



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Sebastian Frisk

# Bevisvärdering av marknadsundersökningar i varumärkes- och marknadsföringsrättsliga mål

LAGM01 Examensarbete  
Examensarbete på juristprogrammet  
30 högskolepoäng  
Handledare: Ulf Maunsbach  
Termin för examen: HT2014

# Innehåll

<b>SUMMARY</b>	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>2</b>
<b>FÖRORD</b>	<b>3</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>4</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>5</b>
1.1 Syfte och frågeställningar	6
1.2 Metod och material	6
1.3 Avgränsningar	8
1.4 Terminologi	10
1.5 Disposition	10
<b>2 VARUMÄRKESRÄTTSLIG OCH MARKNADSFÖRINGSRÄTTSLIG BAKGRUND</b>	<b>11</b>
2.1 Varumärkesrätt	11
2.1.1 Bakgrund	11
2.1.2 Betydelsen av inarbetning	11
2.1.2.1 Inarbetade varumärken	11
2.1.2.2 Förvärvad särskiljningsförmåga	12
2.1.2.3 Utökad skydd för väl ansedda varumärken	13
2.2 Marknadsrätt	14
2.2.1 Bakgrund	14
2.2.2 Vilseledande efterbildning	14
2.2.3 Renommésnyltning	15
<b>3 BEVISNING</b>	<b>16</b>
3.1 Bakgrund	16
3.2 Bevisvärdering	17
3.2.1 Hjälpfakta	18
3.2.2 Direkta och indirekta bevis	18
3.2.3 Bevisvärderingsmetoder	19
3.2.3.1 Bevisvärdemetoden	19
3.2.3.2 Bevistemetoden	20
<b>4 MARKNADSUNDERSÖKNINGAR</b>	<b>22</b>

<b>4.1</b>	<b>Bakgrund</b>	<b>22</b>
<b>4.2</b>	<b>Kvalitativa eller kvantitativa undersökningar</b>	<b>22</b>
<b>4.3</b>	<b>Undersökningens validitet och reliabilitet</b>	<b>23</b>
<b>5</b>	<b>BEVISVÄRDERING AV MARKNADSUNDERSÖKNINGAR</b>	<b>24</b>
<b>5.1</b>	<b>Bakgrund</b>	<b>24</b>
<b>5.2</b>	<b>Undersökningens resultat</b>	<b>25</b>
5.2.1	Teori	25
5.2.2	Praxis	26
5.2.3	Slutsats	26
<b>5.3</b>	<b>Statistisk generalisering</b>	<b>27</b>
5.3.1	Rätt målgrupp	27
5.3.1.1	Teori	27
5.3.1.2	Praxis	28
5.3.1.3	Slutsats	29
5.3.2	Representativt urval	30
5.3.2.1	Teori	30
5.3.2.2	Praxis	31
5.3.2.3	Slutsats	33
5.3.3	Antalet respondenter	33
5.3.3.1	Teori	34
5.3.3.2	Praxis	34
5.3.3.3	Slutsats	35
<b>5.4</b>	<b>Att respondenternas svar orsakats av kännedom</b>	<b>36</b>
5.4.1	Teori	37
5.4.2	Praxis	38
5.4.3	Slutsats	41
<b>5.5</b>	<b>Övriga omständigheter</b>	<b>41</b>
5.5.1	Vem som utfört undersökningen	41
5.5.2	Tidsaspekt	42
5.5.3	Undersökningsrapport	43
5.5.4	Marknadsundersökningens syfte	44
<b>5.6</b>	<b>Sammanfattad slutsats</b>	<b>45</b>
<b>6</b>	<b>BEHOVET AV INDIREKT BEVISNING</b>	<b>49</b>
<b>6.1</b>	<b>Teori</b>	<b>49</b>
<b>6.2</b>	<b>Praxis</b>	<b>50</b>
6.2.1	Marknadsföringsrättslig praxis	50
6.2.2	Svensk varumärkesrättslig praxis	52
6.2.3	EU:domstolens praxis	53
<b>6.3</b>	<b>Analys och slutsats</b>	<b>54</b>
	<b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>	<b>56</b>

# Summary

Both in trademark law and marketing law there are situations when a party in a case needs to present evidence that supports that its trademark or product is perceived in a certain way by the relevant public. The relevant public's perception of the object in question is relevant in marketing law including the provisions for passing off and misleading imitations and in trade mark law including the provisions for protection of unregistered established trademarks, acquired distinctiveness, and for the enhanced protection for established trademarks.

As the relevant market usually consist of an extensive number of individuals, market surveys are often used as evidence for how the object in question is perceived by the relevant public. However, the credibility of a market survey are considered to be controversial. It is clear that a market survey must meet several criteria in order to be considered as a reliable evidence in a court proceeding. According to the classical method of assessment of evidence, "bevisvärdeometoden", a market survey is of great probative value if the actual perception of the relevant public is as a prerequisite and the sole reason for the outcome of the market survey. I have come to the conclusion that there are numerous decisive factors that must be considered in the assessment of a market surveys probative value, including that the respondents are a representative sample of the relevant public, that the research questions not are suggestive or leading, and that the executor of the survey not is biased. In summary, a market survey has low probative value if it has been conducted in a way that affected the surveys result in favour for the party. Furthermore, the survey's purpose should be relevant to the theme of proof. Studies that examine the relevant public's perception of the mark or product in question are considered to be so-called direct evidence, in other words, the survey could be argued to be a direct consequence of the existence of the theme of proof. If the surveys purpose and result thereof is not a direct consequence of the existence of the theme of proof, court practice suggests that such surveys is of low or non-existent probative value. I, however, want to emphasize that such surveys in some cases can be considered to be indirect evidence and comparable to evidence such as sales figures, marker share, marketing investments etc. In accordance with the method of assessment of evidence called "bevistemamemetoden", such evidence can have some probative value as the evidence can create a background or a structure that makes the theme of the evidence explicable.

Due to that market surveys often are criticized in court practice because of one or several circumstances, and due to that it is uncertain if even an accurate market survey constitutes a strong enough evidence, indirect evidence are in the most cases still a necessity to prove the relevant public's perception of a mark or product.

# Sammanfattning

Både i varumärkesrätten och marknadsföringsrätten förekommer situationer när en part i en tvist behöver bevisa att dess märke eller produkt uppfattas på ett visst vis på marknaden. Omständighetens uppfattning om ett föremål (en vara/tjänst eller ett märke) är bland annat av relevans för de marknadsföringsrättsliga bestämmelserna för vilseledande efterbildning och renommésnyltning, men även för de varumärkesrättsliga bestämmelserna för inarbetade varumärken, särskiljningsförmåga och för det utökade skyddet för kända varumärken.

Eftersom marknaden oftast består av ett omfattande antal individer i en vid omsättningskrets, åberopas ofta marknadsundersökningar som bevis för hela omsättningskretsens uppfattning. Tillförlitligheten av marknadsundersökningar är omdiskuterat. Klart är att en marknadsundersökning måste uppfylla ett flertal kriterier för att kunna tillerkännas ett högt bevisvärde i en domstolsprocess. Den klassiska metoden för bevisvärdering ”bevisvärdemetoden” innebär att en marknadsundersökning har ett högt bevisvärde om bevisstemats existens närmast är en förutsättning för att resultatet av undersökningen har kunnat uppstå. I denna uppsats har jag kommit fram till flera avgörande omständigheter som bör beaktas vid bevisvärdering av marknadsundersökningar, bland annat att respondenterna utgör ett representativt urval av omsättningskretsen, att undersökningens frågeställning inte är ledande samt att den som utfört undersökningen varit opartisk. Sammanfattat får marknadsundersökningen inte ha utförts på ett sätt som påverkat undersökningens resultat till förmån för parten som åberopar undersökningen. Vidare bör undersökningens syfte vara relevant i förhållande till bevisstemat. Undersökningar som undersöker just omsättningskretsens uppfattning angående det i målet relevanta bevisstemat utgör så kallad direkt bevisning, det vill säga att undersökningen kan hävdas vara en direkt konsekvens av att bevisstemat föreligger. Om inte undersökningens resultat kan ha orsakats av det bevisstema som undersökningen åberopas för kan undersökningen inte vara en konsekvens av bevisstemat. Av praxis att döma har senare nämnda marknadsundersökningar ett lågt eller obefintligt bevisvärde. Jag vill däremot framhålla att sådana undersökningar kan gå att jämföras med indirekt bevisning såsom till exempel omsättningssiffror, marknadsandelar, marknadsföringsinvesteringar etc. Enligt bevisvärderingsmetoden ”bevisstemametoden” kan sådan bevisning ha ett visst bevisvärde eftersom undersökningen kan skapa en bakgrund eller en struktur, som gör att bevisstemat blir förklarligt.

På grund av att marknadsundersökningar i praxis ofta kritiserats på grund av en eller flera omständigheter, samt på grund av att det är osäkert om en förvisso korrekt utförd undersökning utgör ett tillräckligt starkt bevismedel för att styrka omsättningskretsens uppfattning, krävs i de flesta fall att parten även åberopar indirekt bevisning.

# Förord

Jag vill i detta förord tacka alla personer som hjälpt mig med denna uppsats. Till att börja vill jag tacka Ulf Maunsbach som varit till stor hjälp såsom handledare. Jag vill även tacka Kajsa Hultman som både har bistått med positiva tankar och korrekturläsning av denna uppsats, men även för att hon stått vid min sida under alla år på juristutbildningen.

Jag vill även passa på att rikta ett stort tack till Advokatfirman Vinge för att jag fick skriva min uppsats som uppsatspraktikant på byråns kontor i Skåne. Eva Blum förtjänar här ett extra tack för hennes tankar som från början inspirerade mig till att skriva uppsatsen.

# Förkortningar

FEUF	Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt
HD	Högsta domstolen
MD	Marknadsdomstolen
MFL	Marknadsföringslag SFS 2008:846
PBR	Patentbesvärslagen
PRV	Patent- och registreringsverket
RB	Rättegångsbalk SFS 1942:740
VmDir	Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/95/EG
VML	Varumärkeslag SFS 2010:1877
VMF	Rådets förordning nr 207/2009

# 1 Inledning

Inom både varumärkesrätten och marknadsföringsrätten förekommer situationer när en part i domstol behöver visa att dess produkt eller kännetecken är känt på hela eller delar av den svenska marknaden. I Sverige kan en part erkännas varumärkesrättsligt skydd genom att partens märke, genom användning, har blivit inarbetat på den svenska marknaden. Vidare kan en part som innehar ett registrerat varumärke få ett utökat varumärkesrättsligt skydd om denne kan visa att märket är känt inom en betydande del av omsättningskretsen. I marknadsföringsrättsliga mål vill käranden visa att dess produkt är känd och därmed skyddad mot vilseledande efterbildningar och renomménnyltning. I samtliga fall krävs även att produkten eller kännetecknet har en ursprunglig eller förvärvad särprägel eller särskiljningsförmåga.<sup>1</sup> Gemensamt för dessa fall är att parten behöver visa att omsättningskretsen i mer eller mindre mån känner till märket eller produkten för att på så sätt styrka kännedom, förvärvad särprägel eller förvärvad särskiljningsförmåga.

Ett inte sällan åberopat bevis för detta är marknadsundersökningar. En omdiskuterad fråga är dock vilket bevisvärde domare kan tillerkänna marknadsundersökningar. Monica Viken publicerade 2012 sin bok ”Markedsundersøkelser som bevis i varemerke- og markedsføringsrett” och ämnet togs även upp på den svenska AIPPI-gruppens<sup>2</sup> post congress seminar den 9 oktober 2014.<sup>3</sup> Gemensamt för den domstolspraxis som finns i varumärkesrätt och marknadsföringsrätt att marknadsundersökningar ofta kritiserar för att de har vissa mer eller mindre allvarliga brister varför parten förlorar sin talan eftersom denne inte uppfyllt sin bevisbörda.<sup>4</sup> De omständigheter som är relevanta för marknadsundersökningars bevisvärde är dessutom ofta detsamma i både varumärkesrättslig och marknadsföringsrättslig praxis.

Utöver marknadsundersökningar åberopas ofta indirekt bevisning såsom omsättningssiffror, försäljningssiffror samt uppgifter om marknadsandelar och marknadsföringsinvesteringar. Vilken roll sådan bevisning spelar i förhållande till marknadsundersökningar är förhållandevis oklart. EU-domstolen har dessutom uttalat sig kritiskt till att enbart bedöma förvärvande av särskiljningsförmåga utifrån marknadsundersökningar.<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> Se avsnitt 2 för en mer utförlig genomgång av det materialrättsliga läget.

<sup>2</sup> Den svenska AIPPI-gruppen beskriver sig själva på sin hemsida som ”ett språkrör för det immateriella rättsskyddet på det internationella planet och har spelat stor roll för vidareutvecklingen av de internationella konventionerna på området, bl.a. Pariskonventionen”, se <http://www.aippi.se/om-aippi> hämtad 2015-01-02.

<sup>3</sup> För material från seminariet hänvisas till <http://www.aippi.se/aktuellt-material> hämtad 2015-01-02.

<sup>4</sup> Se till exempel MD 2012:10 och PBR 10-023.

<sup>5</sup> De förenade målen C-217/13 och C-218/13.



## 1.1 Syfte och frågeställningar

Syftet med denna uppsats är att presentera vilka omständigheter som är relevanta för bedömningen av en marknadsundersöknings bevisvärde, och analysera vilket bevisvärde en marknadsundersökning kan ha i marknadsföringsrättsliga och varumärkesrättsliga mål. Syftet med denna uppsats är inte att presentera hur bevisvärderingen av en marknadsundersökning *ska* gå till, utan snarare hur en sådan bevisvärdering *bör* gå till. Orsaken till detta är domstolens bevisvärdering i regel är *fri*, och därmed inte går att analysera i syfte att komma fram till en specifik metod.<sup>6</sup>

Den frågeställning jag valt att besvara kan kondenseras till följande frågor:

- Vilka omständigheter bör beaktas vid bevisvärdering av marknadsundersökningar?
- Krävs det att en part även åberopar indirekt bevisning för att styrka omsättningskretsens kännedom om en produkt eller ett märke?

Uppsatsen är författad utifrån ett domarperspektiv, men är självklart av relevans även för praktiker som ska utföra marknadsundersökningar i marknads- eller varumärkesrättsliga mål för att på förhand bättre kunna bedöma hur domstolen kan värdera en åberopa marknadsundersökning.

## 1.2 Metod och material

Det traditionella metodvalet i rättsvetenskaplig forskning är rättsdogmatisk metod. Aleksander Peczenik beskriver rättsdogmatisk metod på så sätt att dess mål är att framställa rättsordningen som ett koherent nätverk av huvudregler och undantag. Metoden används för att tolka gällande rättsregler och systematisera gällande rätt.<sup>7</sup> Enligt Nils Jareborg innebär en klassisk användning av rättsdogmatisk metod att utgångspunkt tas i lagstiftning, rättspraxis, förarbeten och rättsdogmatisk litteratur.<sup>8</sup> I mitt arbete med denna uppsats har jag använt mig av rättsdogmatisk metod för att redogöra för dels materiella, dels processuella regler. De materiella delarna utgörs framförallt av marknadsföringsrättsliga bestämmelser om vilseledande efterbildning och renommésnyltning, samt varumärkesrättsliga bestämmelser där omsättningskretsens kännedom kan vara av betydelse för den rättsliga bedömningen. Genom att tillämpa rättsdogmatisk metod har jag med hjälp av lagtext, förarbeten, doktrin och praxis på ett tydligt men översiktligt sätt presenterat dessa materiella bestämmelser med syfte att ge läsaren en bakgrund och förståelse för när marknadsundersökningar kan användas för att visa kändhetsgrad. Eftersom de materiella reglerna har en EU-rättslig bakgrund har jag även förhållit mig till motsvarande EU-rättsliga bestämmelser. Jag har således även använt mig av EU-rättslig metod. Den språkliga (lingvistiska) tolkningen är den normala

---

<sup>6</sup> Se 35 kap. 1 § RB och kapitel 3 nedan.

<sup>7</sup> Peczenik SvJT 2005 s. 249-250, och Peczenik 1995 s. 312.

