

HAR VI FÅTT ENINSTANSFÖRFARANDEN I KOMPLICERADE IMMATERIALRÄTTSMÅL?

Ur övriga innehållet

- Lästips. Patent, pirater och immaterialrätt.
- KTH Executive School
- Patent i EPO: mjölk och kommunikationsnätverk

HAR VI FÅTT ENINSTANSFÖRFARANDEN I KOMPLICERADE IMMATERIALRÄTTSMÅL?

Det lät enklare än vad det visade sig bli.

I drygt ett år har det inte alls varit självklart att man kan överklaga domar i tingsrätterna, ja överklaga kan man "alltid" göra, men frågan är om man tar sig förbi avspärningarna på hovrätterna, alltså prövningstillstånden.

AV CHRISTER LÖFGREN

I höstas fick PatentEye en förfrågan från den aktiva och den för alla immaterialrättsjurister betydelsefulla Svenska Föreningen för Industriellt Rättsskydd (SFIR) om man kunde försöka få fram lite uppgifter om hur det har gått med prövningstillstånden på immaterialrättsens område. Resultatet presenterades dels vid seminariet "Skyddet för formgivning – möjligheter och begränsningar" i december, dels här i artikelform.

Redan här skall det riktas ett varmt tack till de sex hovrätterna, inte minst hovrättslagman **Kristina Boutz** på Svea hovrätt, för den assistans som erbjöds i jakten på beslut om prövningstillstånd. Klassningen av målen gör det inte alltid så lätt att hitta speciella måltyper som varumärkesmål osv. Ett mål om firmaintrång hade av Gävle tingsrätt klassats som ett mål om "fordran", en klassning som följde med in i hovrättsens databas!

I denna artikel har även publicerats i PatentEyes systertidning BrandNews, då emellertid

utan redovisning av patentmålen och en del patentspecifika kommentarer i texten.

BAKGRUND

Den första november 2008 fick vi nya regler i rättegångsbalken på temat: modernare rättegångar. Förändringarna gäller en rad delar i processerna i domstolarna, såväl praktiskt med tekniska lösningar som andra kringregler.

En högst central förändring var införandet av prövningstillstånd för den som vill överklaga en tingsrättsdom till hovrätterna. Det har även tidigare funnits krav på prövningstillstånd i vissa enkla mål, men fr.o.m. november 2008 gäller det alla tvistemål – och alltså alla immaterialrättsmål (Patent, designskydd, varumärken, upphovsrätt osv).

Grundtanken bakom är att förtydliga hovrätternas roll som överprövningsinstans, alltså en andra instans som kan rätta till sådant som har blivit tokigt eller oklart i första instans – tingsrätterna.

Att vi överhuvudtaget har en andra instans, och för delen även en tredje, är av rättsäkerhetsskäl. Vi skall minimera risken för att någon drabbas felaktigt av domstolsbeslut. Problemet är bara att alldeles för många har använt möjligheten till överprövning i hovrätten, alltså överklagat även om utsikten att lyckas ändra



tingsrättens dom har varit ytterligt små om ens existerande. Det har alltså skett ett slösande på hovrätternas resurser.

Lösningen blev att endast de som får prövningstillstånd får möjlighet att driva sin sak i hovrätterna.

En ytterligare effekt man var ute efter genom förändringen var en ökad kraftsamling i tingsrätterna, det är där allt väsentligt och relevant skall tas upp. Det är i tingsrätterna den största delen av rättskipningen skall ske och det skall normalt räcka med att ta upp målet i tingsrätten.

PATENT, DESIGN M M

På immaterialrättens område var många oroliga. Området är för många jurister ett sidospår som man inte kommer i kontakt med särskilt ofta, inte minst på många domstolar runt om i landet. Samtidigt krävs det en erfarenhet av områdena för att det skall bli bra avvägningar och bedömningar. Därigenom finns det extra anledning att inom immaterialrätten få ha möjligheten att få sin sak prövd i två instanser.

Den svenska ”immaterialrättsdomstolen” är Stockholms tingsrätts avdelning 5 handlägger en synnerligen stor andel av alla immaterialrättsmål. När det gäller tvister om intrång eller giltighet i patent samt EU-rättigheter till varumärken och design är avdelning 5 den enda

vägen. Detta är också skälet till att Svea hovrätts avdelning 2 är den hovrätt som hyser flest immaterialrättsmål.

För att alla frågvisa immaterialrättsjurister skulle få veta mer om vad som väntade arrangerade SFIR ett annat seminarium innan det att de nya reglerna trädde ikraft i november 2008.

Förutom de praktiska reglerna om själva processerna så var det vid seminariet förstas ett tungt fokus på de nya prövningstillstånden för att få upp bl a immaterialrättsmål för prövning i hovrätterna.

Skulle vi nu få eninstansförfarande, i komplikerade immaterialrättsmål som patentmål?

LITE KORT OM DE FYRA SKÄLEN SOM KAN GE PRÖVNINGSTILLSTÅND

Innan vi återkommer till vad som sades vid seminariet skall här bara kort nämnas vad som krävs för prövningstillstånd.

Som nämnts är utgångspunkten är att tyngdpunkten skall ligga i tingsrätten och att hovrätten är mer uttalat en överprövningsinstans, alltså skall koncentrera sig på att justera felaktigheter i tingsrättsdomar.

Ett synsätt vi som följer varumärkesmål i Tribunalen (fd EG-domstolens Förstainstansrätten) och som de som följer varumärkesrätten har vant sig vid.

► De fyra skälen för prövningstillstånd är

- ändring, domen i tingsrätten blev fel.
- granskning, domen i tingsrätten måste granskas närmare.
- prejudikat, fallet är lämpligt för att slå fast praxis.
- extraordinära fall, i lagtexten: "synnerliga skäl".

Prövningstillstånd som sådant är inte något nytt, för vissa typer av mål har det även tidigare krävts prövningstillstånd, vad som däremot var helt nytt genom denna regeländring var ett av skälen: granskning.

En tanken bakom denna nyhet var att det i vissa typer av omfattande och komplicerade mål kan vara svårt att bedöma hur korrekt tingsrättens dom är. Enda möjligheten att bedöma domen är då att ta upp målet för prövning, dvs granska den. Som ett av några få exempel på måltyper som kan aktualiseras ofta för granskning angavs patentmål i förarbetena.

