marknadsdomstolens mening sken av att Contribo är det bolag som numera säljer CardKeep-produkterna men under ett annat namn. Som ovan konstaterats är det ostridigt att ExpoGraf fortfarande säljer CardKeep-produkterna varför påståendet är vilseledande.

Påståendena c) och f)

”Du får äntligen dom bästa korthållarna och yoyon på ett och samma ställe”,
 ”Ingen annan kan bjuda på en sådan bredd av korthållare och yoyoar”.

Contribo gör genom påståendena gällande att bolaget erbjuder marknads bästa korthållare och yoyoar samt att bolaget har det största utbudet av dessa produkter. Marknadsdomstolen

konstaterar dock att Contribo inte framlagt någon utredning som styrker dessa påståenden varför de är att anse som vilseledande.

Sammanfattande bedömning

Marknadsdomstolen finner att samtliga påståenden är att anse som vilseledande och att de sannolikt påverkar mottagarnas förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut. Således är påståendena otillbörliga och ska därmed förbjudas. Contribo ska även – med hänsyn till det ovanstående – förbjudas att genom andra liknande påståenden påstå eller antyda att Expo-Graf inte längre säljer korthållare eller yoyoar under kännetecknet CardKeep, att Contribo säljer de bästa korthållarna och yoyoarna samt att Contribo har det bredaste utbudet av korthållare och yoyoar (yrkande 2 h–j).

Vid denna bedömning saknas anledning att pröva om den påtalade marknadsföringen står i strid mot annan bestämmelse i MFL.

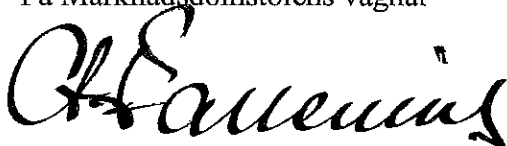
Vite

Enligt 26 § MFL ska ett förbud förenas med vite, om det inte av särskilda skäl är obehövligt. Sådana särskilda skäl föreligger inte i målet. Vitesbeloppet bör bestämmas till 750 000 kr.

Rättegångskostnader

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

På Marknadsdomstolens vägnar



C H Fallenius

Ledamöter: Christer Fallenius, ordförande, Anna-Lena Järvstrand, Ingrid Larén Marklund och Lennart Göranson. Enhälligt

Sekreterare: Anna Söderberg Ziesnitz