<sup>8</sup> Jareborg SvJT 2004 s. 1.

utgångspunkten vid tolkning av unionsrättsliga bestämmelser<sup>9</sup>, men domstolen ska även beakta bestämmelsens sammanhang och dess syften.<sup>10</sup> De svenska domstolarna har en skyldighet att direkt tillämpa EU-förordningar och ska även tillämpa nationella bestämmelser som har sin bakgrund i EU-direktiv i ljuset av direktiven enligt principen om direktivkonform tolkning.<sup>11</sup> Även förhandsavgöranden från EU-domstolen angående tolkning och tillämpning av EU-fördrag, EU-förordningar och direktiv är till hjälp för de nationella domstolarna vid tillämpning av EU-rättsliga bestämmelser.<sup>12</sup>

Principen om fri bevisvärdering i 35 kap. 1 § rättegångsbalken SFS 1942:740 ("RB") innebär att domaren inte är bunden av några på förhand upprättade regler vid sin värdering av parternas bevisning. Utöver 35 kap. 1 § RB finns således ingen rättsregel att analysera för att komma fram till hur bevisvärdering av marknadsundersökningar kan ske. Förarbetsuttalandena till paragrafen är mycket knapphändiga och lagstiftaren lämnar över ansvaret för bevisvärdering till domstolen.<sup>13</sup> Det är av den anledningen svårt att utifrån dessa källor analysera hur en domstol ska värdera åberopade bevis. Det går även att argumentera för att principen om fri bevisvärdering innebär att domar från HD och andra prejudikatbildande instanser inte är prejudicerande i bevisvärderingsfrågor.<sup>14</sup> Ekelöf uttalar att det är möjligt att bevisvärderingspraxis kan utgöra möjliga sätt att argumentera, men att sådana uttalanden inte är normerande för lägre domstolar i samma mån som uttalanden rörande tillämpning av rättsregler.<sup>15</sup> Inom juridisk doktrin har det emellertid konkretiserats olika metoder som domstolen kan använda sig av vid värderingen av parternas bevisning.<sup>16</sup> Jag har framförallt använt mig av litteratur av Per-Olof Ekelöf, Christian Diesen, Peter Westberg, Roberth Nordh och Bengt Lindell.

För bevisvärdering av marknadsundersökningar krävs kunskap om hur sådana instrument kan analyseras. Av den anledningen har jag i min uppsats använt mig av samhällsvetenskaplig litteratur angående utformande och analys av marknadsundersökningar. Jag har framförallt använt mig av verk av bland annat Lars Christensen, Kenneth Hansen, Poul K Faarup och John W Creswell som jag bedömer vara renommerade författare på området. Denna litteratur är inte skriven utifrån ett juridiskt perspektiv, men författarnas argumentation angående en undersöknings tillförlitlighet bör enligt min mening kunna beaktas. Jag har dessutom fokuserat på sådan information som går att finna i flera av verken för att på så sätt inte styras av vad som enbart en författare anser.

---

<sup>9</sup> Bernitz m.fl. 2012 s. 76.

<sup>10</sup> Hettne & Eriksson s. 159.

<sup>11</sup> Bernitz m.fl. 2012 s.79 och Hettne & Eriksson s. 182.

<sup>12</sup> Bernitz m.fl. 2012 s. 79 och art. 267 FEUF.

<sup>13</sup> Se SOU 1938:44 s. 377-378.

<sup>14</sup> Heuman s. 107. Se även Lindkvist JT 2013/14:4 s. 867-869 som redogör för olika åsikter angående prejudikatvärdet av bevispraxis.

<sup>15</sup> Ekelöf IV s. 173.

<sup>16</sup> Ekelöf IV s. 161.

Juridisk litteratur om marknadsundersökningar är till viss del begränsad. Karin Synnerstads bok *”Marknadsundersökningar som bevismedel i varumärkesrättsliga mål och ärenden”* skrevs för tjugo år sedan men bör i vissa delar fortfarande vara relevant. Monica Vikens avhandling *”Markedsundersøkelser som bevis i varemerke- og markedsføringsrett”* behandlar användandet av marknadsundersökningar i praxis i Norge, Sverige och Danmark. Vikens avhandling kom ut under 2012 och är därför mer aktuell.

För att bedöma om marknadsundersökningar i praktiken värderas på ett specifikt sätt har jag även analyserat rättsfall från marknadsdomstolen, patentbesvärsträtten och allmän domstol. Peczenik tar upp domar, domstolsbeslut och myndighetsbeslut som inte är prejudicerande som rättskällor som *får* åberopas som auktoritetsskäl i juridisk argumentation.<sup>17</sup> Dels på grund av att majoriteten av de domar som berör bevisvärdering av marknadsundersökningar avlagts från icke-prejudikatbildande instanser, dels på grund av att det är omdiskuterat huruvida rättspraxis har någon prejudiciell verkan avseende bevisvärderingsfrågor, har redogörelsen för dessa fall till syfte att ge belysande exempel från rättstillämpningen och ska således inte ses som en redogörelse för gällande rätt.

I inledningen av mitt arbete med denna uppsats laborerade jag med att använda mig av kvantitativ empirisk metod för att på något sätt se tendenser i hur domstolarna värderar marknadsundersökningar. Min plan var att sammanställa samtlig praxis från de olika rättsområdena och kategorisera vilka omständigheter som beaktades i respektive fall. På grund av att bevisvärdering är en komplex fråga som ofta beror på omständigheter som skiljer sig åt i varje enskilt fall visade sig denna metod vara mindre användbar för att kunna komma fram till ett svar på mina frågeställningar. Dessutom är domskälen till ett flertal av domarna knapphändiga varför det är svårt att bedöma vilka omständigheter som domstolen verkligen beaktade vid sin bevisvärdering av marknadsundersökningarna. Av den anledningen har jag enbart tillämpat rättsdogmatisk metod i arbetet med denna uppsats.

## 1.3 Avgränsningar

Läsaren förutsätts ha en god kunskap om de materiella varumärkesrättsliga samt marknadsföringsrättsliga reglerna. Av den anledningen, samt på grund av utrymmesbrist, innehåller de inledande kapitlen om varumärkes- och marknadsrätt enbart en översiktlig presentation över de materiella regler där omsättningskretsens kännedom om en produkt eller ett varumärke utgör en förutsättning för rättsregelns tillämplighet. Ett inledande kapitel beträffande de materiella bestämmelserna har ändå behövts för att sätta in bevisvärderingen av marknadsundersökningar i sin varumärkesrättsliga och marknadsföringsrättsliga materiella kontext.

De marknadsundersökningar som behandlas i denna uppsats kallar jag *”inarbetsundersökningar”*. På grund av tids- och utrymmesbrist har jag inte haft

---

<sup>17</sup> Se Peczenik 1995 s. 215. Prejudikat är dock en rättskälla som *bör* beaktas som auktoritetsskäl i en juridisk argumentation.

möjlighet att i denna uppsats diskutera andra sorters marknadsundersökningar än de som åberopas för att visa omsättningskretsens kännedom om ett märke eller en produkt, inkluderat undersökningar för förvärvad särskiljningsförmåga och förvärvad särprägel. En kort kommentar om andra marknadsundersökningar bör dock göras. Som exempel, och närmast angränsande till min frågeställning i denna uppsats, är marknadsundersökningar som åberopas som grund för att det föreligger förväxlingsrisk mellan två varumärken ("förväxlingsundersökningar") eller att en viss marknadsföring är vilseledande ("vilseledandeundersökningar"). Dessa undersökningar är uppbyggda på ett annat sätt varför en koherent bedömning av dessa tillsammans med inarbetningsundersökningar inte låter sig göras på ett bra sätt. Av samma anledning har jag valt att inte heller beröra förväxlingsrisk eller vilseledande marknadsföring ur materiellt perspektiv. Jag har inte heller analyserat bevisvärdet av marknadsundersökningar som åberopas för att visa att en viss typ av marknadsföring är att anse som vederhäftig (vederhäftighetsundersökningar).<sup>18</sup>

Det går i doktrin att finna i huvudsak två olika typer av bevisvärderingsmetoder: sannolikhetsorienterade och psykologiska eller kognitiva metoder.<sup>19</sup> I denna uppsats har jag enbart använt mig sannolikhetsorienterade metoder eftersom dessa metoder ger ett för uppsatsen tydligt resultat.

I min analys av bevisvärdering av marknadsundersökningar förutsätter jag att bevisvärderingen i de olika måltyperna inte förändras efter att förslaget om den nya patent- och marknadsdomstolen eventuellt genomförs. Handläggningen i de nya patent- och marknadsdomstolarna ska, som huvudregel, ske genom tillämpning av rättegångsbalken. Om ärenden inleds i domstol genom överklagan av myndighetsbeslut tillämpas dock lag om domstolsärenden SFS 1996:242 ("Ärendel").<sup>20</sup> I fråga om bevisning tillämpas dock samma regler enligt Ärendel som enligt RB.<sup>21</sup>

Jag har inte haft utrymme att även behandla domstolens bedömning över bevisningens robusthet, det vill säga omständigheten att domstolen vet om att det saknas bevismaterial som hade varit till nytta för bevisprövningen i målet.<sup>22</sup>

I min utredning av praxis från de relevanta domstolarna har jag av praktiska skäl fokuserat på rättsfall meddelade från och med den 1 januari 2005 och framåt.<sup>23</sup> Jag har även avgränsat antalet avgöranden till fall där domstolen på något sätt kommenterar undersökningens bevisvärde i domskälen, på grund av att det inte går att dra några klar slutsats från domar som inte är motiverade.

---

<sup>18</sup> Se till exempel MD 2013:16 där ByggMax åberopade en marknadsundersökning för att visa hur genomsnittskonsumenter uppfattade bolagets reklam.

<sup>19</sup> Ekelöf IV s. 161.

<sup>20</sup> Se 5 § förslag till lag om patent- och marknadsdomstolar i DS 2014:2 s. 14.

<sup>21</sup> Se 23 § Ärendel.

<sup>22</sup> Läs mer om robusthetsprövningen i Diesen 2012 s. 354-361.

<sup>23</sup> Tidigare praxis har även behandlats av andra författare, se Engström, NIR 2006:5 s. 463-488 och Farahi, NIR 2006:5 s. 436-462.

## 1.4 Terminologi

Jag har valt att använda mig av begreppet ”omsättningskretsens kännedom” för att beteckna förhållandet att ett varumärke eller en produkt är att anse som känd i omsättningskretsen eller har förvärvat särskiljningsförmåga eller särprägel. Anledningen till att jag sammanfogat samtliga av dessa omständigheter till ett begrepp är för att göra den fortsatta framställningen mer tydlig och lättläst.

## 1.5 Disposition

I *kapitel 2* ges en introduktion till de materialrättsliga bestämmelserna där omsättningskretsens kännedom är en förutsättning för tillämpning av bestämmelsen. Kapitlet är uppdelat i varumärkesrätt och marknadsrätt och behandlar gällande rätt beträffande uppkomsten av varumärkesrättslig skydd, varumärkesintrång, vilseledande efterbildning och renommésnyltning. *Kapitel 3* handlar om parternas fria bevisföring samt domarens fria bevisvärdering. Jag börjar kapitlet med en introduktion till parternas fria bevisföring med en presentation av begreppen bevisfaktum, rättsfaktum, bevisbörda och beviskrav för att sedan gå över till att presentera domstolarnas bevisvärdering. Kapitlet avslutas med en genomgång av bevisvärderingsmetoderna bevisvärdemetoden och bevistemametoden. I *kapitel 4* redogör jag för vissa grundläggande utgångspunkter vid upprättande och analys av en marknadsundersökning. Kapitel 2, 3 och 4 är deskriptiva, i den betydelsen att de inte innehåller några analyserande moment utan enbart presenterar information hämtade från olika typer av källmaterial.

*Kapitel 5* handlar om hur marknadsundersökningar kan värderas som bevis. Kapitlet är uppdelat efter vilka omständigheter som är relevanta vid bevisvärdering av marknadsundersökningar. Vilka slutsatser jag nått beträffande vilka omständigheter som bör beaktas samt vilken påverkan dessa har på marknadsundersökningars bevisvärde redogörs för i anslutning till varje underrubrik. Kapitel 5 innehåller flera moment där jag analyserat omständigheternas påverkan på undersökningens bevisvärde utifrån den information jag inhämtat från doktrin och praxis. Analysen sker löpande, i den bemärkelsen att analysen förs tillsammans med deskription. Kapitlet avslutas med en sammanfattad slutsats. I *kapitel 6* behandlar jag huruvida en part även måste åberopa indirekt bevisning för att lyckas styrka hur omsättningskretsens uppfattar partens märke eller produkt. I kapitlet behandlar jag vilka åsikter som har framkommit i doktrin beträffande marknadsundersökningars ställning som bevis samt hur marknadsundersökningar har behandlats i dels varumärkesrättslig samt marknadsföringsrättslig praxis. Kapitlet avslutas med en analys om marknadsundersökningars bevisvärde i teori och praktik och med en slutsats om en part måste åberopa även indirekt bevisning för att styrka kännedom.

## 2 Varumärkesrättslig och marknadsföringsrättslig bakgrund

Som jag tidigare nämnt i min avgränsning behandlar jag enbart inarbetsundersökningar i denna uppsats. I detta kapitel gör jag en kortfattad presentation av de materialrättsliga regler där inarbetsundersökningar kan utgöra bevisning i en rättsprocess. Läsaren bör dock vara införstådd med att denna redogörelse inte är komplett och att fler omständigheter än omsättningskretsens kännedom är av betydelse för de rättsregler jag går igenom.

### 2.1 Varumärkesrätt

#### 2.1.1 Bakgrund

Inom svensk varumärkesrätt finns framförallt tre relevanta rättsakter. För varumärken som skyddas nationellt i Sverige gäller varumärkeslagen SFS 2010:1877 ("VmL"). VmL grundar sig delvis på Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/95/EG av den 22 oktober 2008 om tillnärmningen av medlemsstaternas varumärkeslagar ("VmDir"). VmL ger nationellt skydd för varumärken som registreras enligt 1 kap. 6 § VmL eller som är att anse som inarbetade enligt 1 kap. 7 § VmL. Varumärken kan även skyddas i hela EU som ett gemenskapsvarumärke enligt rådets förordning nr 207/2009 av den 26 februari 2009 om gemenskapsvarumärken ("VmF"). Ett tecken som kan utgöra ett varumärke beskrivs i VmF och VmDir som ett tecken som kan återges grafiskt, särskilt ord, inbegripet personnamn, figurer, bokstäver, siffror, formen på en vara eller dess förpackning, förutsatt att tecknen i fråga kan särskilja ett företags varor eller tjänster från andra företags.<sup>24</sup>

#### 2.1.2 Betydelsen av inarbetning

##### 2.1.2.1 Inarbetade varumärken

Enligt 1 kap. 7 § 2st VmL anses ett varumärke inarbetat om det här i landet inom en betydande del av den krets till vilken det riktar sig (omsättningskretsen) är känt som beteckning för de varor eller tjänster som tillhandahålls under kännetecknet. Det framkommer inte av förarbetena till VmL vad som avses med en "betydande del" av omsättningskretsen. Hur stor del som avses beror på omständigheterna i det enskilda fallet.<sup>25</sup> Enligt Wessman innebär "betydande del" under normala förhållanden att en tredjedel av omsättningskretsen ska känna till kännetecknet. Ett bestämt krav kan däremot inte sättas upp angående hur stor andel som ska känna till märket, utan

---

<sup>24</sup> Se art. 4 VmF och art. 2 VmDir.

<sup>25</sup> Prop. 2009/10:225 s. 99.

kravet på graden av kännedom kan påverkas av olika omständigheter. Om märket används på en marknad där det redan finns ett stort antal varukännetecken kan ett lägre inarbetningskrav ställas, och där märken används på en marknad där det finns få varukännetecken bör kravet sättas högre.<sup>26</sup>

Omsättningskretsen utgörs av den grupp av personer som varumärket riktar sig till, se 1 kap 7 § 2st VmL. Ett varumärke för en produkt som säljs och marknadsförs i hela Sverige kan således ha en mycket stor omsättningskrets bestående av så gott som hela befolkningen, medan en produkt med ett väldigt snävt användningsområde (t.ex. ett verktyg som används inom en specifik bransch) kan ha en mer begränsad omsättningskrets.<sup>27</sup> Även kännetecknen som är inarbetade i enbart delar av landet är skyddade, men i så fall enbart i de områden där kännetecknet är inarbetat.<sup>28</sup>

### 2.1.2.2 Förvärvad särskiljningsförmåga

En förutsättning för att ett märke ska kunna erhålla varumärkesrättsligt skydd antingen som gemenskapsvarumärke, nationellt registrerat varumärke eller inarbetat varumärke, är att varumärket faktiskt kan fungera som en angivelse av varan eller tjänstens ursprung. Ett varumärke måste med andra ord ha erforderlig särskiljningsförmåga. Ett varumärke har erforderlig särskiljningsförmåga om det kan skilja varor eller tjänster som tillhandahålls i en näringsverksamhet från de som tillhandahålls i en annan.<sup>29</sup> Ett märke som enbart består av en beskrivning av den aktuella varan eller tjänsten kan inte erhålla skydd eftersom märket i så fall inte har erforderlig särskiljningsförmåga.<sup>30</sup>

Varumärken som saknar ursprunglig särskiljningsförmåga (det vill säga särskiljningsförmåga som följer redan av märkets utformning eller formulering) kan genom användning förvärva särskiljningsförmåga. I 1 kap. 5 § 3st. VmL stadgas att "[v]id bedömningen av om ett varukännetecken har särskiljningsförmåga ska hänsyn tas till att det kan förvärva förmågan genom användning". Bestämmelsen grundar sig på art. 3.3 VmDir. Även i VmF stadgas att ett kännetecken som förvisso saknar särskiljningsförmåga kan förvärva särskiljningsförmåga för de varor eller tjänster som märket avser genom användning, se art. 7.3 VmF.<sup>31</sup> EU-domstolen har prövat frågan om förvärvad särskiljningsförmåga enligt art. 3.3 VmDir i *Chiemsee-målet*<sup>32</sup>. EU-domstolen uttalade att de nationella domstolarna ska göra en samlad bedömning av de uppgifter som kan visa att märket lämpar sig som identifikationsmedel vid bedömningen av om ett märke förvärvat särskiljningsförmåga. Avgörande för om det beskrivande tecknet förvärvat särskiljningsförmåga är att den berörda omsättningskretsen, eller åtminstone en betydande andel av den, tack vare

<sup>26</sup> Wessman s. 31-32. Se även Bernitz m.fl. 2013 s. 267.