Noterbart är att hovrätterna inte är bundna av de skäl som parterna anför, ser de skäl som inte parten har sett så kan de bevilja pt av detta "nya" skäl. Exempelvis kan parten endast ha anfört ändringskäl, medan hovrätten inte ser något sådant behov men ett lämpligt prejudikatsfall.

Noterbart är också att bedömning och beslut om prövningstillstånd skall göras på begäran om prövningstillstånd från den som överklagar. Det skall inte ske någon skriftväxling mellan alla inblandade före beslutet.

Hovrätten skall inte heller motivera sitt beslut om pt.

Lagtexten lyder:

RB 49 14 §

Prövningstillstånd skall meddelas om

1. det finns anledning betvivla riktigheten av det slut som tingsrätten har kommit till,
2. det inte utan att sådant tillstånd meddelas går att bedöma riktigheten av det slut som tingsrätten har kommit till,
3. det är av vikt för ledning rättstillämpningen att överklagandet prövas av högre rätt, eller
4. det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

NOTERINGAR FRÅN SEMINARIET

Vid seminariet kom Kristina Boutz med en rad kloka ord som samtidigt kan fungera som tips för dem som skall ansöka om prövningstillstånd.

När det gäller ändringsfallen påpekade hon att det inte räcker med att tingsrätten har varit lite sträng eller alltför mild – immaterialrätten handlar ofta om helhets- och skälighetsbedömningar - eller kommit lite snett i domsmotiveringen.

När det gäller det för immaterialrätten kanske mest intressanta – granskningsfallen – påpekade Boutz att det faktum att mål är komplicerade inte räcker - det måste vara svårbedömda fall som kräver en djupdykning.

På en fråga noterade Boutz att det i propositionen talas om en generös tillämpning. "Hovrätterna vill inte att förändringen skall slå tillbaks och att det skall komma krav på en återgång pga för sträng praxis", la Boutz till.

HITTILLS I HD

De som nekas prövningstillstånd kan överklaga beslutet till Högsta domstolen (HD). Notera att man inte kan överklaga ett beslut där hovrätten säger ja till prövningstillstånd.

Det ligger flera överklaganden i immaterialrättsmål över nekade prövningstillstånd i HD, men inget är avgjort när detta skrivs. En annan sak är att HD har nekat prövningstillstånd till sådana mål.

I andra typer av mål har emellertid HD tittat närmare på hovrätternas beslut. Det är fem mål, varav två från Svea hovrätt och ett vardera från Hovrätten för Övre Norrland, Hovrätten för Nedre Norrland samt Göta hovrätt. Även om inget av målen rörde immaterialrätt kan de ge relevanta ledtrådar, så de tas upp här.

Besluten kom inom loppet av åtta dagar och de fem målen hade ett gemensamt – HD ändrade besluten och alla gavs pt till hovrätterna!

Självklart blir känslan då att hovrätterna har varit för stränga i sina bedömningar, men underlaget är lite klen för alltför vida slutsatser.

ÄNDRING VS GRANSKNING

Det första målet kom från städbranschen där en enskild firma stämde ett städbolag och krävde cirka 1,5 miljon kronor i uteblivna betalningar. Bolaget pekade på ett avtal mellan dem och en

klausul däri om att tvister skall avgöras genom skiljeförfarande och krävde att målet skulle avvisas. Målet avvisades också av tingsrätten, som dock bara dömde den enskilda firman att betala 10 000 kronor av de 75 000 kronor som bolaget krävde för sina rättegångskostnader.

DOM

Efter en genomgång av de nya reglerna tog HD upp förhållandet mellan ändrings- och granskningsdispens. Även om de två kan överlappa varandra bör de hållas isär, konstaterade HD.

Ändring:

”när det [...] finns en särskild eller konkret anledning att betvivla riktigheten i tingsrättens avgörande”

Det som skulle kunna skapa sådan ”anledning” är enligt HD om parten kan peka på nya omständigheter (när det kan tillåtas) eller riktar kritik mot tingsrättens bevisvärdering eller rättsliga bedömning ”*som ger anledning att anta att slutet inte är riktigt*”.

Granskning:

Utan särskilda och konkreta skäl för en ändring står möjligheten till granskning som ett alternativ, om det inte ”*går att bedöma riktigheten av det slut som tingsrätten har kommit till*”.

SKÄLIGHETSBEDÖMNINGAR

Det mest intressanta i detta beslut var HD:s resonemang om skälighetsbedömningar.

Nivån på ersättningen för rättegångskostnader är skälighetsbaserat, precis som exempelvis beräkningen av skadestånd. Var gränserna går blir därmed inte hugget i sten. HD slog därför fast följande för avgöranden som handlar om skälighetsbedömningar:

”*När slutet, som kan vara fallet beträffande rättegångskostnader, är beroende av en skälighetsbedömning lämnar detta utrymme för olika utgångar utan att någon av dessa kan anses vara oriktig. Oriktigt är ett slut först om det ligger utanför ramen för vad som kan anses skäligt. Att det vid prövning av frågan om prövningstillstånd finns anledning att betvivla att hovrätten skulle göra precis samma bedömning som tingsrätten är i sådana fall inte tillräckligt för att prövningstillstånd ska meddelas. Vad som krävs är att det finns anledning att betvivla att slutet ligger inom ramen för det skäliga [...]*”

Vid skälighetsbedömningar

När tingsrätten har gjort en skälighetsbedömning ges prövningstillstånd bara ”om det ligger utanför ramen för vad som kan anses skäligt”

”när det [...] finns en särskild eller konkret anledning att betvivla riktigheten i tingsrättens avgörande”

Om det inte ”går att bedöma riktigheten av det slut som tingsrätten har kommit till”.

Vid skälighetsbedömningar finns det alltså svängrum för tingsrätterna. Att bara döma ut 10 000 kronor i rättegångskostnad, när yrkandet var på 75 000 kronor och vinnaren

Immateriellrätt
www.sandart.se

Sandart & Partners Advokatbyrå KB • Engelbrektsgatan 7 • 114 32 Stockholm
Telefon +46 8 679 09 00 • Fax +46 8 679 09 10 • e-post info@sandart.se

► kunde motivera sitt yrkande, låg dock inte inom de vida ramar som en skälighetsbedömning har.

Svea hovrätt tillbaka målet med uppgift att ge prövningstillstånd.

