



Mål nr 06-362
V.ans. 05-04134

PATENTBESVÄRSRÄTTENS

DOM

meddelad 2009-12-30 efter överklagande av Patent- och registreringsverkets beslut, se bilaga 1.

Klagande: Atria Retail AB (efter överlåtelse från Sardus Chark & Deli AB)

Ombud: Groth & Co i Malmö Handelsbolag

Målet gäller: Registrering av ett varumärke i form av en förpackningsutstyrsel (emballage till blodpudding)

DOMSLUT

Patentbesvärsrätten bifaller inte överklagandet.

LC

Postadress	Besöksadress	Telefon	Fax	Org.nr
Box 24160	Karlavägen 108	08-783 38 50	08-783 76 37	202100-3971
104 51 Stockholm				

YRKANDE M.M.

Atria Retail AB (Atria) har i Patentbesvärsträtten vidhållit sin ansökan om registrering av varumärket i form av en förpackningsutstyrsel, men begränsat varuförteckningen till att avse endast blodpudding i klass 29.

Atria har till grund för talan hållit fast vid att den sökta utstyrseln har ursprunglig särskiljningsförmåga för blodpudding eller i vart fall genom användning förvärvat sådan förmåga.

Atria har utvecklat sin talan i Patentbesvärsträtten i huvudsak enligt följande.

Den sökta utstyrseln avser en förpackning för blodpudding, 425 gram. Förpackningsutstyrseln uppvisar ett mycket stort mått av nytänkande inom produktområdet och är helt unik på den svenska marknaden. De förpackningar som torde ligga närmast är de som används för ostar eller korvar. De förstnämnda har nästan undantagslöst en rektangulär eller cirkulär överdel och öppnas vanligen ovanifrån medan de sistnämnda nästan uteslutande har formen av en korb med två ändar. Sökandens utstyrsel torde inte heller kunna sägas utgöra någon ”variant” av en sådan förpackning. Det är rimligt att jämförelsen sker i förhållande till övriga på marknaden förekommande charkprodukter. Eftersom normen inom aktuellt marknadssegment är att dylika varor försäljes i formen av en korb avviker den aktuella förpackningen i betydande mån från normen eller från vad som kan anses sedvanligt förekommande i branschen. Förpackningsdesignen är unik även vid en jämförelse mot hela livsmedelsbranschen och inom denna förekommande varianter. Förpackningen och dess ”halvmåneform” kan inte utifrån teknisk synvinkel sägas vara optimalt utformad, bl.a. eftersom den inte är anpassad för att staplas i höjdlid. Den kan inte heller i övrigt anses ha en ordinär grundform. Då utstyrseln inte säger någonting om den vara som den används till föreligger inte något frihållningsbehov för utstyrseln som sådan.

Den sökta förpackningsutstyrelsen har i vart fall förvärvat erforderlig särskiljningsförmåga genom användning som medfört att den kommit att uppfattas som ett kännetecken inom en övervägande del av omsättningskretsen. Omsättningskretsen utgörs av alla dem som i något led befattar sig med varuslaget blodpudding såsom inom tillverknings- och grossistled samt återförsäljar- och butiks nivå. Härutöver ingår samtliga konsumenter av blodpudding. Produkten med förpackningsutstyrelsen har funnits på den svenska marknaden sedan 1966 och säljs i över 2 000 butiker spridda över hela landet. Omfattande annonskampanjer har skett där den sökta utstyrelsen varit avbildad, främst genom de veckovisa reklamutskick som görs av ICA, COOP och AXFOOD. Sökanden hade under vecka 1 år 2008 en marknadsandel i Sverige för blodpudding som uppgick till 87,3 procent. Mängden såld blodpudding i 425 g förpackning har inte understigit tre ton för något av åren 2003-2006.

Atria har i Patentbesvärshöjningen åberopat en omfattande skriftlig utredning, bl.a. intyg från BergendahlsGruppen och Axfood.

DOMSKÄL

Atrias förpackningsutstyrelse avser varuslaget blodpudding i klass 29. Vid bedömning av frågorna om ursprunglig respektive förvärvat särskiljningsförmåga finns inte anledning att utgå från annat än att omsättningskretsen består av konsumenter i allmänhet och därmed i princip alla som köper livsmedel jämte dem som i något led befattar sig med distribution och försäljning av livsmedel.

En förutsättning för registrering av en varuutstyrelse är att den i betydande mån avviker från normen eller vad som är sedvanligt i branschen och därmed uppfyller sitt huvudsakliga syfte att fungera som ursprungsangivelse, se EG-domstolens dom i mål C-218/01 (Henkel-fallet), punkt 49.

Den sökta utstyrelsens form kan beskrivas som en kort halvcylinder som har placerats, med sin rundning uppåt, på en rektangelformad yta som skjuter ut ett stycke vid sidorna. Det handlar med andra ord om en kombination av de två grundformerna halvcylindern och rektangeln. Det är inte ovanligt att livsmedel tillhandahålls i förpackningar i formen hela och halva cylindrar och att emballagen tätt följer livsmedlets form. Den plana ytan under själva varan träder i föreliggande fall också i bakgrunden.

Vid denna bedömning kan förpackningsutstyrelsen inte anses avvika i betydande mån från andra förpackningar som förekommer på livsmedelsområdet. Inte heller är det visat att förpackningsutstyrelsen i betydande mån avvek från andra emballage för livsmedel vid tidpunkten för ansökan, i juni 2005. Den i målet aktuella förpackningen kan därför i sig inte anses ha den särskiljningsförmåga som krävs för registrering.

Av utredningen framgår att Atria, och dess rättsföreträdare, använt utstyrelsen under lång tid. Och enligt vad utredningen visar har bolaget en dominerande marknadsandel i Sverige i marknadssegmentet blodpudding. De i målet åberopade intygen visar att kännedom om utstyrelsen finns i grossist- och detaljistledet. Av intygen framgår emellertid inte huruvida utstyrelsen av konsumenterna kommit att uppfattas som ett kännetecken för blodpudding. Inte heller av utredningen i övrigt, inbegripet de marknadsundersökningar som åberopats i målet, framgår i vad mån konsumenterna uppfattar utstyrelsen som ett kännetecken.

Överklagandet kan på anförda skäl inte bifallas.

Per Carlson

Charlotte Dahl

Jeanette Bäckvall

Referent

Enhälligt

ANVISNING FÖR ÖVERKLAGANDE, se bilaga 2 (Formulär B)