<sup>27</sup> Bernitz m.fl. 2013 s. 268 och Wessman s. 31.

<sup>28</sup> 1 kap. 7 § 2st 2 men. VmL.

<sup>29</sup> Se beträffande inarbetning och nationell registrering 1 kap. 5 § VmL och 3.1 b VmDir. Beträffande gemenskapsvarumärken se art. 7.1 b VmF.

<sup>30</sup> Se art 7.1 b-d VmF, art. 3.1 b-d VmDir och 1 kap. 5 § 2st och 2 kap. 5 § VmL. Läs mer om varumärkens ursprungliga särskiljningsförmåga i Holmqvist 1999 s. 109-141.

<sup>31</sup> Bernitz kommenterar att kraven på särskiljningsförmåga i princip är detsamma i VmDir, VmF och VmL, se Bernitz m.fl. 2013 s. 269.

<sup>32</sup> De förenade målen C-108/97 och C-109/97.

varumärket kan ange att varan kommer från ett visst företag. Någon bestämd procentsats av omsättningskretsen valde dock domstolen att inte sätta som krav för förvärvad särskiljningsförmåga.<sup>33</sup>

Vidare kan ett varumärke förvärva starkare särskiljningsförmåga genom användning även om märket i fråga hade en ursprunglig särskiljningsförmåga. Wessman beskriver omfattningen av ett varumärkes skydd som en ”*kombination* av dess ursprungliga och förvärvade särskiljningsförmåga. [...] Ett varumärke med maximal styrka är ett märke, som både är fantasifullt i sig självt, det vill säga originellt i förhållande till varorna eller tjänsterna, och internationellt berömt efter en omfattande och långvarig användning”<sup>34</sup>. I NJA 2003 s. 163 ansågs kärandens varumärken ”Jäger” och ”Jägermeister” besitta både ursprunglig särskiljningsförmåga och en betydande, genom inarbetning, förvärvad särskiljningsförmåga. Varumärkena åtnjöt således ett särskilt omfattande skydd.

### 2.1.2.3 Utökat skydd för väl ansedda varumärken

Enligt 1 kap. 10 § 1 st. 3 p. skyddas innehavarens varumärke från användning av tecken som är ”identiskt med eller liknar ett varukännetecken som här i landet är känt inom en betydande del av omsättningskretsen, om användningen avser varor eller tjänster och drar otillbörlig fördel av eller utan skälig anledning är till skada för varukännetecknets särskiljningsförmåga eller anseende”<sup>35</sup>. Det utvidgade skyddet för kända varumärken innebär således att intrång föreligger trots avsaknad av varuslagslikhet, förutsatt att det yngre kännetecknet drar otillbörlig fördel av, eller är till skada för, det väl ansedda äldre varumärkets särskiljningsförmåga eller anseende.<sup>36</sup> Även i VmF stadgas ett motsvarande skydd för märken som är kända i gemenskapen, se art. 9.1.c VmF. EU-domstolen har prövat frågan om vad som krävs för att ett märke ska anses vara känt i Chevy-målet<sup>37</sup>. Domstolen uttalade att ett märke är tillräckligt känt när det är ”känt för en betydande andel av den allmänhet som berörs av de varor eller tjänster som täcks av varumärket”<sup>38</sup>. EU-domstolen uttalade även att den nationella domstolen ska, för att avgöra om ett märke är tillräckligt känt, beakta samtliga relevanta omständigheter i målet, varvid ”särskilt varumärkets marknadsandel, i hur stor omfattning, i vilket geografiskt område och hur länge varumärket har använts samt hur stora investeringar företaget har gjort för att marknadsföra varumärket”<sup>39</sup>. Det bör noteras att det inte krävs att varumärket är känt inom hela landets territorium, utan det räcker med att en väsentlig del av landet har kännedom om märket.<sup>40</sup> Samma sak gäller för kända gemenskapsvarumärken, där det räcker att ett varumärke är känt inom en väsentlig del av gemenskapen.<sup>41</sup>

---

<sup>33</sup> C-108/97 och C-109/97 p. 52.

<sup>34</sup> Wessman s. 28.

<sup>35</sup> 1 kap. 10 § 1st 3p. VmL.

<sup>36</sup> Bernitz m.fl. 2013 s. 290-291 och prop. 2009/10:225 s. 122

<sup>37</sup> C-375/97.

<sup>38</sup> C-375/97 p. 26.

<sup>39</sup> C-375/97 p. 27.

<sup>40</sup> C-375/97 p.28 och Bernitz m.fl. 2013 s. 290.

<sup>41</sup> I EU-domstolens dom C- 301/07 ansågs ett varumärke väl känt inom en väsentlig del av gemenskapen när märket var väl känt inom Österrikes territorium.



## 2.2 Marknadsrätt

### 2.2.1 Bakgrund

Den svenska marknadsföringslagstiftningen återfinns huvudsakligen i marknadsföringslagen SFS 2008:486 ("MFL"). Marknadsrätten har påverkats av EU-rättslig reglering, bland annat genom EU-direktivet om otillbörliga affärsmetoder.<sup>42</sup> Marknadsföringslagen syftar till att skydda såväl konsumenter som näringsidkare mot otillbörlig marknadsföring.<sup>43</sup>

### 2.2.2 Vilseledande efterbildning

I 14 § MFL regleras marknadsföring av efterbildningar av andras produkter. Sådan marknadsföring är förbjuden om efterbildningen är vilseledande genom att den lätt kan förväxlas med någon annan näringsidkares kända och särpräglade produkt. Utformning av produkter som är en följd av att göra produkten funktionell omfattas däremot inte av förbudet utan får i stället användas av andra näringsidkare utan några marknadsföringsrättsliga hinder, se 14 § 2:a men. MFL.<sup>44</sup>

Skyddet mot vilseledande efterbildningar förutsätter således att den ursprungliga produkten är särpräglad och känd. Kravet på att produkten ska vara särpräglad innebär att produktens utformning har en huvudsakligen särskiljande funktion, det vill säga har till syfte att ge produkten ett utseende som i estetiskt hänseende skiljer den från andra produkter.<sup>45</sup> Om produkten saknar ursprunglig särprägel kan särprägel förvärvas genom användning. För att förvärva särprägel krävs att produkten blivit så känd att den förknippas med en viss näringsidkare, det vill säga med ett visst kommersiellt ursprung.<sup>46</sup>

Produkten är att anse som känd om produktens utseende är känt inom omsättningskretsen i så hög grad att den förknippas med en viss näringsidkares produkter.<sup>47</sup> Omsättningskretsen behöver således inte kunna identifiera vem som är tillverkaren, men ska kunna identifiera att produkten har ett visst, men anonymt ursprung.<sup>48</sup> De faktorer som kan vara relevanta vid bedömningen om produkten är att anse som känd är bland annat en stor kännedom om produkten i omsättningskretsen, längre tids marknadsföring i likartad förpackning, höga

---

<sup>42</sup> Se 4 § MFL och Europaparlamentets och rådets direktiv 2005/29/EG av den 11 maj 2005 om otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenter på den inre marknaden och om ändring av rådets direktiv 84/450/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 97/7/EG och 2002/65/EG samt Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2006/2004.

<sup>43</sup> Bernitz 2013 s. 343.

<sup>44</sup> Notera dock att utformningar även kan vara patent- eller mönsterskyddade, se Levin, Marknadsföringslag (2008:486) 14 §, Lexino 2013-04-01.

<sup>45</sup> Se prop. 2007/08:115 s. 101 och Levin, Marknadsföringslag (2008:486) 14 §, Lexino 2013-04-01.

<sup>46</sup> Jfr MD 2009:1

<sup>47</sup> Prop. 2007/08:115 s. 101.

<sup>48</sup> Svensson m.fl. s. 346.

försäljningssiffror, höga marknadsföringskostnader och hög marknadsandel.<sup>49</sup> Detta innebär inte att omsättningskretsen behöver känna till vilket företag som säljer produkten, utan det räcker med att det är känt att produktens utformning hör till en viss produkt och vad för typ av produkt<sup>50</sup>. Marianne Levin kommenterar att ”känd” syftar på att produkten i princip är inarbetad med en jämförelse till 1 kap. 7 § 2st. VmL.<sup>51</sup> Kännedomskravet är som ovan nämnts begränsat till omsättningskretsen. Omsättningskretsen för en viss produkt kan beskrivas som den grupp som marknadsföringen riktar sig till. Omsättningskretsen kan utgöras av både nuvarande, men även potentiella köpare i de fall näringsidkaren vill utöka sin kundkrets.<sup>52</sup> Vidare kan omsättningskretsens omfattning påverkas av vilken typ av produkter som parten säljer. För dagligvaror kan omsättningskretsen utgöras av hela befolkningen, medan speciella typer av varor kan ha en mer begränsad omsättningskrets. Gränsdragningen kan dock vara svår att dra. Som exempel kan nämnas Elko-målet<sup>53</sup> där käranden hävdade att dess produkt, en dimmer, hade en omsättningskrets bestående av fackmän eftersom företaget endast sålde dimrar till fackmän. MD kom emellertid fram till att omsättningskretsen även bestod av slutkonsumenter.

### 2.2.3 Renommésnyltning

Förbudet mot renommésnyltning avser ofta förfaranden som ligger nära vilseledande efterbildning. Renommésnyltning omfattar emellertid även fall där en näringsidkare på annat sätt än genom efterbildning obehörigen anknyter till en annan näringsidkares verksamhet.<sup>54</sup> MD definierade renommésnyltning i Robinson-målet<sup>55</sup>. I fallet hade OLW marknadsfört chips med beteckningen ”Robinsonchips” under samma period som Sveriges Television sände det välkända programmet Expedition Robinson. MD definierade renommésnyltning som följande: ”Det otillbörliga består [...] i att ’den snyltande’ till sin ekonomiska fördel utnyttjar det värde som ligger i en positiv föreställning hos konsumenterna, vilken skapats genom insatser av den andre näringsidkaren. Ett sådant utnyttjande är typiskt sett också ägnat att i en eller annan form skada den utsatte näringsidkaren och att försämra konsumenternas marknadsöverblick”<sup>56</sup>. Skyddet mot renommésnyltning förutsätter att den symbol eller liknande som utnyttjas är väl känd och förknippad med den utnyttjade näringsidkarens renommé. Om inte symbolen är att anse som väl känd föreligger således ingen snyltning.<sup>57</sup>

---

<sup>49</sup> Se MD 2005:13.

<sup>50</sup> Svensson m.fl. s. 346.

<sup>51</sup> Levin, Marknadsföringslag (2008:486) 14 §, Lexino 2013-04-01. Även Svensson gör denna parallell, eftersom han kommenterar att kravet på kännedom sannolikt ligger nära, eller något lägre än, vad som fordras för varumärkesrättslig inarbetning, det vill säga cirka en tredjedel av omsättningskretsen, se Svensson m.fl. s. 346.

<sup>52</sup> Viken s. 136

<sup>53</sup> MD 2009:1.

<sup>54</sup> Bernitz m.fl. 2013 s. 367.

<sup>55</sup> MD 1999:21.

<sup>56</sup> MD 1999:21. Se även MD 2006:19 där samma citat upprepades.

<sup>57</sup> Bernitz m.fl. 2013 s. 368.

# 3 Bevisning

## 3.1 Bakgrund

I en process strävar varje part efter att visa att rekvisiten i en rättsregel föreligger eller inte föreligger i det enskilda fallet, det vill säga att de fakta som följer av det verkliga händelseförloppet stämmer överens med de fakta som återfinns i rättsregelns rekvisit. Annorlunda uttryckt förutsätter varje rättsföljd att det för rättsregeln gällande rekvisitet är bevisat i målet.<sup>58</sup> Här kan därmed skiljas mellan bevisfakta och rättsfakta. Heuman beskriver rättsfaktum såsom ”en faktisk omständighet som enligt en rättsregel är av omedelbar betydelse för rättsföljden”<sup>59</sup>. Om en rättsregel innehåller mer än ett rekvisit måste parten således bevisa varje omständighet som svarar mot rekvisitet för att rättsföljden ska kunna bedömas.<sup>60</sup> Ett bevisfaktum utgörs i stället av åberopade faktiska omständigheter som visar att ett rättsfaktum är för handen<sup>61</sup>, eller som Lindell uttrycker det: ”[b]evisfakta är fakta som har bevisvärde för att rättsfakta föreligger”<sup>62, 63</sup>.

Det står en part fritt att åberopa vilka bevisfakta denne vill i en rättsprocess. Detta följer av att bevisföringen i svensk rätt – såsom bevisvärderingen – är fri. Principen anses komma till uttryck i 35 kap. 1 § 1 st. RB som har följande lydelse:

”Rätten skall efter samvetsgrann prövning av allt, som förekommit, avgöra, vad i målet är bevisat”

Denna princip beskrivs av Westberg såsom en ”viktig hörnpelare i det kontradiktoriska tvistemålsförfarandet”<sup>64</sup>, och grundtanken är att det inte finns någon rättsregel som bestämmer vad som ska räknas som ett bevis. Domaren får inte bedriva någon förhandscensur utan ska i stället ta emot beviset och i överläggningen till domen bedöma om det åberopade beviset är relevant i målet och i så fall vilket värde detta har som bevis.<sup>65</sup> Det finns således inget hinder mot att åberopa marknadsundersökningar som bevis i varken varumärkesrättsliga eller marknadsföringsrättsliga mål.

Vid bevisvärderingen behöver domstolen komma fram till om en viss omständighet är bevisad eller inte. Det föreligger således en form av ett beviskrav, det vill säga att bevisningen måste uppnå erforderlig styrka för att domstolen ska kunna dra slutsatsen att rekvisitet i rättsregeln är för handen, det vill säga att bevisfaktumet i

---

<sup>58</sup> Lindell 2012 s. 106.

<sup>59</sup> Heuman 2005 s. 95.

<sup>60</sup> Heuman 2005 s. 95-96 och Lindell 2012 s. 106.

<sup>61</sup> Lindell 2012 s. 105.

<sup>62</sup> Lindell 2012 s. 106.

<sup>63</sup> Se även Nordh 2013 s. 14-15 som beskriver rättsfaktum och bevisfaktum på motsvarande sätt.

<sup>64</sup> Westberg s. 356.

<sup>65</sup> Westberg s. 357. Se även SOU 1938:44 s. 377.

tillräcklig mån visar att rättsfaktumet föreligger.<sup>66</sup> Om bevisningen inte räcker till måste domstolen avgöra vem av parterna som drabbas av att bevisningen i målet inte är tillräckligt. Med detta menas att en av parterna har bevisbörda för att rekvisitet i rättsregeln föreligger och således bär risken av att bevisningen i målet inte är tillräcklig.<sup>67</sup>

## 3.2 Bevisvärdering

För att domstolen ska kunna komma fram till huruvida den bevisbördebärande parten lyckats bevisa att ett visst rättsfaktum föreligger måste domstolen ta ställning till vilket värde den åberopade bevisningen har genom att värdera bevisningen. Syftet med bevisvärdering är således att utreda huruvida de bevisfakta som åberopats i målet uppnår beviskravet för det rättsfaktum som ska styrkas enligt bevisfaktumets bevisstema.<sup>68</sup> Vilken metod domstolen ska använda vid bevisvärderingen är en omdiskuterad fråga.<sup>69</sup> Gemensamt för samtliga bevisvärderingsmetoder är dock att de syftar till att åstadkomma en objektifierad prövning samt att alla metoder utgör juridiska sanningssökanden. Diesen uttrycker det på så sätt att domstolen vid bevisvärderingen inte syftar till att ta reda på vad som hänt i ett explicit fall utan ”domstolens uppgift är att bedöma om det av part uppställda bevisstemat är ’med sanningen överensstämmande’”<sup>70</sup>. Domstolens sanningssökande skiljer sig således från det samhällsvetenskapliga sanningssökandet, eftersom domstolen enbart ska godta eller förkasta en parts påstående om vad som inträffat.<sup>71</sup>

I förarbetena till rättegångsbalken kommenterades den fria bevisvärderingen på så sätt att den ”innebär såväl att någon begränsning ej uppställdes i fråga om de kunskapskällor, som få användas för sanningens utletande, som ock att domaren vid värderingen av den föreliggande bevisningen icke är bunden av legala regler”<sup>72</sup>. Det innebär dock inte att domaren är fri att avgöra målet på en rent subjektiv uppfattning efter hur denne själv behagar. I stället ska värderingen vara objektivt grundad och ske med stöd av skäl som kan godtas av andra förståndiga personer.<sup>73</sup> Förarbetena stadgar även att domaren inte får grunda avgörandet på totalintrycket av det föreliggande materialet.<sup>74</sup> Utgångspunkten är således att domaren ska värdera de åberopade bevisen var för sig. Flera av de metoder som har utvecklats i doktrin tar som utgångspunkt att domaren vid bevisvärdering ska börja med att strukturera bevisningen och därefter uppskatta de enskilda bevisens värde.<sup>75</sup>

---

<sup>66</sup> Lindell 2012 s. 535.