MÅLNR Ö-1342-09

KOMMENTAR

För de som sysslar med immaterialrätt bör detta beslut beaktas. Även om en bedömning av exempelvis ett patents skyddsomfång, en intrångsbedömning eller en fråga om uppfinningshöjd i ett giltighetsmål inte kan sägas vara en skälighetsbedömning av den typ som en ersättningsbedömning är, så handlar det om avgöranden där det finns utrymme för åsiktsskillnader. Det finns ramar för bedömningen, men de ramarna är just ramar och ger en relativt stor frihet. Man kan tycka att en bedömning är hård eller snäll, men det skall mer till för att man skall kunna säga att bedömningen är fel, så länge den sker inom ramarna.

Man skall inte heller tro att patentmålen i sig är så komplicerade att granskningsgrunden alltid blir aktuell, det har Svea hovrätt redan gjort klart. Läs mer nedan om reklamskyltmålet.

När ett mål inte är tillräckligt komplicerat eller svåröverblickbart av annat skäl aktualiseras dessa skälighetsbedömningar i allra högsta grad även i patentmål.

Man skall inte heller tro att patentmålen i sig är så komplicerade att granskningsgrunden alltid blir aktuell

EN TITT I KONKURSREGLERNA GAV SKÄL ATT IFRÅGASÄTTA RIKTIGHETEN

I det andra målet som HD tog upp hade Linköping Bygg & Inredning försatts i konkurs efter en begäran av Skatteverket, inga andra fordningssägare hade några krav. Under handläggningen i tingsrätten kom konkursförvaltaren och Skatteverket fram till en ackordsuppgörelse. Men tingsrättens dom om konkurs hann komma.

Konkursbolaget överklagade, och Skatteverket stödde överklagan, men Göta hovrätt sa nej till prövningstillstånd.

DOM

HD pekade på att konkursreglerna ger möjlighet för högre

instans att ändra beslut om konkurs, baserat på nya uppgifter. Även tingsrätten måste förstås ta hänsyn till att man kan gå från insolvens till att vara solvent. Här var både konkursförvaltaren och Skattverket ense om att bolaget hade blivit solvent.

HD fick här möjlighet att exemplifiera ändrings-skälet och att det aktualiseras när man kan betvivla riktigheten i tingsrättens dom. HD noterade att formuleringen av ändringsgrunden

”har utformats på detta sätt i syfte att betona den generösa tillämpning som reglerna bör ha. Avsikten är att alla avgörande som bedöms som tvivelaktiga ska tas upp till fullständig prövning”.

Därmed fick Göta hovrätt ge konkursmålet prövningstillstånd

MÅLNR Ö-2979-09

PRO PRÖVNINGSTILLSTÅND

I de tre familjerättsliga målen repeterade HD mycket av sina resonemang kring de nya reglerna om prövningstillstånd. Återigen gav HD intryck av vilja att lyfta fram tankegångar och riktlinjer för att hovrätterna skall ge prövningstillstånd, alltså en positiv syn på att ge tillstånd, istället för att neka. HD sa bl a:

”De nya reglerna har utformats för att skapa tillräckliga garantier för att prövningstillstånd verkligen meddelas i mål och ärenden där tingsrättsavgörandet är materiellt felaktigt.”

och:

”för att tydligare ge uttryck åt den generösa syn på frågan om beviljande av prövningstillstånd som enligt regeringen bör gälla”

MER OM LÄMPLIGHET OCH SKÄLIGHET

Även om de tre målen gällde familjerätt finns det anledning att lyfta fram några resonemang.

Först ut en vidareutveckling av det som sades om skälighetsbedömning i fallet om rättegångskostnader.

I ett fall om barns boende pekade HD på att när det gäller avgöranden baserade på *lämplighet och skälighet* så kan det mycket väl finnas flera lösningar.

- En lösning är något sträng.

- En lösning är något mild.

Utan att någon av dem är fel.

Har tingsrätten bara

- motiverat sitt ställningstagande väl

- och det framstår som rimligt, finns det inte anledning att ge prövningstillstånd.

I boendefallet hade tingsrätten frångått Socialnämndens utredning och det med en knäpphändig analys. Tingsrättens dom ingav därför tvivel och bör överprövas av Hovrätten för Övre Norrland.

Även de riktlinjer som HD drar upp här kan mycket väl bli aktuella i patentmål och andra immaterialrättsmål, inte minst när det som i patentmål är domar från Stockholms tingsrätt som överklagas. Domarna från avdelning 5 är normalt väl motiverade.

MÅLNR Ö-1208-09

OSÄKERHET KAN VARA SKÅL NOG

De andra två familjerättsmålen gällde vårdnad och har det gemensamt att tingsrätterna, precis som i boendemålet, hade fått in utredningar av Socialstyrelsen.

I det ena fallet sa tingsrätten själv att det fanns flera osäkra faktorer som gör att man inte till fullo kunde överblicka konsekvenserna av sitt ställningstagande, men man valde att följa rekommendationerna i utredningen.

Det var tillräckligt för HD som sa:

”Redan detta förhållande väcker visst tvivel om riktigheten av det slut som tingsrätten har kommit till.”

Skapar underlaget osäkerhet finns det alltså anledning att pröva mål i två instanser.

När det i det här fallet dessutom verkade finnas fog för den kritik som hade riktats mot utredningen, så fanns det alla anledning för Svea hovrätt att ta upp målet.

MÅLNR Ö-3459-09

ATT INTE FÖLJA EN UTREDNING RÄCKER EJ

I det andra målet höll tingsrätten inte med om slutsatserna i vårdnadsutredningen utan valde en egen väg.

HD betonade att tingsrätten skall göra en självständig bedömning och därför är det inte är tillräckligt för prövningstillstånd att en tingsrätt går emot utredningen. Avgörande blir då istället hur tingsrätten har motiverat sitt ställningstagande.

- Anger tingsrätten tveksamma skäl att frångå det tills synes givna

- eller om skälen att fråga det till synes givna inte finns

- eller domskäl saknas i annan del.

Då är prövningstillstånd lämpligt.

Huruvida HD:s resonemang om utredningar i målen är tillämpligt i exempelvis mål om brukskonst där Svenska Forms Opinionsnämnd har yttrat sig är inte alls givet. Men om tingsrätten har gått emot ett sådant yttrande, utan nämnvärt resonemang har man i vilket fall något som pekar på att det finns befogade tvivel om tingsrättens dom.

HD påminde också att skälen för prövningstillstånd mycket väl kan överlappa varandra, och HD var själva inte särskilt petiga med att slå fast vilket skäl för prövningstillstånd som var aktuellt.

MÅLNR Ö-1281-09

VILKA NEKADES?