<sup>67</sup> Lindell 2012 s. 535.

<sup>68</sup> Diesen 2012 s. 342-343.

<sup>69</sup> Diesen 2012 s. 342 och Ekelöf IV s. 160.

<sup>70</sup> Diesen 2012 s. 343.

<sup>71</sup> Diesen 2012 s. 343.

<sup>72</sup> SOU 1938:44 s. 377.

<sup>73</sup> SOU 1938:44 s. 377-378.

<sup>74</sup> SOU 1938:44 s. 378

<sup>75</sup> Jfr Ekelöf IV s. 163.

Vid bevisteman som syftar på omständigheter som påstås ha inträffat, kan samma metoder användas i förvaltningsrättsliga mål såsom i dispositiva tvistemål. Vid bevisvärdering av bevisfaktum om omständigheter från det förflutna (en omständighet som har inträffat eller som föreligger för tillfället) föreligger inte någon principiell skillnad mellan förvaltningsmål, brottmål eller dispositiva tvistemål.<sup>76</sup>

### 3.2.1 Hjälpfakta

Domaren ska värdera bevisningen i målet utifrån en allmän kunskapsteori<sup>77</sup>, vilket innebär att domaren måste tillämpa kunskap som egentligen ligger utanför det juridiska området.<sup>78</sup> Teorin handlar om vad vi vet eller på goda grunder tror oss veta om världen och hur den är beskaffad, inbegripet kunskap om människan och orsaker till dennes handlande.<sup>79</sup> Dessa normer kan i sin tur ge vägledning till domaren när domaren ska värdera ett visst bevis.<sup>80</sup> Ett bevisfaktums bevisvärde påverkas av så kallade hjälpfakta som antingen höjer eller sänker bevisvärdet hos ett bevisfaktum.<sup>81</sup> Hjälpfaktum kan vara kringomständigheter som gör att det åberopade bevisfaktumet får ett starkare eller svagare bevisvärde.<sup>82</sup> I och med att parterna inte har möjlighet att argumentera emot domarens egna erfarenheter, eftersom parterna inte har vetskap om vad domaren på förhand har för erfarenheter eller åsikter, kan det hävdas att domaren bör vara försiktig med att tillämpa egna specialistkunskaper till grund för domen.<sup>83</sup>

### 3.2.2 Direkta och indirekta bevis

Inom den juridiska litteraturen beträffande bevisvärdering skiljs olika sorter av bevisning från varandra beroende på om bevisningen är att anse som direkt kausal till bevistemat eller inte. Bevisningen kan därför delas upp i direkt och indirekt bevisning.<sup>84</sup> Med direkt bevisning avses bevisfakta som är ett spår av bevistemat, det vill säga att bevistemat har orsakat beviset. Indirekt bevisning saknar detta samband till bevistemat.<sup>85</sup> Indirekt bevisning anses ha ett lägre bevisvärde än bevisning som

---

<sup>76</sup> Diesen 2005 s. 121.

<sup>77</sup> Ekelöf beskriver kunskapsteorin med hänvisning till Prawitz, Nationalencyklopedin, som en huvudgren av filosofin vid studier av grundläggande frågor om framför allt kunskapens natur, objekt och källor, se Ekelöf IV s. 160.

<sup>78</sup> Ekelöf IV s. 160.

<sup>79</sup> Westberg s. 356.

<sup>80</sup> Westberg s. 356.

<sup>81</sup> Nordh 2013 s. 15.

<sup>82</sup> Lindell 2012 s. 106.

<sup>83</sup> Nordh 2013 s. 43.

<sup>84</sup> Diesen 2012 s. 116. Författare väljer olika benämningar på dessa termer, till exempel förekommer termerna kausal och struktural bevisning, jfr Ekelöf IV s. 215 och Nordh 2013 s. 23-29. I följande framställning används enbart termerna indirekt och direkt bevisning eftersom det är dessa termer som domstolen använder sig av i mål gällande bevisning av omsättningskretsens kännedom om en produkt eller kännetecknen, se till exempel MD 2007:27, och Svea HovR dom T 714-12 meddelad 2013-06-24.

<sup>85</sup> Se Nordh 2013 s. 24 som även konstaterar att så kallad indiciebevisning vanligtvis är att anse som indirekt bevisning.

står i direkt kausalitet med bevistemat.<sup>86</sup> Nordh kommenterar att ”bevisfaktum som utgör en direkt verkan av bevistemat [...] ger typiskt sett ett säkrare underlag för att ta ställning till bevistemats existens än ett bevisfaktum som inte står i direkt orsakssamband till bevistemat”<sup>87</sup>. Indirekt bevisning kan endast tillsammans med annan bevisning ge en klarare bild av omständigheterna i fallet. Indirekta bevis går att jämföra med att lägga ett pussel där varje strukturellt bevis utgör en pusselbit. Det kommer alltid saknas pusselbitar i en rättegång varför pusslet aldrig blir fullständigt.<sup>88</sup>

## 3.2.3 Bevisvärderingsmetoder

### 3.2.3.1 Bevisvärdemetoden

Ekelöf har utvecklat en metod för bevisvärdering kallad bevisvärdemetoden<sup>89</sup>. Enligt bevisvärdemetoden ska domaren fråga sig med vilken sannolikhet ett bevisfaktum har orsakas av bevistemat. Bevisvärdemetoden bygger på att det finns ett kausalsamband mellan bevisfaktumet och bevistemat.<sup>90</sup> Bevistemats rättsfaktum är mer eller mindre visat om rättsfaktumets existens är mer eller mindre nödvändigt för att bevisfaktumet har just det innehåll som det har.<sup>91</sup> Bevisvärdemetoden innebär att domaren bedömer med vilken sannolikhet bevisfaktumet orsakats av bevistemats existens. Bevisvärdemetoden är således enbart tillämplig på direkt bevisning.<sup>92</sup>

Det centrala synsättet i bevisvärdemetoden är att betrakta ett bevis som en kedja av bevis där beviset delas upp i kedjans länkar.<sup>93</sup> Därefter kan domaren värdera kedjans olika länkar var för sig för att på så sätt komma fram till vad sannolikheten är för att bevistemat föreligger.<sup>94</sup> Bedömningen av varje bevis som en serie av bevis eller kedja av bevis, innebär att bevisfaktumets värde inte kan vara större än det lägsta bevisvärdet för respektive del av beviskedjan. Uttryckssättet ”en kedja är aldrig starkare än dess svagaste länk” är däremot missvisande eftersom bevisfaktumets värde kan vara lägre än så. Osäkerheten beträffande varje del av kedjan försämrar således i viss mån det totala bevisets bevisvärde.<sup>95</sup>

---

<sup>86</sup> Se till exempel Diesen 2005 s. 117 och Nordh 2013 s. 25.

<sup>87</sup> Nordh i Dagens Juridik 2013-09-02

<sup>88</sup> Westberg s. 368-370 och Ekelöf IV s. 215-217.

<sup>89</sup> Termen ”bevisvärdemetoden” är Ekelöfs benämning på sin teori om hur domstolarna kan värdera bevisning, se Ekelöf IV s. 180. Termen är således en benämning på enbart denna metod och ska således inte ses som den övergripande eller den rätta metoden som domstolarna måste använda sig av.

<sup>90</sup> Lindell 2012 s. 504.

<sup>91</sup> Ekelöf IV s. 194.

<sup>92</sup> Ekelöf IV s. 180-181.

<sup>93</sup> Ekelöf IV s. 183. Ekelöf delar upp bevisfaktumet vittnesmål i delarna 1. Domaren tar del av vad vittnet säger, 2. Vittnets utsaga, 3. Vad vittnet menat med utsagan, 4. Vittnets minnesbild, 5. Vittnets iakttagelse, 6. Huruvida bevistemat föreligger.

<sup>94</sup> Ekelöf IV s. 193.

<sup>95</sup> Fitger kommentar till 35 kap. 1 § RB Zeteo, och Ekelöf IV s. 182 och 185. Jfr Nordh 2013 s. 34.

Bevisvärdeometoden anses ge uttryck för en försiktig och strikt värdering av bevismaterialet.<sup>96</sup> Vid värderingen kommer domaren fram till en kvot som anger sannolikheten av att beviset har orsakat bevisfaktumet. Det är endast möjligt att göra en vag uppskattning av denna sannolikhet, varför sannolikheten endast kan utgöras av vad domaren anser sig ha tillräckligt stöd för. En sannolikhet om  $\frac{3}{4}$  innebär således i teorin att beviset måste ha orsakat bevisfaktumet i minst 75 av 100 likadana fall, men att det i verkligheten kan vara så att beviset orsakat bevisfaktumet i fler än dessa 75 fall. De resterande är således att betrakta som en säkerhetsmarginal. Säkerhetsmarginalen orsakas av att de resterande andelarna kan ha orsakats av även andra omständigheter, men att proportionen mellan bevisets påverkan och andra faktorer inte kunnat fastställas.<sup>97</sup> Framkommer att bevisfaktumet inte kan ha orsakats av beviset eventuella existens, saknar undersökningen bevisvärde enligt bevisvärdeometoden.<sup>98</sup>

### 3.2.3.2 Bevismetoden

Som nämnts ovan finns bevis som inte står i ett kausalt förhållande till beviset, så kallad indirekt bevisning.<sup>99</sup> Sådana bevis utgör inte ett spår av att beviset föreligger, utan kan i stället ses som en bakgrund eller en struktur, som gör att beviset blir förklarligt och antagligt.<sup>100</sup> Sannolikhetsbedömningen i bevismetoden går ut på att domaren frågar sig hur stor sannolikheten är att det beviset föreligger givet bevisningen i målet.<sup>101</sup> Varje bevis har således ett bevisvärde för eller emot beviset.<sup>102</sup> Även bevisvärdering med hjälp av bevismetoden är frekvensbetonad, det vill säga att bedömningen kretsar kring en bedömning av sannolikheten att rättsfaktumet föreligger.<sup>103</sup> Bevisvärderingen sker med hjälp av erfarenhetssatser. Med erfarenhetssats menas en form av naturlig regel om den allmänna förekomsten av rättsfaktumet givet de omständigheter som presenterats. Bevisets bevisvärde nås genom att domaren tillämpar den erfarenhetssats som är bäst anpassad till förhållandena i det enskilda fallet.<sup>104</sup> Domaren behöver ofta konstruera en fiktiv erfarenhetssats anpassad till omständigheterna i det enskilda målet eftersom bevisituationen är unik i varje fall. Domstolen kan ta hjälp av ursprungssannolikheten, det vill säga en uppskattning av hur pass vanligt rättsfaktumet är i allmänhet givet vissa förhållanden, varefter sannolikheten justeras med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet.<sup>105</sup> Nordh är kritisk till bevismetoden och uttrycker att "[b]risterna i metoden är [...] att bevisvärderingar måste grundas på en i hög grad generaliserande och schabloniserad bedömning av bevismaterialet"<sup>106</sup>, och att det föreligger en risk att

---

<sup>96</sup> Lindell 2012 s. 506.

<sup>97</sup> Ekelöf IV s. 196 och Nordh 2013 s. 61-62.

<sup>98</sup> Jfr Ekelöf s. 195.

<sup>99</sup> Se ovan under avsnitt 3.2.2.

<sup>100</sup> Ekelöf IV s. 215 och Westberg s. 368-369.

<sup>101</sup> Ekelöf IV s. 170 och Nordh 2013 s. 64

<sup>102</sup> Ekelöf IV s. 172.

<sup>103</sup> Ekelöf IV s. 216.

<sup>104</sup> Nordh 2013 s. 64 och Ekelöf s. 216.

<sup>105</sup> Nordh 2013 s. 64.

<sup>106</sup> Nordh 2013 s. 65.

domarens fiktiva erfarenhetssatser kommer att grundas på domarens subjektiva uppfattning utan tillräckligt underlag.<sup>107</sup>

---

<sup>107</sup> Nordh 2013 s. 65.



# 4 Marknadsundersökningar

I detta kapitel går jag kortfattat igenom marknadsundersökningar och vissa termer som används vid upprättandet av och vid analys av marknadsundersökningar. Marknadsundersökningars utformning behandlas mer utförligt i kapitel 5 i samband med att jag redogör för utformningens påverkan på bevisvärdet.

## 4.1 Bakgrund

Marknadsundersökningar används inom många olika områden i affärlivet och inte enbart för det juridiska syftet att i en domstolsprocess visa att ett visst rättsfaktum föreligger. Bedömningen av, och utförandet av marknadsundersökningar, är även inom dessa områden omdiskuterade frågor. Marknadsundersökningar kritiserar ofta för att vara alldeles för teoretiska, opålitliga, för dyra, inte nödvändiga etc.<sup>108</sup> En lyckad marknadsundersökning kan emellertid vara värdefull för ett företag. Inte minst används marknadsundersökningar som ett centralt element för att kunna fatta nödvändiga marknadsföringsmässiga eller ledningsmässiga beslut.<sup>109</sup>

## 4.2 Kvalitativa eller kvantitativa undersökningar

Alla undersökningar genomförs för att på något sätt samla in, tolka och analysera en viss typ av data. De data som ska samlas in kan antingen vara kvantitativ eller kvalitativ till sin karaktär. Grovt förenklat utgörs kvantitativa data av siffror och kvalitativa data av ord.<sup>110</sup>

En kvantitativ marknadsundersökning har som syfte att visa på ett kvantitativt, mätbart förhållande. En undersökning av kvantitativ karaktär har vissa på förhand upprättade hypoteser och är således begränsat till att undersöka förekomsten av dessa hypoteser.<sup>111</sup> Som exempel kan nämnas en undersökning som visar hur stor andel av målgruppen som anser en viss sak.<sup>112</sup> Kvalitativa undersökningar har den fördelen att den skapar ett resultat i form av en databas av kategoriserade svar, det vill säga statistik, som undersökaren sedan kan analysera.<sup>113</sup>

En kvalitativ undersökning är inte begränsad till att undersöka en förutbestämd hypotes, utan kvalitativa undersökningar används snarare för att upptäcka konceptuella beskrivningar av verkligheten.<sup>114</sup> En kvalitativ undersökning ger respondenten frihet att beskriva sina egna upplevelser eller känslor utan att behöva

---

<sup>108</sup> Faarup och Hansen s. 13-15 och Seymour s. 11.

<sup>109</sup> Faarup och Hansen s. 13-15.

<sup>110</sup> Christensen s. 68-69.

<sup>111</sup> Christensen s. 69-70.

<sup>112</sup> Faarup och Hansen 2011 s. 221.

<sup>113</sup> Seymour s. 22 och Christensen s. 69.

<sup>114</sup> Christensen s. 69-70.

rangordna sina svar efter på förhand upprättade kategorier.<sup>115</sup> Det går därför att skilja kvantitativa och kvalitativa undersökningar utifrån att kvalitativa undersökningar identifierar teorier och hypoteser medan kvantitativa undersökningar testar hypoteser.<sup>116</sup>

Anhängare av kvantitativa metoder hävdar ofta att det inte går att dra några slutsatser om vad av den undersökta populationen, målgruppen, anser utifrån kvalitativa undersökningar, och att komplexiteten i sociala situationer kräver att informationen kvantifieras för att kunna analyseras.<sup>117</sup> Kvantitativa undersökningar har den fördelen att resultatet mer eller mindre säkert kan generaliseras för den totala målgruppens åsikter.