Nu är visserligen den statistiska basen väldigt smal, men det kan ändå vara intressant att se huruvida det är någon särskild typ av mål som nekas prövningstillstånd.

Prövningstillstånd nekade si sex mål. Noterbart är att tre av dem tillhör de vanligaste immaterialrättsmålen:

- Ett patentinrångsmål
- Ett piratkopiemål
- Ett STIM-kravsmål
- Två mål om hävning av varumärke/firma
- Ett firmainrångsmål

PATENTINRÅNGSMÅL

De flesta som sysslar med patentmål tog nog mer eller mindre för givet att patentmål skulle ges prövningstillstånd, om inte annat så av granskningsskäl. Så blev det som nämnts ovan emellertid inte alls, 30 procent har nekats prövningstillstånd. En siffra som förstås är ointressant eftersom endast tre mål har granskats av hovrätten.

Det historiska första målet som inte erhöll prövningstillstånd handlade om intrång i ett patent för en uppfällbar display som rubricerades: ”Ställning för presentation av information på minst en presentationsyta”.

Målet hamrades ner till att gälla tre ord i patentkrav 1:s kännetecknade del: ▶

► ”kännetecknat av e) att förstyvnadsorganen (9) som motverkar spännorganen (10) för att hålla skivans presentationsyta (11) välvd innefattar ett flertal band f) vars verkan utövas på ett separat fördelat sätt längs nämnda presentationsyta (11) hos skivan.”

Och de tre orden var ”ett flertal band” och hade tillförts patentkravet under handläggningen vid EPO.

Stämde Myyntivirta hävdade att deras pop-up inte uppfyllde bestämmelserna e och f eftersom de använde en sammanhängande stödskena.

Tingsrätten pekade på att det var oklart av patentkraven vad som avsågs med ett flertal band, men av såväl beskrivning som skisser framgick det att det var:

”flera, icke sammanhängande fysiska band. Bestämningen är således inte en funktionell bestämning.”

När rätten tittade på Myyntivirtas pop-up såg de en stödskena med två midjor. Därmed fanns inte ett flertal band och alla bestämmelser i patentet var inte uppfyllda. Myyntivirta begick ej intrång.

Patenthavaren Marin's International och upp-

finnaren L'Hôtel hävdade, utöver att det skedde ett direkt intrång, att det var att bedöma som intrång genom ekvivalens. Tingsrätten konstaterade emellertid att patentet rörde en enkel konstruktionslösning och dessutom begränsades vid handläggningen i EPO i berörd del. Därmed kunde man inte utsträcka patentet genom en ekvivalenstolkning.

Marin's och L'Hôtel anförde ändring, granskning och prejudikatsskäl för att få prövningstillstånd. De hävdade förstas att tingsrätten hade feltolkat ”band”. När det gällde prejudikatargumentet menade M&L att rätten hade baserat sin tolkning av ”ett flertal band” på utföringsformerna, och frågan var då vilken vikt som får läggas vid utföringsformer som anges i patentet.

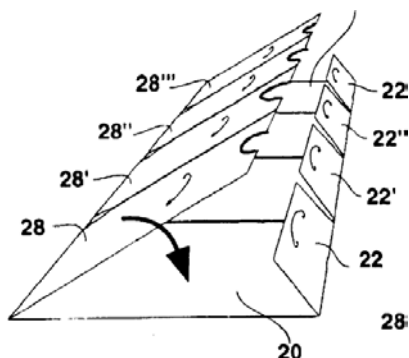
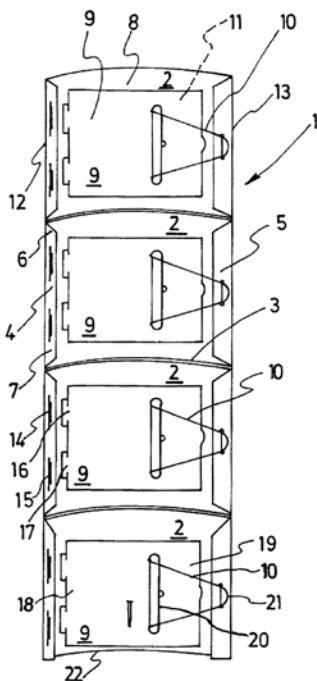
Inget av argumenten bet på hovrätten som nekade prövningstillstånd. Läs en utförlig rapport i PatentEye 5/09.

EP-PATNR 13 95 971 (274 33 22.6)

MÅLNRT-1445-07

PIRATKOPIEMÅL

Piratkopiemål är sällan juridiskt komplicerade och lär säkerligen normalt nekas prövningstillstånd om man inte kan peka på något tydligt och





betydelsefullt fel av tingsrätten. Det som ibland kan göra dessa mål svårare är osäkra bevislägen, men det finns också andra gränsdragningar som måste göras och de två senaste varumärkesmålen som ledde till domar i Högsta domstolen var pirat-

kopiemål.

Det aktuella målet kom från Mölndals tingsrätt (numer en del av Göteborgs tingsrätt) och handlade om ”rester” i ett piratkopiemål om

omfattande handel med VIAGRA-medel via 89 webbplatser. Hamsten fälldes först i ett brottmål och senare i det här aktuella skadeståndsmålet. Han dömdes att betala drygt 345 000 euro i skadestånd och nästan lika mycket i svenska kronor i rättegångskostnader. Skadeståndet grundades på information om försäljningen på hans egen dator. Hans försvar var att alla beställningar inte ledde till försäljningar och hävdade att det inte var hans kundregister.

Hovrätten för Västra Sverige gav inte prövningstillstånd på Hamstens överklagande.

MÅLNR T-2471-07 (TR)

STATISTIK FRÅN HOVRÄTTERNA

Vad visar då den övergripande statistiken från hovrätterna för det första året med prövningstillstånd?

I tvistemål generellt gavs prövningstillstånd i mellan 23,8 och 32,2 procent av fallen. Det betyder alltså att i 68-76 procent av överklagandena av tingsrätternas domar har man inte lyckats uppfylla något av de fyra kriterierna för att få prövningstillstånd.

Det finns en intressant aspekt med den här till synes låga framgångsnivån. Tittar man på statistik före det att prövningstillståndet infördes så visade det sig att av de mål som överklagades så var det cirka 23 procent som ledde fram till dom där tingsrätternas dom ändrades. En nästan skrämmande överensstämmelse.

Procentuellt sett givmildast under det först året var är Göta hovrätt medan Svea hovrätt var snålast med att ge prövningstillstånd, när man ser till alla tvistemål.

Här följer statistik för immaterialrättsmålen

Tabell	överklaganden	prövningst.
Hovr. Övre N.	0	0
Hovr. Nedre N.	2	1
Svea Hovr.		
patent	3	2
övriga	6	3
Göta Hovr.	1	1
Hovr. Västra S.	1	0
Hovr. Sk. o. Ble.	1	1
Totalt:	14	8

Interimistiska åtgärder stärks som vapen

När det gäller uppgifter om prövningstillstånd för överprövning av interimistiska beslut tas bara uppgifter från Svea hovrätt upp här.

Det är på detta område som tröskeln för prövningstillstånd uppenbarligen är högst, bara tre av 15 som begärde prövningstillstånd i immaterialrättsmål vid sidan av patent fick det. Å andra sidan fick båda patentmålen prövningstillstånd.

Svea Hovr.

Patent	2	2
övriga	15	3
Totalt:	17	5

Såväl hotet av att drabbas av ett interimistisk förbud, som möjligheten att slå till med ett så starkt vapen måste parterna i framtiden var medvetna om, åtminstone utanför patentområdet.

STIM-KRAVSMÅL

STIM-kravsmålen är i stort sett alltid ännu enklare juridiskt. De handlar normalt om att någon som de facto är skyldig att betala ersättning för musikutnyttjande inte har betalt eller betalt för lite. Även här lär få mål ges prövningstillstånd.

I det aktuella fallet hade inte Skånepartiet betalat in STIM-avgifter för sina närradiosändningar och STIM begärde och fick igenom ett förbud mot sändningarna i Stockholms tingsrätt. Förbudet riktas mot ansvarige utgivaren Carl Hersolw. Svea hovrätt nekade att ge målet prövningstillstånd.

MÅLNR T-13978-07 (TR)**HÄVNINGSMÅL**

Hävningsmålen går det inte att yttra sig om generellt, mer än att det mycket sällan gäller firmor, utan varumärkesregistreringar. Noterbart är att ett mål om hävning av firma har fått prövningstillstånd och handläggs när detta skrivs i Högsta domstolen.

Det vanligaste är enkla mål där innehavaren av en varumärkesregistrering helt enkelt inte är intresserade av registreringen. Den som hindras av registreringen måste ändå vända sig till domstol för att få den hävd, i praktiken enkla pappersvändarmål som varken överklagas eller kommer att ges prövningstillstånd. När nya varumärkeslagen träder i kraft kommer dessa mål dessutom inte ens att dyka upp i tingsrätterna, utan handläggs av Patent- och registreringsverket. Det finns emellertid också en del komplicerade och svårbedömda hävningsmål, speciellt kring frågan om användningstvånget är uppfyllt.

CALIFORNIA WHITE RESPEKTIVE RED

I det nekade hävningsmålet som bara gällde varumärke var det frågan om användningstvånget var uppfyllt. Registreringar bestod av orden CALIFORNIA WHITE respektive RED och en tecknad sidvy över Golden Gate-bron med en segelbåt framför. De använda märkena har också en bild på Golden Gate-bron men från en helt annan vy; längs med vägbanan eller snarare snett uppåt från vägbanan.

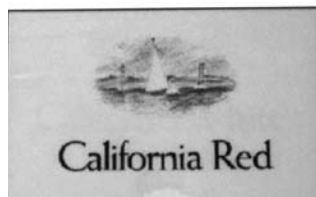
Stockholms tingsrätt kom fram till följande:

” de ändrade varumärkena företer stora skillnader jämfört med de registrerade Californiamärkena. Framförallt den nya utformningen av bilden på bron gör att de ändrade varumärkena ger ett helt annat helhetsintryck än de registrerade Californiamärkena. Avvikelserna har således avsett mera än detaljskillnader och har förändrat varumärkenas egenartade karaktär.”

Därmed var användningstvånget inte uppfyllt och registreringarna hävdes.

Bland de argument som Vin & Sprit förde fram för att få prövningstillstånd var att det var fel att inte ta hänsyn till inarbetningen av ordvarumärkena som man kunde peka på. Vin & Sprit menade också att i vissa branscher, som alkoholdrycker, modifieras varumärken ofta, vilket måste ge möjlighet till en liberal tolkning i enlighet med den liberala tolkning som finns på EU-nivå. Vin & Sprit påpekade också att det var fel av tingsrätten att ta hänsyn till färger eftersom registreringarna var svartvita och därmed skall omfatta alla färgkombinationer.

Inget blickade dock Svea hovrätt som nekade att ge prövningstillstånd.

MÅLNR T-10414-07**BANKEN BAR & BRASSERIE AB**

Det kombinerade hävningsmålet gällde dels firman Banken Bar & Brasserie AB, dels varu-

märket BANKEN BAR & BRASSERIE. Grunden för hävning av de två registreringarna var reglerna i bank- och finansrörelselagen. Där sägs nämligen att bara banker får använda ordet bank i sina benämningar.

Falu tingsrätt pekade på att även om lagtexten är entydig är förarbetsuttalandena inte det, regeln som hindrar användningen av "bank" är inte tänkt att vara absolut. Samtidigt såg rätten det som uteslutet att någon skulle missförstå de två aktuella kännetecknen. Därför hävdades de inte.

Cataråm överklagade med ändringsskäl, alltså att tingsrättsdomen var fel. Tingsrätten har feltolkat lagen, det är ett absolut förbud som gäller förutom tre preciserade undantag, hävdade Cataråm. Undantagen är vid sammansättningar med ordet bank och avledningar eller utländska former av ordet, först då skall domstolen fråga sig om kännetecknet kan vilseleda. Eftersom de här BANKEN-kännetecknen inte faller in under något av undantagen skall rätten inte ens fundera över om några "missförstånd" är uteslutna.

Dessa argument bet emellertid inte på Svea hovrätt.

MÅLNR T-746-08 (TR)



FIRMAINTRÅNG

Firmafallet gällde huruvida domännamnet www.plattmetropolen.se innebar intrång i firman Plattmetropolen Försäljnings AB.

Det var en fd franchisetagare till Plattmetropolen som strax efter det att samarbetet sprack med franchisegivaren, registrerade domännamnet plattmetropolen.se. Även efter det att den fd franchisetagaren börjat driva sin verksamhet under namnet Kakelproffsen, lät man plattmetropolen.se peka vidare till kakelproffsen.se.