### 4.3 Undersökningens validitet och reliabilitet

För att en marknadsundersökning ska kunna ge vägledning om hur verkligheten är beskaffad krävs att undersökningsresultatet är tillförlitligt. Tillförlitligheten går att bedöma med utgångspunkt i begreppen *validitet* och *reliabilitet*. En marknadsundersökning har hög validitet om de frågor som ställs har till syfte att ge uttryck för det undersökaren vill mäta eller påstår sig mäta. Annorlunda uttryckt har undersökningen hög validitet om undersökningen verkligen mäter det som undersökningen avser att mäta.<sup>118</sup>

Hög reliabilitet innebär att marknadsundersökningen nått fram till ett resultat som inte är slumpmässigt.<sup>119</sup> Reliabiliteten påverkas negativt om undersökningen påverkats av slumpfaktorer, t.ex. av gissningar. Är frågorna oklara, det vill säga att respondenterna möjligtvis inte förstår frågan, kan undersökningens reliabilitet kritiseras.<sup>120</sup> Kortfattat går att säga att undersökningen har hög reliabilitet om det kan antas att samma resultat hade uppnåtts om undersökningen genomförts en gång till.<sup>121</sup>

---

<sup>115</sup> Faarup och Hansen s. 221.

<sup>116</sup> Jfr Christensen s. 69-71.

<sup>117</sup> Se Seymors redogörelse av åsikter för och emot kvalitativa respektive kvantitativa undersökningar, Seymour s. 222-24. Se även Christensen s. 82.

<sup>118</sup> Seymour s. 42 och Creswell s.160.

<sup>119</sup> Faarup & Hansen s. 19 och Seymour s. 42.

<sup>120</sup> Synnerstad s. 73.

<sup>121</sup> Faarup & Hansen s. 19 och Creswell s. 160.

# 5 Bevisvärdering av marknadsundersökningar

Jag har i kapitel 3 gått igenom olika metoder för bevisvärdering. I detta kapitel går jag vilka omständigheter som är relevanta för bedömningen av en marknadsundersöknings bevisvärde.

## 5.1 Bakgrund

Bevisbördan för kännedom, förvärvat särskiljningsförmåga och särprägel faller på den part som hävdar att dess märke eller produkt just är kända eller har förvärvat särskiljningsförmåga eller särprägel.<sup>122</sup> Beviskravet är att parten ska styrka att så är fallet.<sup>123</sup> Ur ett sannolikhetsperspektiv har det uttryckts att beviskravet ”styrkt” innebär ett beviskrav om 80 procents sannolikhet att bevis temat föreligger givet bevisningen i målet.<sup>124</sup>

Viken konstaterar att det vid bevisvärdering av åberopade marknadsundersökningar är ”närstående å trekke inn de vitenskapelige krav som kan stilles til utformning av slike undersøkelser”<sup>125</sup>, men att denna vetenskap kan vara svår att bemästra för domare som enbart har en utbildning inom juridik. Viken ifrågasätter om domare är i stånd att företa en kvalificerad kontroll av de vetenskapliga metoderna och felkällorna inom marknadsforskningen.<sup>126</sup> Levin har konstaterat att mer eller mindre vetenskapligt upplagda marknadsundersökningar kan vara till nytta för ett företags interna ändamål genom att de kan ge intressanta indikationer utan att krav ställs på att resultatet ska redovisas med precision. Ytterligare krav måste dock ställas på undersökningar för att de ska kunna tillerkännas något värde i rättsliga mål och ärenden. Det bör enligt Levin ställas mycket höga krav på tillförlitlighet beträffande marknadsundersökningar som åberopas i en rättslig process till stöd för slutsatser om förhållanden på marknaden.<sup>127</sup>

En förutsättning för att tillämpa bevisvärdemetoden är att undersökningen har som syfte att undersöka en omständighet som kan antas ha orsakats av rättsfaktumet, det vill säga att undersökningen utgör direkt bevisning. Undersökningen utgör direkt bevisning om den undersöker samma omständighet som är av direkt relevans för bevis temat. Har undersökningen ett syfte som är indirekt ställt mot bevis temat, bör

---

<sup>122</sup> Se beträffande kännedomsgrad i PBR 13-013. Se beträffande förvärvande av särprägel i MD 2010:22 och särskiljningsförmåga i PBR 11-195.

<sup>123</sup> Farrahi NIR 2006:5 s. 436 och 441.

<sup>124</sup> Se Lindell i SvJT 2007 s. 343-345. Lindell har dock noterat att domare mycket väl kan värdera beviskravet olika. I reella tal kan således en domare mena att ”styrkt” betecknar något som har mer än 50 procent sannolikhet medan en annan domare anser att ”styrkt” innebär en sannolikhet om minst 90 procent.

<sup>125</sup> Viken s. 304.

<sup>126</sup> Viken s. 304-305.

<sup>127</sup> Levin, Marknadsföringslag (2008:486) 10 och 14 §§, Lexino 2013-04-01.

domaren undersöka om undersökningen ändå kan ha ett bevisvärde enligt bevismetoden, se nedan i avsnitt 5.5.4.

Bevisvärderingen av marknadsundersökningar som är att anse som direkt bevisning kan enligt min bedömning delas in i följande led:

1. Att resultatet orsakats av respondenternas svar på specifika frågor,
2. Att undersökningens resultat går att generalisera för hela omsättningskretsen,
3. Att respondenternas svar orsakats av respondentens tidigare kännedom om märket eller produkten.

Om undersökningen klarar samtliga led bör undersökningen ha ett fullgott bevisvärde. Med andra ord *kan kännedom anses styrkt, om förekomsten av sådan kännedom är en förutsättning för att undersökningens resultat har fått det innehåll som det har.*

I det följande kommer jag att utveckla dessa steg var för sig utifrån först ett teoretiskt perspektiv för att sedan testa teorin mot praxis.

## 5.2 Undersökningens resultat

### 5.2.1 Teori

Den första frågan som en domare bör ställa sig vid värdering av marknadsundersökningar är vad resultatet av undersökningen faktiskt visar. Resultatet av en marknadsundersökning är vad respondenterna har svarat på en viss specifik fråga. Resultatet ska således ha orsakats av respondenternas svar dessa frågor. Om inte resultatet presenteras tillsammans med undersökningens syfte samt vilka frågor som besvarats kan domaren självfallet inte avgöra med vilken sannolikhet undersökningens resultat är en konsekvens respondenternas svar.

Denna del av bevisvärderingen borde enligt min bedömning vara oproblematiserad så länge som undersökningens syfte och frågeställning förevisas rätten. Om syftet samt resultatet av undersökningen är presenterade tillsammans med den avgörande frågeställningen föreligger enligt min bedömning ingen risk för att domstolen missförstår vad undersökningen påstås visa.

Domaren bör även undersöka med vilken säkerhet som resultatet orsakats av respondenternas faktiska svar eller om även andra omständigheter kan ha orsakat resultatet. Resultatet är en följd av att utföraren av undersökningen har sammanställt respondenternas svar i olika kategorier varav en slutsats sedan kan dras beträffande den hypotes som undersökningen undersökte.<sup>128</sup> Domstolen bör därför undersöka om resultatet orsakats av vad respondenterna verkligen svarat eller om resultatet

---

<sup>128</sup> Jfr avsnitt 4.2. beträffande kvantitativa undersökningar

påverkats av utförarens kategorisering.<sup>129</sup> För att förstå undersökningens resultat på rätt sätt behöver domaren således ha tillgång till samtliga respondenters svar eller i vart fall en genomgång över hur respondenternas svar har kategoriserats.

## 5.2.2 Praxis

Det förekommer rättsfall i PBR där parten inte på ett tydligt sätt presenterat vad syftet med undersökningen varit, samt vilka frågor som respondenterna faktiskt besvarat. I KRAV-märkt-målet<sup>130</sup> ifrågasatte PBR en åberopad marknadsundersökning med hänvisning till vad PRV anförde i avslagsbeslutet. PRV hade kommenterat att den ingivna ”undersökningen saknar de grundläggande statistiska uppgifterna som krävs för att bedöma undersökningens validitet, exempelvis saknas uppgifter om vilka frågor som ställts och hur de varit utformade [...] Det framgår inte heller vilket märke som presenterats för deltagarna, det sökta ordmärket eller det tidigare registrerade figurmärket”<sup>131</sup>. Inte heller i Sony-målet<sup>132</sup> erkändes en åberopad marknadsundersökning bevisvärde, eftersom denna enbart hade presenterats för domstolen i ett bildspel och där det inte framkommit vilket syfte undersökningen haft.

I Tidningen Vi-målet<sup>133</sup> åberopade käranden en marknadsundersökning till stöd för att dess kännetecken ”Vi” var att anse som känd på marknaden. Svaranden i målet hade kritiserat hur respondenternas svar kategoriserats eftersom kärandena hade kategoriserat svaret ”tidning” som ”Tidningen Vi” trots att det fanns flera tidningar som innehöll kännetecknet ”Vi” vid den aktuella tidpunkten för undersökningen. Undersökningarna gav vid handen att kännetecknet hade en mycket hög grad av kännedom inom omsättningskretsen. MD konstaterade emellertid att undersökningen fick bedömas med försiktighet eftersom att tolkningen av respondenternas svar ”synes ge en alltför gynnsam bild av konsumenternas kännedom om det av kärandena använda kännetecknet”.

## 5.2.3 Slutsats

Sammantaget innebär förhållandet att marknadsundersökningen inte presenterats för domstolen på ett tydligt sätt att det finns en risk att domstolen inte kan uppfatta marknadsundersökningens resultat på det sätt som var det faktiska syftet med undersökningen. Att, som i KRAV-märkt-målet, inte presentera vilket märke den åberopade undersökningen omfattar, innebär självfallet att det föreligger en risk för att resultatet avser ett annat märke eller en annan produkt än den som provas i målet. Vidare följer av praxis att marknadsundersökningars bevisvärde sänks av att

---

<sup>129</sup> Se Viken s. 290-291 som kommenterar att ”Det må med andre ord sikres at under økelsens resultater tolkes riktig. Dette danner grunnlad for vurderingen av om resultatene kan anses som uttrykk for virkeligheten”.

<sup>130</sup> PBR 11-195.

<sup>131</sup> PRV Varumärkesansökan nr 2009/04616.

<sup>132</sup> PBR 09-282.

<sup>133</sup> MD 2006:19

utföraren av undersökningen kategoriserat respondenternas svar på ett sätt som ger ett god resultat.

## 5.3 Statistisk generalisering

Christensen skriver att den vanligaste typen av marknadsundersökningar utgår från *tvärsnittsansatsen*. Denna typ av undersökningen är mest användbar när undersökaren vill ha ett kvantifierbart resultat, till exempel genom att med statistisk säkerhet kunna fastställa hur många som tycker på ett visst sätt. Eftersom det oftast inte är möjligt att genomföra en totalundersökning av hela populationen, dels på grund av tidsbrist men även på grund av att en ständigt pågående undersökning inte är ekonomiskt försvarbar, måste respondenterna utgöra i vart fall ett representativt urval av målpopulationen. Tvärsnittsansatsen innebär att studien är bred och enbart undersöker ett fåtal hypoteser genom att rikta sig till ett representativt urval av målpopulationen vid en given tidpunkt. Utifrån resultatet kan en slutsats dras genom en statistisk generalisering.<sup>134</sup>

Viken kommenterar att det är "først ved en slik generalisering at resultatene kan ha noen verdi som juridisk bevis for omsetningskretsens oppfatning"<sup>135</sup> Sannolikheten att respondenternas svar överensstämmer med omsättningskretsen påverkas enligt min bedömning av tre kriterier. För det första är det nödvändigt att undersökningen riktar sig mot en målgrupp som stämmer överens med omsättningskretsen. För det andra är det nödvändigt att respondenterna i undersökningen utgör ett representativt urval av omsättningskretsen. För det tredje behöver antalet respondenter vara tillräckligt stort för att en statistisk generalisering för hela omsättningskretsen ska kunna göras med tillräckligt stor grad av säkerhet.<sup>136</sup> I de följande avsnitten kommenterar jag dessa omständigheter och deras påverkan på bevisvärdet utifrån först en teoretisk granskning följt av en praktisk granskning av praxis.

### 5.3.1 Rätt målgrupp

#### 5.3.1.1 Teori

Den målgrupp som undersökningen avser att utreda bör, för att domstolarna ska lägga vikt vid resultatet av marknadsundersökningen, vara densamma som den för varumärket eller produkten gällande omsättningskretsen. Låt säga att en part vill registrera ett märke som varumärke. En registrering skulle innebära att märket blir skyddat i hela Sverige. Om sökanden hävdar att märket förvärvat särskiljningsförmåga genom användning, behöver käranden visa att varumärket förvärvat särskiljningsförmåga i hela omsättningskretsen, det vill säga i hela Sverige. Om undersökningens målgrupp inte stämmer överens med omsättningskretsen föreligger ett ramfel eftersom undersökningens resultat i så fall inte återspeglar omsättningskretsens åsikter till fullo. Undersökningens målpopulation kan vara såväl för stor (övertäckning) som för liten (undertäckning). Vid övertäckning

<sup>134</sup> Christensen s. 73-74 och s. 76-78.

<sup>135</sup> Viken s. 273.

<sup>136</sup> Jfr Levin, Marknadsföringslag (2008:486) 10 §, Lexino 2013-04-01.

omfattar undersökningen respondenter som inte ingår i omsättningskretsen. Vid undertäckning saknas vissa enheter av omsättningskretsen i undersökningen, varför någon statistisk generalisering inte kan göras beträffande hela omsättningskretsen.<sup>137</sup> Målgruppen för en marknadsundersökning bör således stämma överens med omsättningskretsen för varumärket eller produkten. I de fall det i rättsregeln endast krävs en begränsad geografisk inarbetning (t.ex. § kap. 7 § VmL) behöver undersökningen enbart visa resultat beträffande samma geografiska del.

Domaren kan ställa sig frågan hur stor sannolikheten är att resultatet av marknadsundersökningen har orsakats av att varumärket eller produkten i fråga är känd i omsättningskretsen. Låt säga att målgruppen för marknadsundersökningen omfattade 50 procent av den relevanta omsättningskretsen (t.ex. att målgruppen utgörs av män och kvinnor medan undersökningen enbart är riktad till kvinnor). Låt oss även säga att resultatet visar en kännedomgrad om 40 procent. Domaren kan inte av utredningen dra någon slutsats i vilken utsträckning resultatet orsakats av att varumärket eller produkten är kända i omsättningskretsen eftersom halva omsättningskretsen utelämnats. Sannolikheten för att det föreligger en igenkänningsgrad om 40 procent är således mycket låg. Resultatet kan självfallet ha orsakats av att märket eller produkten är känd i hela omsättningskretsen, men resultatet kan även ha orsakats av att märket eller produkten inarbetats enbart lokalt. Domaren bör således försöka avgöra hur stor risken är att inarbetningen endast är lokal samt med vilken säkerhet det går att säga att resultatet orsakats av en total inarbetning (det vill säga kännedom i hela omsättningskretsen). Om denna säkerhet är låg eller begränsad har undersökningen därmed ett lågt eller begränsat bevisvärde.

### 5.3.1.2 Praxis

I Øresundståg-målet<sup>138</sup> åberopade Skånetrafiken en marknadsundersökning för att visa att märket ”Øresundståg” genom användning förvärvat erforderlig särskiljningsförmåga. Undersökningen var dock begränsad till de län som trafikerades av Skånetrafikens tåg. PBR kommenterade att ”en sådan begränsning inte [är] godtagbar eftersom en registrering gäller i hela landet och även resenärer utanför det område som märket i huvudsak är avsett att användas inom kan vara intresserade av tjänsterna”<sup>139</sup>. PBR kom fram till samma sak i SL-målet<sup>140</sup>, där SL hävdade att en översiktsbild över Stockholms tunnelbanesystem genom inarbetning förvärvat erforderlig särskiljningsförmåga och därför kunde registreras. SL åberopade en marknadsundersökning där målgruppen för undersökningen var Stockholms län. PBR tillmätte inte undersökningen något bevisvärde eftersom denna inte gav någon klarhet om märket var inarbetat i resterande delen av Sverige.

I Elko-målet<sup>141</sup> prövade MD huruvida en marknadsundersökning visade att kärandens dimmer (reglage av lampljus) var känd på marknaden. Käranden

---

<sup>137</sup> Jfr Christensen s. 111.

<sup>138</sup> PBR 10-023.

<sup>139</sup> PBR 10-023.

<sup>140</sup> PBR 09-283.

<sup>141</sup> MD 2009:1.

argumenterade för att omsättningskretsen utgjordes av enbart fackmän och inte konsumenter. Käranden åberopade en marknadsundersökning med målgruppen fackmän för att visa att produkten var känd. Marknadsdomstolen bedömde dock att omsättningskretsen även bestod av konsumenter. Den åberopade marknadsundersökningen gav visst stöd för att produkten var känd bland fackmän, men den sade däremot ingenting om hur pass känd produkten var bland gruppen konsumenter, varför käranden inte ansågs ha lyckats visa att dess produkter var kända i omsättningskretsen eller bärare av ett renommé. Motsvarande resonemang går att finna i Astra-Zeneca-målet<sup>142</sup> där Astra Zeneca argumenterade för att dess förpackning var känd och särpräglad i en omsättningskrets bestående av apotekspersonal. Marknadsdomstolen fann emellertid att omsättningskretsen även kunde bestå av slutkonsumenter, varför marknadsdomstolen inte ansåg att bevisningen var tillräcklig.