Gävle tingsrätt resonerade en hel del om funktionen hos ett domännamn. Det är en adress på Internet men också ett näringskännetecken om det används för en webbplats i drift. Därmed kan ett domännamn innebära firmaintrång. I detta fall var domännamnet och firmadominanten mer än förväxlingsbara, de var identiska, och användes för samma typ av verksamhet. Slutsatsen kunde då bara bli att Kakelproffsen begick firmaintrång med domännamnet.

Kakelproffsen angav bl a bristen på prejudikat när det gäller domännamn vs firma.

Argument som inte övertygade Hovrätten för Nedre Norrland och inte heller Högsta domstolen som också nekade att ta upp målet.

MÅLNR T-825-07 (TR)



VILKA FICK JA?

De åtta som fick prövningstillstånd gällde flera skilda frågor_

- Två patentfall
- Två hävningsfall om varumärke, varav ett även gäller intrång
- Ett intrångsfall varumärke
- Ett hävningsfall om design
- Två intrångsfall i upphovsrätt

PATENTMÅL – ARBETSTAGARES RÄTT TILL ERSÄTTNING

Det första målet är inte ett patentmål i ordets rätta betydelse, utan ett mål enligt lagen om arbetstagares uppfinningar. Montören Larsson lyckades övertyga tingsrätten om att han var ensam uppfinnare till ett patent på pelletsförråd, och inte meduppfinnare som angavs i patentet.

Stockholms tingsrätt kom dessutom fram till att Larsson hade rätt till ersättning enligt lagen om arbetstagares uppfinningar, vilket hans dåvarande arbetsgivare Janfire inte alls ansåg. Totalt dömde tingsrätten ut drygt 450.000 kronor av yrkade 1,5 miljoner kronor.

Det som fällde avgörandet i målet var att Janfire inte lyckades övertyga tingsrätten om att andra hade medverkat till uppfinningen. Förhållandevis avgörande detaljer i målet var vittnesmålen från Larsson själv samt Janfires utvecklingschef.

En kärnfråga när det gällde själva ersättningen var vilken roll Larsson hade. När han fick problemen klara för sig och skissade på lösningen var han "bara" en montör. Hans anställning med "blygsam" lön förblev densamma

► därefter, men han fick i uppdrag att vidareutveckla sin uppfinning fram till det som kom att bli patentet. Janfire hävdar att Larsson därför skall ses som forskare och detta skulle då vara en del i hans tjänst och inte leda till nämnvärd extra ersättning.

NÄR BLIR MAN FORSKARE?

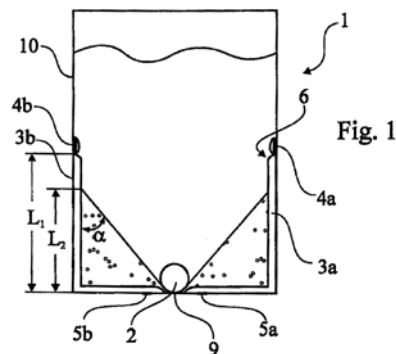
Janfires skäl för prövningstillstånd var ändring, pga att tingsrätten hade felbedömt det mesta. En ovanlig detalj i sammanhanget var att tingsrätten hade ett "Stockholmsperspektiv" när det gällde lönenivån, för att vara i Åmål var Larssons lön inte alls blygsam. Att det fanns prejudikatskäl motiverade Janfire med att peka på bedömning av storleken på uppfinnarersättning och gränsen mot forskningsuppfinning. Blev montören Larsson en forskare när han fick instruktioner att jobba vidare med sin uppfinning som ledde till patentansökan?

Larsson klev också på tåget och överklagade anslutningsvis. Han fick ju bara ut en tredjedel av vad han hade yrkat i ersättning.

Läs en utförligare rapport om tingsrättens dom i PatentEye 3/09.

PATNR 528 137 (0403167-0)

MÅLNR T-14369-07 (TR), T-4201-09 (HOVR)



PATENTMÅL - SKADESTÅND

Inte heller det andra av de två patentmålen som fick prövningstillstånd är det vi normalt tänker på när vi säger patentmål, alltså intrångs- eller hävningsmål. Det andra målet gäller uteslutande skadestånd, om än i en patentintrångstvist.

Det gäller målet där Stockholms tingsrätt dömde ut 21 miljoner kronor i skadestånd för intrång i ett patent på en härdare till lim. Intrångsfrågan är avgjord och det målet hand-

lar om är alltså endast skadeståndet.

Den principiella kärnfrågan är vilket underlag skadeståndet, såväl den skäliga ersättningen som ersättning för ytterligare skada – här förlostat täckningsbidrag, skall beräknas på.

Patentet omfattar endast härdaren, och intrångsgöraren Dynea menar att härdaren är en separat produkt och att endast försäljningen av denna är ersättningsgrundande. Patenthavaren Casco pekar på att lim och härdare säljs och marknadsförs tillsammans, ett slags limsystem, och att beräkningsunderlaget därmed skall vara hela försäljningen av limsystemet.

Tingsrätten höll med Casco, utnyttjandet av patentet gällde försäljningen av kombinationsprodukten.

En mycket principiellt intressant fråga. Patent erhålls normalt bara på delar av produkter och tekniska lösningar, vad skall då skadeståndsunderlaget vara?

En annan del i målet gäller bevisbördan. Casco tappade sin storkund Tarkett och hävdar att det berodde på intrånget, eftersom Dynea därigenom fick fram en bättre produkt. Dynea menar att Tarkett hade bytt i alla fall. Tingsrätten valde då att lägga bevisbördan för detta på Dynea och de hade inte lyckats visa att Tarkett hade bytt oavsett intrånget.

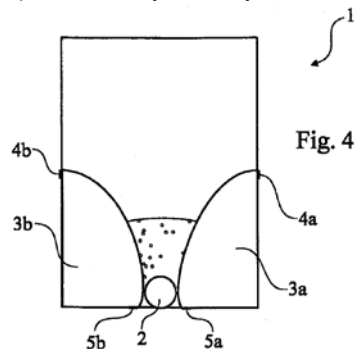
Läs mer i PE 4/09.

KAN KOMBINATIONSPRODUKT VARA BERÄKNINGSUNDERLAG?

Dyneas skäl för prövningstillstånd var ändring, granskning och prejudikat. De två tyngsta delarna var förstås:

- Hur kom tingsrätten fram till att det fanns adekvat kausalitet, alltså att beräkningen skulle ske på kombinationsprodukten? Det utvidgade ju patentet.
- Bevisbördan. Casco kunde visa på att de tappade storkunden för dessa produkter till Dynea, då flyttade

Figur 1 och 4 från patentskriften för den patenterade förrådhållaren.



rätten över bevisbördan på Dynea, vilket Dynea anser är helt uppåt väggarna.

EP-PATNR 501 174 (92 101 740.6)
MÅLNR T-2470-04 (TR), T-1327-09 (TR),
T-4578-09 (HOVR)



HÄVNINGSMÅL - VARUMÄRKE
aroma, GOTT SEDAN 1921

Det ena hävningsmålet, det som även gäller intrång, är en följetong om varumärkesregistreringen "aroma, GOTT SEDAN 1921". Fallet tar upp flera aspekter och grundas i att nederländska Concorp köpte familjeföretaget Aroma och under tiden som dess ägare registrerades varumärket "aroma, GOTT SEDAN 1921". När sedan ägarförhållandena ändrades igen så följde inte varumärkesregistreringen med till det "nya" Aroma och Xcaret. Med stöd i varumärkesregistreringen har Concorp fått igenom ett interimistiskt förbud mot Aromas och Xcarets användning av märket.

Aroma/Xcaret driver därför en talan om hävning av registreringen och kräver ett förbud mot Concorps användning av märket.

Men här kan konstateras att huvudfrågorna är om Concorps varumärke inte skulle ha registreras alls pga hinder och om det har blivit vilseledande. Det råder stora meningsskiljaktigheter inte bara mellan parterna utan även i förhållande till Stockholms tingsrätt. Efter den första domen där slutet blev att Concorps

► 22

GULLIKSSON
ADVOCATES



En annorlunda mix

Varumärken • Design • Upphovsrätt • Patent • Firmor
 Domännamn • Företagshemligheter • Kommersialisering
 Marknadsrätt • Affärsjuridik • Processrätt



Uniting Innovative Minds®

Advokatbyrån Gulliksson skiljer sig från mängden genom att förena kompetenser från tre olika områden: immateriella rättigheter, affärsjuridik och rättstvister. Det är en kunskapsmix som underlättar strategiska beslut och ger våra kunder ökad trygghet. Enligt Affärsvärldens mätningar är vi för närvarande störst på immaterialrätt bland Sveriges advokatbyråer.

Malmö 040-664 44 00 • Helsingborg 042-19 84 60 • Lund 046-19 05 20 • Stockholm 08-24 93 00 • www.gulliksson.se

19 ► registrering levde kvar meddelade Svea hovrätt prövningstillstånd samt undanröjde domen och återförvisade den till tingsrätten med flera påpekanden om vad som borde gjorts annorlunda. Därefter kom en ny i stort sett identisk dom där två meningar hade lagts till och en mening ändrats. Även det andra överklagandet gavs prövningstillstånd och denna gång fick tingsrätten en kraftig åthutning av hovrätten. Där är målet just nu.

**SKÅLEN FÖR PRÖVNINGSTILLSTÅND
KLART OCH TYDLIGT**

Detta fall har också blivit lite av ett undantag vad hovrättens beslut om prövningstillstånd. Själva besluten om att ge prövningstillstånd motiveras formellt inte, men eftersom hovrätten i samma beslut även tar upp undanröjandena av de två domarna blir det högst påtagligt vad hovrätten anser.

Hovrätten ansåg att domarna var såväl felaktiga på ett par punkter som att de kräver en närmare granskning. Det är: *”svårt att se vilka prövningar som gjorts i vissa hänseende och att det inte gjorts någon tydlig särskilnad mellan prövningen av förbudstalan respektive hävningstalan”.*

Hovrätten sa också:

Tingsrättens dom inger således [...] en generell osäkerhet kring innebörden av domskålen och vilka rättsliga prövningar som egentligen har gjorts, vilket är otillfredsställande i sig...”

Nu var denna kritik mot tingsrättens dom sådan att hovrätten ansåg att målet måste tillbaka för ny behandling av tingsrätten.



Aromas ask, utan det registrerade varumärket”

**MÅLNR T-9619-09 (DEN 2:A TINGSRÄTTSDOMEN)
TEAMWORK**

Det andra hävningsfallet tog upp flera aspekter på användningstvånget. Teamwork var använt, men var det som varumärke eller firma? Var det använt i dess registrerade form? Var det använt i tillräcklig utsträckning? För vilka tjänster? En lång rad frågor och Stockholms tingsrätt kom till slutsatsen att TEAMWORK var använt och då i tillräcklig utsträckning och för ”rätt” tjänster.

Argumenten från det förlorande Teamwork som uppenbarligen lyckades övertyga Svea hovrätt var att dels att bedömningarna på varje punkt var fel samt att tingsrätten inte hade fört ett preciserat resonemang kring vilka tjänster märket hade använts. Vid sidan om detta ändringsskäl pekade det förlorande Teamwork på prejudikatsintresset inte minst var det gäller resonemang kring tjänsterna.

MÅLNR T-16686-07 (TR), T-2959-09 (HOVR)



**INTRÅNGSFALL VARUMÄRKE
MULTITOTAL**

Sedan 1993 har MIVITOTAL-kostillskott sålts, men först 2003 registrerades varumärket. Hela Pharma som äger märket stämde Cederroth och Pharbio för varumärkesintrång efter att MULTITOTAL-kostillskott hade lanserats 2006.

Det gäller identiska produkter så målet gäller bara märkeslikheten, MIVITOTAL-märkets skyddsomfång och förväxlingsrisken. I domen nämns en lång rad tidigare domar, båda sidor har professorsutlåtanden samt marknadsundersökningar. Kort sagt ett intressant fall om förväxlingsbedömning av varumärken.

Attunda tingsrätt kom fram till att MULTITOTAL innebar varumärkesintrång.

Bland de argument som fick Svea hovrätt att ge prövningstillstånd var att tingsrättsdomen ”skulle innebära en radikal ändring av rättsläget”. Det som Cederroth och Pharbio lyfter fram handlar bl a om bestämningen av omsättningskretsen, resonemangen kring det faktum att delar av märkena är identiska medan delar är olika och hur olika marknadsundersökningar har tolkats.