### 5.3.1.3 Slutsats

Av såväl praxis som teori kan det konstateras att en marknadsundersöknings bevisvärde är begränsad om undersökningens målgrupp inte stämmer överens med omsättningskretsen.

Det går att argumentera för att bevisvärdet i vart fall är intakt för en lägre igenkänningsgrad. En undersökning som visar en kännedomsgrad om 40 procent men där undersökningens målgrupp enbart omfattar 50 procent av omsättningskretsen visar dock med säkerhet en kännedomsgrad om 20 procent i hela omsättningskretsen. Det är dock mycket troligt att det är svårt att göra denna bedömning i praktiken eftersom det kan vara svårt att avgöra hur stor del undersökningens målgrupp utgör av omsättningskretsen. Något liknande resonemang har jag inte heller funnit i praxis, varför jag inte kan komma fram till en slutsats om denna teoris hållbarhet.

Mitt råd till praktiskt verksamma jurister är att det är värt att lägga ned mycket tid på att avgöra vad som är den relevanta omsättningskretsen för den aktuella produkten eller märket innan undersökningen genomförs för att undersökningen ska kunna användas som ett tillförlitligt bevismedel i domstol. På grund av att det ibland är svårt att på förhand avgöra hur stor omsättningskretsen är, kan parten utföra en marknadsundersökning som med säkerhet täcker hela omsättningskretsen (det vill säga omfattar alla personkretsar som möjligtvis kan omfattas) men där respondenternas svar kategoriseras efter kategorier såsom konsumenter, näringsidkare, åldersgrupp, kön etc. På så sätt behöver inte parten riskera att undersökningen sedermera underkänns pga. omfattningsbrist.

---

<sup>142</sup> MD 2008:13.



## 5.3.2 Representativt urval

### 5.3.2.1 Teori

Som ovan nämnts omfattar en resultatet av en marknadsundersökning inte svar från samtliga respondenter i undersökningens målgrupp, utan respondenterna utgör endast ett urval av målgruppen. Respondenterna utgör således enbart ett stickprov av målgruppen. En förutsättning för att respondenternas svar ska kunna generaliseras för de individer som inte intervjuats i undersökningen men som likväl omfattas av målgruppen är att stickprovet av respondenter är representativt för hela målgruppens sammansättning. Faarup och Hansen illustrerar kriteriet genom att använda sig av en metafor om när en kock gör ett smakprov av en soppa. Sältan i det lilla smakprovet är enbart representativ för hela kastrullen soppa om kocken rört om ordentligt i soppan innan denne tar sitt smakprov.<sup>143</sup>

Det finns flera olika sätt att göra ett slumpmässigt urval av respondenter. Ett sätt är att låta samtliga personer i målgruppen numreras på en lista för att sedan slumpmässigt väljas ut efter den position på listan personen har. Urvalet kan göras med hjälp av slumpvalstabeller eller med hjälp av tekniska hjälpmedel, men kan även göras genom att till exempel var femte person på listan väljs ut (under förutsättning att det inte förekommer någon periodicitet i listan som gör att urvalet inte blir representativt). Detta leder till ett slumpmässigt urval av respondenter vars svar går att överföra på hela målgruppen.<sup>144</sup> Ett icke-sannolikhetsurval, eller bekvämlighetsurval, innebär att urvalet styrs av vad som är mest praktiskt. Ett exempel på bekvämlighetsurval är att respondenterna själva bestämmer om de ska vara med i urvalet eller inte. Bekvämlighetsurval innebär att resultatet inte blir representativt för hela målgruppen (det vill säga att resultatet blir skevt i förhållande till den målgrupp som ska undersökas).<sup>145</sup> Som exempel kan nämnas ”på stan”-undersökningar där utföraren av undersökningen gör intervjuer med folk på gatan. Resultatet går inte att överföra på hela befolkningen när vissa personkategorier överrepresenteras, t.ex. arbetslösa och studerande, medan andra personkategorier underrepresenteras, t.ex. äldre eller sjuka.<sup>146</sup>

Vid undersökningar som genomförs över internet uppstår problematiken att intervjupersonen inte kan ha kontroll på vem som svarar eller om samma person svarat flera gånger. Dessutom skiljer sig tillgången till datorer med internetanslutning mellan olika åldersgrupper.<sup>147</sup> Engström har kommenterat att det vid internetundersökningar finns viss risk för att respondenterna utgör s.k. proffstyckare, det vill säga personer som deltar regelbundet i internetbaserade undersökningar.<sup>148</sup> Webbundersökningar kan således kritiseras för att de möjligtvis

---

<sup>143</sup> Faarup och Hansen s. 91.

<sup>144</sup> Se och läs vidare i Christensen s. 117 och Faarup och Hansen s. 107.

<sup>145</sup> Faarup och Hansen s. 95 och 107, samt Creswell s. 175-176.

<sup>146</sup> Ahne och Ringenson s. 36.

<sup>147</sup> SCB Privatpersoners användning av datorer och internet 2013, s. 24 och 30.

<sup>148</sup> Engström NIR 2006:5 s. 481-483

inte är lika tillförlitliga som undersökningar som genomförs genom personliga intervjuer där respondenterna valts ut slumpmässigt.<sup>149</sup>

Det kommer alltid finnas personer som kontaktats men som valt att inte delta i undersökningen. Om de personer som valt att inte delta i studien skiljer sig från de som valt att delta föreligger ett bortfallsfel. Av den anledningen är det önskvärt att uppnå ett så lågt bortfall som möjligt.<sup>150</sup> Föreligger en risk för att bortfallsgruppen (de personer som valt att inte delta) skiljer sig från de personer som deltagit i studien bör värdet på undersökningen som bevis sänkas.

Enligt Viken är den enbart undersökningar vars respondenter utgör ett representativt urval av omsättningskretsen som kan användas som bevis för omsättningskretsens uppfattning.<sup>151</sup> Detta förefaller även logiskt eftersom undersökningens resultat annars inte kan överföras på hela omsättningskretsen. Att urvalet ska vara representativt går att jämföra med att målgruppen ska vara detsamma som omsättningskretsen. Saknas vissa delar av omsättningskretsen i urvalet saknas bevis om vad denna del av omsättningskretsen anser. En sådan undersöknings bevisvärde ifrågasätts starkt med hjälp av bevisvärdemetoden eftersom resultatet inte med säkerhet kan anses ha orsakats av inarbetning i hela omsättningskretsen eftersom inarbetningen även kan ha orsakats av att de intervjuade respondenterna skiljer sig från övriga individer i omsättningskretsen.

### 5.3.2.2 Praxis

PBR har i ett flertal fall kommenterat att en marknadsundersökning måste ha utförts med ett representativt urval av respondenter för att undersökningen ska ha ett högt bevisvärde. Det vanligaste felet är att parten inte presenterar hur urvalsprocessen av respondenter genomförts, varför domstolen inte kan räkna med att urvalet är representativt.<sup>152</sup>

Som exempel kan nämnas Kit-Kat-målet<sup>153</sup> där parten hävdade att dess förpackning för Kit-Kat genom användning förvärvat erforderlig särskiljningsförmåga för registrering. Parten åberopade en marknadsundersökning som gav vid handen att 47 procent av de tillfrågade förknippade förpackningen med Kit-Kat. Undersökningen hade emellertid utförts ”på stan”, det vill säga genom att respondenterna hade valts ut genom att fråga personer som passerade en fysisk plats i städerna Stockholm, Malmö, Göteborg, Luleå, Eksjö och Linköping. Att endast dessa städer valts ut innebar enligt PBR att undersökningen ”inte kan bli representativ för omsättningskretsen i hela Sverige”. Metoden att välja ut respondenter ”på stan” ansågs därutöver innebära att undersökningens resultat var än mindre representativt.

---

<sup>149</sup> Jfr Levin, Marknadsföringslag (2008:486) 10 §, Lexino 2013-04-01. Levin påpekar att genomförandet av en marknadsundersökning normalt är en kompromiss mellan ekonomi och bevisvärde, eftersom webbundersökningar är billiga att utföra och underlättar insamlande och sammanställning av data.

<sup>150</sup> Ahne och Ringenson s. 37.

<sup>151</sup> Viken s. 266.

<sup>152</sup> Se till exempel PBR 09-282, PBR 07-046, PBR 05-404, PBR 05-051 och PBR 04-189.

<sup>153</sup> PBR 04-344.

Samma slutsats nåddes i Eurobonus-målet<sup>154</sup> där undersökningen hade utförts på Stockholms centralstation i anslutning till snabbtåget Arlanda Express. PBR kommenterade att "[m]ed hänsyn till vad som kommit fram om det sätt på vilket undersökningen utförts kan kraven på slumpmässigt urval och geografisk spridning i landet inte anses uppfylla"<sup>155</sup>.

I Mag Instrument-målet<sup>156</sup> ansågs en undersökning genomförd på platser i Stockholm, Göteborg och Malmö "inte utan vidare" visa att märket förvärvat särskiljningsförmåga<sup>157</sup>. Vid en samlad bedömning tillsammans med resterande bevisning ansågs emellertid att märket förvärvat särskiljningsförmåga.

Det finns inte lika omfattande praxis från MD där MD kritiserat den åberopade marknadsundersökningen på grund av att urvalet av respondenter inte var representativt för hela omsättningskretsen. MD har emellertid uttryckt sådan kritik vid bedömning av vilselädaundersökningar och förväxlingsriskundersökningar. I SCA-målet<sup>158</sup> prövades en marknadsundersökning som SCA hänvisade till i marknadsföring av blöjor. Den undersökning SCA refererade till hade utförts på SCA:s egen webbplats och således till respondenter som befann sig på SCA:s webbplats. Domstolen uttalade att undersökningen inte uppfyllde den grundläggande förutsättningen att den måste rikta sig till ett slumpmässigt urval av en representativ del av konsumenterna. MD kom fram till samma sak i StudentConsulting-målet<sup>159</sup> där MD bedömde att StudentConsultings marknadsföring var vilseläda. StudentConsulting marknadsförde sig såsom "Sveriges bästa bemanningsföretag" med siffran "1" med en hänvisning till en undersökning utförd av Svenskt Kvalitetsindex. Det framkom emellertid att StudentConsulting skickat över en lista över befintliga kunder till Svenskt Kvalitetsindex, och att dessa kunder utgjorde 70-80 procent av de respondenter som sedermera besvarade undersökningen. MD skrev att det är "i vart fall oklart i vad mån detta kan ha påverkat utfallet och resultatens jämförbarhet". Bevisvärdet av undersökningen var dock inte tillräckligt för att StudentConsulting skulle kunna styrka att deras marknadsföringspåstående var vederhäftigt.

Undersökningar som utförts över internet kritiserades av motparten i Snille och Smak-målet<sup>160</sup> för att vara icke-representativa. PBR kommenterade dock inte förhållandet att undersökningen var genomförd på internet utan ansåg det bevisat att Snille och Smak var att anse som väl känt.<sup>161</sup> Inte heller i Cederroth-målet<sup>162</sup> riktade

---

<sup>154</sup> PBR 05-051.

<sup>155</sup> Se även PBR 03-187 där undersökningen utfördes genom intervjuer i köpcentra i Göteborg, Stockholm, Sundsvall och Luleå. Undersökningen ansågs inte representativ för hela omsättningskretsen.

<sup>156</sup> PBR 01-383.

<sup>157</sup> PBR 01-383.

<sup>158</sup> MD 2012:7.

<sup>159</sup> MD 2011:23.

<sup>160</sup> PBR 08-287.

<sup>161</sup> PBR 08-287.

<sup>162</sup> PBR 05-315.

PBR någon kritik mot att de ifrågavarande undersökningarna var utförda via internet utan lade i stället särskild tyngd vid dessa undersökningar.

### 5.3.2.3 Slutsats

Att undersökningen måste vara representativ för hela omsättningskretsen för att kunna tillerkännas ett högt bevisvärde följer av såväl teori som av praxis. I registreringsärenden hänvisar PBR ofta till att undersökningens respondenter måste utgöra ett representativt urval av omsättningskretsen. MD:s praxis angående denna fråga är emellertid mer sparsam. MD har dock uttalat liknande kriterier vid sin bevisvärdering av förväxlingsriskundersökningar och vilseledandeundersökningar. Någon skillnad mellan de olika typerna av undersökningarna bör enligt min mening inte finnas i detta avseende utan ett krav på representativitet bör ställas på marknadsundersökningar som åberopas för att styrka kännedom och särprägel. Det står således klar att ett representativt urval är en förutsättning för att en undersökning ska ha ett högt bevisvärde. Det är dock intressant att en undersökning som visserligen inte är representativ för hela omsättningskretsen fortfarande kan ha ett visst, begränsat, bevisvärde och kan således kompletteras med indirekt bevisning, jfr Mag Instrument-målet<sup>163</sup>. En undersökning kan således ha ett visst, men begränsat, bevisvärde även om respondenterna inte valts ut slumpmässigt.

Noterbart är dock att undersökningar som genomförs på internet fortfarande har tillerkänds bevisvärde i praxis trots att internetanvändare generellt sätt inte är representativa för hela Sveriges befolkning och därmed inte är representativa för de flesta typer av omsättningskretsar<sup>164</sup>.

### 5.3.3 Antalet respondenter

Eftersom undersökningar oftast inte omfattar samtliga personer i omsättningskretsen, påverkas resultatets tillförlitlighet av hur många respondenter som har besvarat undersökningen. En undersökning som genomförts gentemot ett urval av omsättningskretsen kommer alltid att drabbas av att resultatet har en viss felmarginal, det vill säga inom vilken marginal som resultatet är statistiskt säkerställt.<sup>165</sup> Det är dock värt att notera att målpopulationens storlek oftast inte är intressant vid valet av hur många respondenter som ska omfattas av studien. Urvalsstorlekarna är oftast små i jämförelse med målpopulationen. Det är i stället urvalets absoluta storlek (i antal respondenter) som bestämmer säkerheten i att resultatet av undersökningen är tillförlitligt. Ju större urvalet är desto säkrare blir resultatet av undersökningen. Ju större urvalet är desto mindre blir felmarginalen för undersökningen.<sup>166</sup>

---

<sup>163</sup> PBR 01-383.

<sup>164</sup> Det vill säga: så länge som omsättningskretsen inte enbart är ”internetanvändare”.

<sup>165</sup> Chistensen 2010 s. 122.

<sup>166</sup> Se Christensen s. 123. Se även Faarup och Hansen metafor om en kocks smakprov av soppa. Vid ett smakprov av en soppa behöver kocken inte ta ett större smakprov om grytan innehåller en liter eller femtio liter soppa, se Faarup och Hansen s. 91.

Den statistiska felmarginalen kan beräknas enligt följande formel, under förutsättning att 99 procent säkerhet vill uppnås<sup>167</sup>:

$$\text{Felmarginal} = 2,58 \times \sqrt{\left(\frac{(1-p)p}{n}\right)}$$

I formeln utgör  $p$  andelen som svarade Ja, medan  $(1-p)$  utgör den andel som inte svarade Ja.  $N$  utgör urvalets storlek i antal respondenter. 2,58 är den konstant som används om en säkerhet om 99 procent eftersträvas. Eftersträvas en säkerhet om 95 procent används konstanten 1,96.<sup>168</sup> Antag att en marknadsundersökning har besvarats av 500 respondenter. Om det av undersökningen framkommer att märket eller produkten är känd av 50 procent av, är felmarginalen 5,77 procent. Detta innebär att det med 99 procents säkerhet går att slå fast att föremålet i fråga är känt av mellan 44,23 till 55,77 procent av omsättningskretsen. Risken att kännedomsgraden understiger 44,23 procent är enbart 0,5 procent.

### 5.3.3.1 Teori

Enligt min bedömning har antalet respondenter och därmed undersökningens felmarginal störst betydelse på bevisvärdet vid fall där kännedomsgraden av undersökningen är i närheten av den kännedomsgrad som krävs enligt den materiella regeln. Fordras en kännedomsgrad om 30 procent är det således framförallt vid fall där undersökningen enbart visar en kännedomsgrad om strax över 30 procent som säkerhetsmarginalen är relevant för undersökningens bevisvärde. Om antalet respondenter är få, till exempel 500, bör bevisvärdet ändå vara intakt om undersökningen visar en kännedomsgrad om 50 procent eller mer, eftersom det endast är 0,5 procents risk att den verkliga kännedomsgraden understiger 44,23 procent. Först när säkerhetsmarginalen understiger, eller i vart fall är nära att understiga, den fordrade kännedomsgraden bör bevisvärdet för undersökningen sänkas.

Det går således att konstatera att urvalets storlek kan ha en stor påverkan på resultatets tillförlitlighet när det är tveksamt om resultatet av undersökningen talar för en tillräckligt hög grad av kännedom i omsättningskretsen. Visar undersökningen emellertid en stark kännedomsgrad, bör antalet respondenter ha en mer begränsad påverkan på bevisvärdet.

### 5.3.3.2 Praxis

Av praxis går det att konstatera att antalet respondenter har begränsad betydelse för undersökningens bevisvärde. Antalet respondenter som krävs är förhållandevis lågt. I Hits for Kids-målet<sup>169</sup> kommenterade PBR att undersökningens uppläggning och genomförande fick godtas, trots att undersökningen enbart baserades på 277 respondenter. PBR kritiserade emellertid antalet respondenter av undersökningen i

---

<sup>167</sup> Christensen s. 124. Formeln går att applicera när urvalet inte är mer än fem procent av målpopulationen. De undersökningar som är relevanta i denna uppsats har en stor målpopulation, varför det osannolikt att någon undersökning har en urvalsstorlek som är större än fem procent av målpopulationen. Se även Faarup & Hansen s. 98 där samma formel används (mot 95 procent säkerhet).

<sup>168</sup> Christensen s. 124.

<sup>169</sup> PBR 07-352.

Mag Instrument-målet<sup>170</sup> där undersökning besvarades av 300 respondenter. PBR kommenterade att antalet var ”förhållandevis lågt”, och bedömde med hänsyn till detta och flera andra omständigheter att undersökningens bevisvärde var begränsat. I och med att flera andra omständigheter beaktades är det därmed oklart i vilken mån det låga antalet respondenter påverkade undersökningens bevisvärde.

I Kexchoklad-målet<sup>171</sup> åberopade Cloetta en marknadsundersökning med 500 respondenter för att styrka att ”Kexchoklad” förvärvat särskiljningsförmåga. PBR uttalade att ”[d]en undersökning som ligger till grund för utlåtandet uppfyller vad gäller urval inbegripet antalet respondenter [...] de krav som måste ställas på en kännedomsundersökning”<sup>172</sup>. I Swedish Match-målet<sup>173</sup> kommenterade PBR inte att antalet respondenter i den av parten åberopade marknadsundersökningen var lågt. Undersökningen omfattade 615 personer. Undersökningen visade att 76,8 procent av respondenterna förknippade en förpackningsutstyrsel med Swedish Match eller dess produkter. Inte heller marknadsundersökningen i Jägermeister-målet<sup>174</sup> kritiserades. Undersökningen omfattade svar från 500 respondenter.

### 5.3.3.3 Slutsats

Av både teori och praxis går det att komma fram till slutsatsen att antalet respondenter är av mindre vikt för en marknadsundersöknings bevisvärde så länge som antalet respondenter i vart fall överstiger 500 respondenter. Min slutsats är således att antalet respondenter inte är av största betydelse vid bevisvärdering av marknadsundersökningar.

Det går att argumentera för att antalet respondenter har som störst påverkan på bevisvärdet när undersökningens resultat gränsar mot det av den materiella regeln fordrade resultatet. Vid upprättandet av en marknadsundersökning bör utredaren således beakta att felmarginalen kan vara av större vikt för undersökningens bevisvärde i förhållande till bevistemat om utredaren misstänker att resultatet kommer ligga i närheten av det fordrade resultatet. I Swedish Match-målet visade undersökningen en inarbetningsgrad om 76,8 procent. Undersökningens felmarginal är med min beräkning 4,39 procent med en säkerhet om 99 procent. Felmarginalen kan i det fallet inte ha påverkat undersökningens bevisvärde, vilket kan ha varit anledningen till att PBR inte kritiserade undersökningen på den grunden att antalet respondenter var lågt.

---

<sup>170</sup> PBR 01-383.

<sup>171</sup> PBR 05-080.

<sup>172</sup> PBR 05-080.

<sup>173</sup> PBR 07-067.

<sup>174</sup> PBR 07-328.

## 5.4 Att respondenternas svar orsakats av kännedom

Enligt bevisvärdemetoden kan marknadsundersökningen inte ha ett större bevisvärde än med vilken säkerhet resultatet har orsakats av bevis temat. Om resultatet orsakats av respondenternas svar, kan domstolen gå över till att pröva om respondenternas svar orsakats av omsättningskretsens verkliga uppfattning (bevis temat) eller om respondenternas svar kan ha orsakats av även andra faktorer. En jämförelse kan göras med begreppet validitet. En undersökning anses som ovan beskrivits ha en hög validitet om undersökningen verkligen undersöker det som varit syftet med undersökningen.

Den enda kommunikation som sker med respondenterna är de frågor som ställs i undersökningen. Av den anledningen är frågeställningens utformning av central vikt vid bedömningen av tillförlitligheten av respondenternas svar. Utformningen av frågorna i en marknadsundersökning är möjligtvis det som hänger samman mest med riskerna för att undersökningen drabbas av mätfel i form av låg validitet eller reliabilitet.<sup>175</sup> Frågorna ska vara begripliga, klara, entydiga och enkla till sin struktur.<sup>176</sup> Vidare ska frågorna inte innehålla mer än en fråga, och måste kunna besvaras kortfattat.<sup>177</sup> Att ställa rätt frågor kan vara en svårighet vid utformandet av en marknadsundersökning. Synnerstad skriver att bevisfrågorna i målet måste ges operationella definitioner i form av undersökningsfrågor. Denna översättning av bevisfrågorna till undersökningsfrågor, samt att översätta svaren på undersökningsfrågorna till att avse svar på bevisfrågorna, ställer stora krav på såväl juristers samt marknadsundersökarnas kunskaper.<sup>178</sup> För att säkra att respondenterna svarar sanningsenligt och konsistent kan kontrollfrågor användas.<sup>179</sup>

Samtidigt som frågorna måste vara tydliga och enkla för respondenterna att förstå, får frågorna inte vara ledande.<sup>180</sup> Med ledande frågor avses frågor som ger respondenterna en aning om vilket svar som denne bör välja. Frågan kan vara ställd på så sätt att det är uppenbart för respondenten vilket svar som frågeställaren vill att denne ska ge.<sup>181</sup> Det kan även vara så att frågorna är ställda i en sådan ordning att respondenten påverkas av de tidigare frågorna när denne slutligen ska svara på den sista och avgörande frågan.<sup>182</sup> Enligt Jack Hamilton är icke-ledande frågor det viktigaste kravet på ett bra frågeformulär och uttrycker att en ”ledande fråga, eller en fråga som saknar balans, kan locka intervjupersonen att ge fel svar (ofta det som intervjuaren helst vill ha) och på så sätt väga in ett systematiskt fel eller åstadkomma en snedvridning i svarsmassan”<sup>183</sup>.

---

<sup>175</sup> Synnerstad s. 74.

<sup>176</sup> Faarup och Hansen s. 54.

<sup>177</sup> Synnerstad s. 75.

<sup>178</sup> Synnerstad s. 73-74.

<sup>179</sup> Synnerstad 1992 s. 73.

<sup>180</sup> Faarup och Hansen s. 60, Christensen s. 154 och Hamilton s. 36.

<sup>181</sup> Viken s. 282.

<sup>182</sup> Synnerstad s. 78.

<sup>183</sup> Hamilton 1989 s. 36.

Kriterierna tydlighet och icke-ledande frågor kan ibland vara svåra att kombinera. Ofta inleds en frågeställningen med en introduktionsfråga som är nödvändig för att respondenterna ska förstå kärnfrågan. Detta kan i sin tur innebära en risk för att efterföljande frågor blir ledande.<sup>184</sup> Ordningsföljden av frågorna kan således även vara värt att beakta vid bedömningen av om undersökningen har hög validitet eller inte. Synnerstad skriver att "[h]ur man än väljer att formulera frågor finns en risk att man påverkar och styr den verklighet man vill undersöka. Alla frågor styr respondenternas associationer i speciella banor [...]. Det är därför svårt eller omöjligt att undvika att frågorna blir ledande"<sup>185</sup>.

Genom att i en undersökning använda sig av fasta svarsalternativ underlättas bearbetningen av respondenternas svar. Öppna frågor, dvs. att respondenterna är fria att svara vad som helst på en fråga, kan däremot anses vara mindre ledande än frågor med fasta svarsalternativ. Fasta svarsalternativ kan nämligen leda respondenterna till att uppfatta frågorna på ett visst sätt om svarsalternativen till exempel ger respondenterna information som underlättar att svara på frågan.<sup>186</sup> Christensen har påpekat att slutna frågor bör utformas på så sätt att svarsalternativen är heltäckande, det vill säga att samtliga respondenters uppfattningar är representerade samtidigt som inga svarsalternativ är överlappande.<sup>187</sup> Synnerstad uttrycker dessutom att vid användandet av fasta svarsalternativ bör alltid ett svarsalternativ vara "ingen åsikt/tveksam/vet ej" för att respondenterna inte ska tvingas till att ge ett svar som inte motsvarar deras åsikt.<sup>188</sup> Vidare, kan fasta svarsalternativ innebära sådana effekter att respondenterna hellre väljer svarsalternativ som står i början av en uppräkningslista av svarsalternativ än de som står längre ner. Sådana effekter kan hindras genom en rotation av ordningen av svarsalternativen så att hälften av respondenterna får svarsalternativen presenterade för sig i motsatt ordning.<sup>189</sup>

## 5.4.1 Teori

Tillförlitligheten av respondenternas svar kan enligt min bedömning påverkas av följande felkällor:

1. Respondenterna bryr sig inte om att ge ett korrekt svar,
2. Respondenterna förstår inte frågan eller kan inte ge ett svar på frågan,
3. Respondenterna förstår att ett visst svar är för frågeställaren mer positivt,
4. Respondenterna vill framställa sig själva i god dager,
5. Respondenterna får kännedom om märket eller produkten genom att läsa frågan.

---

<sup>184</sup> Synnerstad s. 78.

<sup>185</sup> Synnerstad 1992 s. 76.

<sup>186</sup> Christensen s. 155-156.

<sup>187</sup> Christensen s. 155-156.

<sup>188</sup> Synnerstad s. 78-79 . Se även Viken s. 186 och Christensen s. 156.

<sup>189</sup> Synnerstad s. 78-79.



Den första typen av felkälla är ett problem som är svårt att åtgärda. Utföraren av undersökningen kan inte garantera att samtliga respondenter givit ett sanningsenligt och välgrundat svar. Vid fasta svarsalternativ kan dock denna felkälla begränsas genom tillämpning av rotation av svarsalternativen. Om det förekommer respondenter som genomgående svarat alternativ nummer ett kommer det, vid roterande svarsalternativ, inte leda till att resultatet blir felvridet eftersom att felkällan allokera alla olika svarsalternativ successivt. Vid öppna svarsalternativ är risken att någon skulle säga "rätt" svar genom en total gissning minimal, varför den felkällan bör kunna bortses från vid sådana frågor. Vidare kan denna felkälla bortses från om kontrollfrågor används för att på så sätt säkra att inga av respondenterna gissat rätt.

Den andra typen av felkälla beror på hur stor risken är att respondenterna valt svarsalternativ på måfå till följd av att de inte förstått frågan. Det måste alltid gå att välja alternativet "vet ej" för att resterande respondenters svar ska kunna få något bevisvärde. Om det föreligger en risk att respondenter tvingats till att svara ett visst alternativ eftersom det inte funnits något alternativ som passade respondenten bättre, bör bevisvärdet sänkas i motsvarande mån som omfattningen av denna risk.

Felkällorna nummer tre och fyra hör på till viss del ihop, eftersom de är en följd av att respondenterna antingen vill framställa sig själva i god dager eller att de inte vill säga något som är negativt för utföraren av undersökningen. Är frågorna inte omdömeslösa, eller har frågorna formulerats på så sätt att respondenten förstår att ett visst svar eftersträvas, behöver domstolen bedöma hur stor risken är att respondenterna inte svarat sanningsenligt. Hur stor denna risk är får bedömas från fall till fall, men det är förståeligt om denna riskbedömning är svår att göra i praktiken. Av praxis följer att en marknadsundersöknings bevisvärde sänks avsevärt vid förekomsten av en ledande fråga. Går det inte att med säkerhet säga hur många av respondenterna som svarat sanningsenligt, det vill säga mot bakgrund av att respondenten faktiskt känt till märket eller produkten sedan tidigare, bör marknadsundersökningens värde som bevis starkt ifrågasättas.

Felkälla nummer fem är möjligtvis den som är mest allvarlig för marknadsundersökningens bevisvärde. Det går inte att med säkerhet fastställa hur stor del av alla respondenter som haft kännedom om en viss produkt eller ett visst märke sedan tidigare, när samma kunskap kunnat fås genom att enbart deltaga i undersökningen. Sådana frågor bör således innebära att marknadsundersökningen saknar bevisvärde.

## 5.4.2 Praxis

I Jultidningsförlagsmålet<sup>190</sup> argumenterade Jultidningsförlaget att dess konkurrent marknadsförde en produkt som utgjorde en vilseledande efterbildning av bolagets produkt "Julstämning". Till styrkande av att bolagets produkt var känd på marknaden åberopade Jultidningsförlaget en sammanfattning av en marknadsundersökning. I

---

<sup>190</sup> MD 2012:10.

sammanfattningen presenterades fem frågor ur undersökningen (undersökningen omfattade dock fler frågor än de som presenterades för domstolen) varav fråga F13 löd: ”Vilket förlag är mest välkänt?”. Marknadsdomstolen riktade för det första skarp kritik mot att samtliga av undersökningens frågor inte vara presenterade inför domstolen. Domstolen uttalade att ”det [är] av största vikt att det framgår hur frågorna utformats och ordnats, eftersom en redovisning av detta slag normalt är av betydelse för att kunna bedöma tillförlitligheten hos avgivna svar [...]. Kravet på en fullständig redovisning av frågorna har enligt Marknadsdomstolens mening särskild tyngd om det förekommer frågor som sakligt sett har ett annat syfte än det som undersökningen som helhet är inriktad på”. Angående den sista frågan, F13, konstaterades att denna var ledande, eftersom frågan förutsatte att åtminstone ett förlag är välkänt. Sammantaget ansåg MD att undersökningen inte styrkte att kännetecknet ”jultidningsförlaget” var känt på marknaden.

I Xanté-målet<sup>191</sup> ansågs inte kärandens förpackning för produkten XANTÉ, en päronkonjak, vara känd. Parten hade försökt styrka detta med hjälp av en marknadsundersökning. I undersökningen hade respondenterna fått se en bild på förpackningen där kärandens varumärke var maskerat med en tejpbit. Texten ”pear & cognac” liksom en etikett med ett urtag av ett päron var emellertid fortfarande synliga. Att 48 procent av respondenterna svarade att de kom att tänka på päronkonjak när de fick se förpackningen ansågs inte visa att XANTÉ-förpackningen var känd. Det framgår inte av domskälen om texten och bilden av päronet ansågs ledande, utan domstolen konstaterade enbart att det inte av undersökningen framgick vad som fått respondenterna att svara päronkonjak.

I E24-målet<sup>192</sup> ansågs frågan ”Tänk på ekonominyhetssajter i Sverige. Skriv in den första webbsida du kommer att tänka på?”, ge respondenterna sådan vägledning att svaren inte kunde läggas till grund för en bedömning av om beteckningen E24 skulle anses inarbetad eftersom respondenterna redan av frågan avgränsades till ”ekonominyhetssajter”. Samma sak ansågs om formuleringen ”Känner du till en tillverkare/leverantör av kött som heter Swedish Meats?” i Swedish Meats-målet<sup>193</sup>.

I Grevé-målet<sup>194</sup> åberopade parten en marknadsundersökning för att styrka att dess märke ”Grevé” genom inarbetning förvärvat förstärkt känneteckenskraft. I undersökningen ställdes frågan ”[h]ur väl tycker du att följande påståenden stämmer in på hårdosten Grevé”, där respondenterna fick ange sitt svar på en skala 1-5. PBR uttalade följande:

”För att en marknadsundersökning ska visa att ett varumärke är känt inom en betydande del av omsättningskretsen bör undersökningsfrågorna vara utformade på ett sådant sätt att svaren eller en sammanställning av dessa kan läggas till grund för bedömningen om varumärket uppfattas som en uppgift om varans eller tjänstens kommersiella ursprung. För att uppnå detta syfte bör de inledande

---

<sup>191</sup> MD 2009:12.

<sup>192</sup> PBR 11-095.

<sup>193</sup> PBR 04-287.

<sup>194</sup> PBR 14-040

undersökningsfrågorna inte vara ledande på ett sådant sätt att [...] det framgår att undersökningen avser kännedom om varumärken för vissa varor eller vilka varumärken och varor undersökningen avser.”

Undersökningen kunde inte läggas till grund för bedömningen av kännedom om tecknet på grund av frågans ledande karaktär.