MÅLNR T-570-07 (TR), T-3341-09 (HOVR)



HÄVNINGSFALL - DESIGN

Del i avfallskvarn

Hävningsfallet som rör design har mycket väldefinierad kärnfråga. Hur skall synbarhetskriteriet tolkas. När designrätten EU-anpassades var reservdelar en mycket uppmärksam fråga, hur långt skall originaltillverkarna kunna monopolisera även reservdelar? Lösningen i EG-direktivet och senare EU-förordningen som styr EG-designskyddet blev att när det gäller delar av en sammansatt produkt så är det endast delar som är synliga vid normal användning kan skyddas genom registrering. En till synes enkel fråga, men det är det inte alls.

Ett gränsfall togs upp i Sundsvalls tingsrätt. Mönsterregistreringen omfattade den roterande sönderdelaren längst ner i en avfallskvarn.

Tingsrätten tog upp flera delfrågor, som att en ritning som visades upp för en kund utan sekretess innebar att den var allmänt tillgänglig, men skillnaderna mot den registrerade rotorn var inte bara oväsentliga och ritningen var inget hinder. Rätten ansåg att designen var både ny och särpräglad och alltså uppfyllde registreringskraven. Rotorn var inte heller uteslutande utformad utifrån teknisk funktion.

Däremot ansåg tingsrätten att rotorn var dold under avfallet, samt hade sådan hög fart, när den användes av slutanvändaren och var därmed inte synlig vid normal användning. Därför hävdades registreringen.

Motsvarande EU-designregistrering klarade en första granskning av OHIM:s invärdningsavdelning.

Mönsterinnehavaren Franssons lyckade

argument för prövningstillstånd i Hovrätten för Nedre Norrland handlade om, ändring, granskning och prejudikat.

I praktiken hade Fransson förstås ett enda fokus: synbarhetskriteriet, och hävdade att tingsrätten hade ställt kravet för synbarhet för högt, i strid mot förarbetena. OHIM kom ju till motsats slutsats. Dessutom förde Fransson ett resonemang om att synbarhetsrekvisitet behöver preciseras och vi måste få prejudikat, det borde vara ett potentiellt fall för EU-domstolen.

MÅLNR T-503-07 (TR), T-510-09 (HOVR)



INTRÅNGSFALL - UPPHOVSRÄTT

Toasitsförhöjare.

Det ena upphovsrättsliga fallet gäller såväl upphovsrättsligt skydd till ritningar som brukskonstskydd för produkten i sig. Intrångsföremålet var toasitsförhöjaren AQUATEC 900 från designernas tidigare uppdragsgivare Dolomite.

Jönköpings tingsrätt kom fram till att ritningen var skyddad både som bildkonst och litterärt verk, samt att produkten i sig var skyddad brukskonst.

Det smala skyddsomfånget för ritningen medförde att Dolomites produkt inte innebar intrång i ritningen. Däremot var Dolomites produkt alltför lika den faktiska produkten som upphovsrättsinnehavaren Megaform hade tagit fram, och Dolomite fälldes för intrång. En del i målet var också äganderätten till upphovsrätten, alltså vem som var rätt ägare.

Dolomites skäl för prövningstillstånd gällde ändring, granskning och prejudikat. Det som lyftes fram var bl a att:

- tingsrätten sa att det är "lågt ställda" krav för att

något skall bedömas ha verkshöjd, medan hd i Maglite-domen sa "något sänkt".

- tingsrätten sa att konkurrenshänsyn skall tas vid bedömning av skyddsomfånget, medan hd sa att det måste beaktas redan vid verkshöjdbedömningen.
- ett litterärt verk inte samtidigt kan vara ett konstnärligt verk.
- en prototyp eller ett tillbehör till en produkt knappast kan ses som brukskonst.



AQUATEC toalettsitsförhöjare

GÖTA HOVRÄTT SA JA TILL PRÖVNINGSTILLST. MÅLNR T-1866-09 (TR), T-1866-09 (HOVR)

BESKUREN ANNONS

I ett upphovsrättsligt mål driver en privatperson, Ekstrand, talan mot Lunds Universitets Studentkår för upphovsrättsintrång. Ekstrand skapade en annons för Lunds Kreditkassa.

När denna annons användes i beskuret skick av studentkåren tidning Lundagård reagerade Ekstrand. Med Bildombudsmanen som ombud stämde han studentkåren och hävdade att hans upphovsrätt var kränkt på flera sätt, bl a otillåten exemplarframställning, beskärningen förvanskade hans verk samt att han inte angavs som upphovsman.

Lunds tingsrätt sa nej det är inget intrång, med hänvisning till citatreglerna.

Nu handläggs målet i Hovrätten över Skåne och Blekinge.

SLUTSATSER

- Hovrätterna är inte rädda för att säga nej!
- Är tingsrättsdomen väl motiverad och rimlig, då kan det bli svårt att få prövningstillstånd.
- Högsta domstolen förefaller generös, kan det få effekt?
- När det gäller interimistiska förbud är bilden tudelad. I patentmålen har de två patenttvister som har sökt prövningstillstånd fått det. I övriga immaterialrättsmål nekas regelmässigt prövningstillstånd, därmed blir des effekt som vapen ännu mer kraftfullt än förut.

HUR SKALL MAN SKRIVA?

En till detalj som skall nämnas här som avslutning är att sättet att skriva överklaganden skiftar markant.

En del väljer att först föra, ibland långa, argumenteringen i sak, alltså precis som man alltid har gjort. Först därefter och som en avslutning tas frågan om prövningstillstånd upp och skälen för att få tillstånd. Ofta då med hänvisning till vad som redan har sagts i överklagandet.

Andra väljer att först ta upp frågan och argumenten kring prövningstillstånd, och först därefter precisera sig i sak.

Svaret på vilken metod som är bäst kan knappast ges, men lite funderingar kan vara på sin plats. Rent retoriskt verkar det konstigt att först argumentera och sedan tala om vad man vill och vad läsaren skall hålla utkik efter – för det är ju prövningstillståndet som är det väsentliga till en början. Det kan också skapa en känsla av osäkerhet eller att den som överklagar inte riktigt litat på sina skäl för prövningstillstånd utan först vill bygga klart bilden av en bristfällig tingsrättsdom, innan man talar om vad man vill. Å andra sidan kan detta vara ett skäl för att göra så. Därtill kan detta skrivsätt ge ett första intryck att man har glömt bort att det krävs prövningstillstånd, och man kan höra en suck från läsaren, åtminstone så länge detta med prövningstillstånd är relativt nytt.

Om man först anger varför man vill ha prövningstillstånd, så står det helt klart för läsaren när läsaren sedan går vidare i argumenteringen. Det ger ett säkrare första intryck och underlättar för läsaren.