PBR uttalade i Mr. Sweden-målet<sup>195</sup> att frågan ”Känner du igen varumärket MR. SWEDEN?” var ledande eftersom frågan fick respondenterna att förstå att det var fråga om MR. SWEDEN var ett varumärke. I PBR 03-099 godkändes emellertid en frågeställning där frågorna i utredningen uppgav att det var fråga om ett varumärke. I undersökningen hade respondenterna fått frågan om vilka varumärken för chokladöverdragna nötter som de kände till. Frågan inbjöd enligt domstolen inte till ett svar med inriktning på något visst märke.<sup>196</sup>

Som ett exempel på frågeställning som har godkänts av PBR kan nämnas den frågeställning som användes i Kexchoklad-målet<sup>197</sup>. Parten i målet hävdade att märket Kexchoklad förvärvat erforderlig särskiljningsförmåga för att kunna registreras som varumärke. Av målet följer att den avgörande frågan inte behöver komma först, och att frågeställningen kan avslutas med kontrollfrågor. Frågorna formulerades enligt följande:

1. ”Har Du hört talas om KEXCHOKLAD?
2. Har Du köpt KEXCHOKLAD under det senaste året
3. Om Du ber någon att köpa KEXCHOKLAD åt Dig, väntar Du dig att alltid få en produkt från en viss tillverkare eller kan den komma från flera olika tillverkare?
4. När Du sade att Du väntar Dig att alltid få en produkt från en och samma tillverkare om Du köper KEXCHOKLAD, var det någon av dessa som Du tänkte på då [respondenterna visades bilder på olika produkter]?
5. ”Är det bara denna som Du kallar KEXCHOKLAD eller är det någon annan av de här som Du kallar KEXCHOKLAD?”<sup>198</sup>

PBR kommenterade att frågorna i undersökningen var slutna eftersom de inte lämnade utrymme för mer än svarsalternativen ”Ja”, ”Nej” eller ”Vet inte”. De inbjöd emellertid inte till ett visst svar. Den avgörande frågan för bevisemat avseende förvärvat särskiljningsförmåga var fråga nummer tre. Fråga fyra och fem fungerade enligt PBR som kontrollfrågor. Undersökningen ansågs kunna läggas till grund för att KEXCHOKLAD skulle anses ha förvärvat särskiljningsförmåga.

---

<sup>195</sup> PBR 03-187.

<sup>196</sup> Se även PBR 13-013 där PBR kommenterade att förekomsten av en ledande fråga innebar att undersökningens bevisvärde var försvagat.

<sup>197</sup> PBR 05-080.

<sup>198</sup> PBR 05-080. Se även PBR 07-288 där liknande frågor bedömdes ge ett tillförlitligt resultat.

Svea hovrätt bedömde att den marknadsundersökning som åberopades i Länsförsäkringar-målet<sup>199</sup> ha ett högt bevisvärde. Domstolen beaktade särskilt att undersökningen gav vid handen att 70 procent av respondenterna spontant svarade att de kom att tänka på Länsförsäkringar när de såg en bild av gemenskapsvarumärket. Hovrätten bedömde att undersökningen styrkte att gemenskapsvarumärket var väl känt i omsättningskretsen.<sup>200</sup>

### 5.4.3 Slutsats

Undersökningsfrågorna är av central betydelse vid bevisvärderingen av marknadsundersökningar eftersom det är ofrånkomligt att frågeställaren påverkar respondenten genom utformandet av frågeställningen.

De felkällor jag kommit fram till som i teorin bör påverka tillförlitligheten av respondenternas svar, och därmed sannolikheten av att respondenternas svar enbart kan ha orsakats av bevistemats existens, stämmer i huvudsak överens med den domstolspraxis jag analyserat. Domstolarna lägger stor vikt vid att undersökningsfrågorna inte för inbjuda respondenterna till ett visst svar. Domstolens formulering av domskälen i Länsförsäkringar-målet talar för att undersökningar med frågor med öppna svarsalternativ (det vill säga med spontana, obundna svar) kan ha ett högre bevisvärde än undersökningar med slutna svar.

Hur mycket frågeställningen kan ha påverkat resultatet av undersökningen får bedömas från fall till fall. Som exempel kan nämnas att undersökningar i vissa fall kritiserats i praxis för att det av frågan framkommit att ett märke utgjorde ett varumärke, medan samma omständighet förbisetts i andra fall. Av den anledningen går det inte från praxis att utläsa något specifikt frågeschema som ger det mest sanningsenliga resultatet. Klart är i vart fall att domstolen bör analysera en fråga i taget och avgöra i vilken mån frågan har inbjudit till ett specifikt svar. Domaren bör för varje fråga avgöra med vilken risk svaret orsakats av frågeställningens eller svarsalternativens formulering i stället för att respondenten haft faktiskt kännedom om märket eller produkten.

## 5.5 Övriga omständigheter

### 5.5.1 Vem som utfört undersökningen

Det finns alltid en risk att den som åberopar en marknadsundersökning upprättat marknadsundersökningen för att den ska ge ett för parten fördelaktigt resultat. Föreligger det en misstanke att undersökningsrapporten och undersökningens resultat på något sätt justerats till partens fördel bör domstolen iaktta försiktighet med att erkänna undersökningen något bevisvärde. Har undersökningen utförts av

---

<sup>199</sup> Svea HovR T 6270-13 meddelad 2013-05-29.

<sup>200</sup> Länsförsäkringar förlorade emellertid målet pga. att det inte förelåg någon förväxlingsrisk med motpartens märke.

parten själv, det vill säga att parten inte anlitat en oberoende undersökningsfirma eller liknande, bör domstolen beakta risken av att undersökningen vinklats till att ge ett för parten gynnande resultat.<sup>201</sup>

Det finns fall från PBR där domstolen kritiserat undersökningen för att det inte framkommit vem som utfört undersökningen. PBR uttalade i Waxholms-målen<sup>202</sup> att det av undersökningen inte framgick vilket bolag som utfört undersökningen och än mindre vem eller vilka som hos bolaget svarat för undersökningen. Dessutom saknade undersökningen underskrift. Detta, tillsammans med att svaren på samtliga frågor inte redovisats, innebär att undersökningen inte kunde läggas till grund för om märkena uppfattades som kännetecken.<sup>203</sup>

Det går således att konstatera att marknadsundersökningen bör utformas och utföras av en oberoende part för att domstolen ska kunna tillerkänna undersökningen ett högt bevisvärde.

## 5.5.2 Tidsaspekt

En marknadsundersöknings resultat är som mest aktuell samma dag som undersökningen genomfördes. Verkligheten kan dock ha förändrats sedan undersökningen genomfördes. Det är till exempel möjligt att omsättningskretsen har tappat intresset för partens produkt sedan undersökningen genomfördes. Enligt min mening blir det svårare att hävda att marknadsundersökningens resultat orsakats av bevisemats existens ju längre tid som passerat sedan undersökningen genomfördes. Det är således möjligt att parten i sådana fall bör komplettera sin bevisning med bevisfakta som stöder att verkligheten inte har förändrats sedan undersökningen genomfördes.

Det finns flera fall där MD hänvisat till tidigare avgörande beträffande samma produkt för att konstatera att det inte finns anledning att frånga den bedömning som gjordes i de tidigare fallen. Som exempel kan nämnas Lego-målet<sup>204</sup> där domstolen hänvisade till ett tidigare mål<sup>205</sup> där domstolen kommit fram till att LEGO:s byggklossar förvärvat särprägel genom inarbetning och var väl kända. MD fann inga skäl att frånga den tidigare bedömningen. MD har resonerat på samma sätt i ett flertal mål gällande Taxi Göteborgs fordon.<sup>206</sup> I det senaste fallet, MD 2014:10, åberopade Taxi Göteborg en marknadsundersökning från 1997 och argumenterade för att undersökningen fortfarande var aktuell. Som argument framfördes att Taxi Göteborgs omsättning ökat med 70 procent sedan undersökningen företogs. MD kommenterade inte att undersökningen inte var att anse som aktuell (Taxi Göteborg presenterade även en marknadsundersökning från 2010 till stöd för att

---

<sup>201</sup> Viken s. 292-296.

<sup>202</sup> PBR 07-238 och 07-239.

<sup>203</sup> Se även Sony-målet där motsvarande kritik framfördes. PBR noterade även motsvarande brist i en förväxlingsriskundersökning i PBR 10-169.

<sup>204</sup> MD 2006:3.

<sup>205</sup> MD 2004:23

<sup>206</sup> Se MD 2014:10, MD 2011:16, MD 2005:35 och MD 2005:26.

taxiverksamheten var välkänd i Göteborg). MD fann ingen anledning att frånga sina tidigare bedömningar av om Taxi Göteborgs fordon var väl kända.<sup>207</sup>

Det går inte att dra någon slutsats utifrån praxis över i vilken grad marknadsundersökningar beaktas om dessa har genomförts långt innan målet prövas i domstol. I teorin bör dock sådana undersökningar anses som mindre tillförlitliga bevis för omsättningskretsens kännedom om märket eller produkten vid tidpunkten för målet.

### 5.5.3 Undersökningsrapport

Det förekommer inte sällan fall där en part åberopat ett resultat av en marknadsundersökning utan att resultatet följs av en rapport över hur undersökningen har genomförts eller någon beskrivning över hur respondenternas svar har analyserats och kategoriserats. Jag har ovan konstaterat att detta kan innebära en risk för att domstolen inte kan bedöma vad undersökningen faktiskt visar. Att en undersökningsrapport inte bifogats som bevisning i målet kan dock ha betydelse för flera led av bevisvärderingen av marknadsundersökningen. Att enbart åberopa resultatet av en undersökning innebär att domstolen inte kan pröva resultatets validitet och reliabilitet. Bevisvärdeometoden kan som nämnts ovan anses utgöra en försiktig bevisvärderingsmetod, eftersom den innebär att domstolen inte kan ge ett bevisfaktum ett större värde än vad det som minst kan vara, det vill säga med hänsyn till att det finns en säkerhetsmarginal. Utan en undersökningsrapport kan domstolen inte utgå från att undersökningens resultat går att generalisera för hela omsättningskretsen. Bevisvärdet av en undersökning utan någon som helst presentation/dokumentation saknar således enligt min bedömning bevisvärde. Det är av den anledningen inte underligt att domstolen underkänt marknadsundersökningar som bevis när redovisning inte finns bifogad eller där essentiell redovisning saknas. Jag har funnit elva fall från PBR som meddelats efter 2005 där de undersökningar som åberopades inte erkändes något bevisvärde alls på grund av att redovisning saknades helt eller delvis.<sup>208</sup> Som exempel kan nämnas Sony-målet<sup>209</sup> där resultatet av marknadsundersökningen enbart förebringats domstolen i form av ett bildspel. Utifrån bildspelet kunde domstolen inte bedöma vem som gjort undersökningen, vilket syfte undersökningen haft, till vilka respondenter den riktats till, hur dessa respondenter valts ut eller hur undersökningen genomförts. Undersökningen ansågs inte ha något bevisvärde.<sup>210</sup> Att svaren på vissa frågor utelämnats har beaktats i PBR i Waxholm-målen<sup>211</sup> där parten hade utelämnat sammanställningar av svaren på två centrala frågor i undersökningen, nämligen frågorna huruvida respondenterna förknippade märkena med något särskilt bolag.<sup>212</sup> Även MD har kommenterat att

---

<sup>207</sup> Se även ”Lokaldelen” (MD 2010:1, 2009:22 och 2003:36), och ”Gula Sidorna” (MD 2010:17, MD 2009:31 och MD 2006:1).

<sup>208</sup> PBR 11-195, PBR 09-282, PBR 09-272, PBR 07-238, PBR 07-239, PBR 07-180, PBR 07-046, PBR 05-404, PBR 04-344, PBR 04-189 och PBR 01-146.

<sup>209</sup> PBR 09-282.

<sup>210</sup> PBR 09-282.

<sup>211</sup> PBR 07-238 och 07-239.

<sup>212</sup> PBR 07-238 och 07-239.

bristen på redovisning av utförandet av marknadsundersökningen innebär att marknadsundersökningens bevisvärde sänks. I Jultidningsförlagsmålet<sup>213</sup> hade parten inte inlämnat alla frågor som hade ställts i undersökningen, vilket innebär att undersökningens bevisvärde kunde ifrågasättas.

Det går således att konstatera att sådana presentationsfel innebär att undersökningen kan kritiseras på grund av samtliga omständigheter jag redogjort för. Därutöver är det möjligt att det uppstår en misstanke om att parten medvetet döljer hjälpfakta för att denne vet om att dessa inte talar till dennes förmån.

#### 5.5.4 Marknadsundersökningens syfte

De undersökningar jag analyserat har som ovan beskrivits till viss del olika bevisteman på grund av att de åberopas i skilda rättsområden och därmed för olika rättsfakta och rättsföljder. Marknadsundersökningar som åberopas i en marknadsföringsrättslig tvist har således ett bevis tema som skiljer sig från undersökningar som åberopas med ett varumärkesrättsligt bevis tema. En marknadsundersökning kan som ovan konstaterats även upprättas för syften som inte är direkt kopplade till ett juridiskt rättsfaktum (t.ex. att undersökningen utformats för att utreda en affärsstrategisk omständighet).

Det finns ett flertal fall från PBR där marknadsundersökningar åberopats vars syfte och frågeställning inte lett till ett för bevis temat kausalt resultat.<sup>214</sup> Som exempel kan nämnas Teflon-målet<sup>215</sup> där undersökningen var inriktad på konsumenternas köpbeteende och inte på omsättningskretsens kännedom eller uppfattning om partens varukännetecken. I KRAV-märkt-målet<sup>216</sup> åberopades en marknadsundersökning med titeln ”fler än var femte konsument vill köpa mer KRAV-märkt” och en undersökning benämnd ”omsättningskretsens inställning till KRAV och andra märkningar”. PBR kritiserade undersökningarna för att inte tog sikte på konsumenternas uppfattning om beteckningen KRAV-märkt ur ett varumärkesrättsligt perspektiv. Även i SOVA-målet<sup>217</sup> åberopades flera undersökningar som inte syftade till att utreda omsättningskretsens uppfattning av partens kännetecken. PBR uttalade att ”[r]edan av detta skäl kan ingen av dessa undersökningar läggas till grund för någon säker slutsats om huruvida märkesordet uppfattas som ett kännetecken eller ej”<sup>218</sup>.

Även hovrätten har varit kritisk till undersökningar som inte har ett för bevis temat kausalt syfte, se Multivital-målet<sup>219</sup> där parten i målet åberopade en förväxlingsstudie för att styrka kännedom om partens varumärke. Hovrätten ansåg inte att det gick att dra någon slutsats om kännedom utifrån en sådan undersökning.

---

<sup>213</sup> MD 2012:10.

<sup>214</sup> Se till exempel PBR 13-081, PBR 10-250 och PBR 10-023.

<sup>215</sup> PBR 07-046.

<sup>216</sup> PBR 11-195.

<sup>217</sup> PBR 05-331.

<sup>218</sup> PBR 05-331.

<sup>219</sup> Svea HovR T 3341-09 meddelad 2009-03-20.

Undersökningens syfte kritiserades även av MD i Jultidningsförlaget-målet<sup>220</sup> eftersom undersökningen inte berörde frågan om hur pass känd partens produkter var eftersom undersökningen enbart berörde hur pass känd partens näringskännetecken var.

Jag vill däremot hävda att domstolarna har ett för restriktivt förhållningssätt till marknadsundersökningar som har ett för bevistemat indirekt syfte. Sådana undersökningar kan enligt min mening behandlas såsom indirekt bevisning och kan tillsammans med övrig indirekt bevisning fylla en funktion. Detta kan illustreras med ett exempel. Antag att en part hävdar att dess produkt, en särpräglad isglass, är känd i den mening som krävs för att en liknande produkt ska kunna utgöra en vilseledande efterbildning enligt 14 § MFL. Parten åberopar en marknadsundersökning som utfördes under föregående sommar där undersökningen hade som syfte att utreda vilken utav näringsidkarens glassar som var konsumenternas favorit. Låt säga att den särpräglade isglassen var den glass som flest konsumenter hade som favoritglass. Det går inte att hävda att undersökningens resultat nödvändigtvis beror på att partens produkt är känd. Bevisvärdemetoden går därför inte att tillämpa på sådana marknadsundersökningar eftersom resultatet av undersökningen inte är en orsak av bevistemats existens. Med hjälp av bevistemametoden kan däremot undersökningen i ovan nämnda exempel fylla en viss funktion om undersökningen behandlas tillsammans med övrig bevisning såsom bolagets marknadsandelar på den svenska marknaden och försäljningssiffror. Tillsammans kan dessa bevis skapa en bakgrund som gör att produkten med mer eller mindre säkerhet kan anses vara känd.

En intressant fråga är därför huruvida en marknadsundersökning med felaktigt syfte kan jämföras med indirekt bevisning såsom försäljningssiffror, marknadsföringskostnader, marknadsandelar etc. Sådan bevisning står inte heller en direkt koppling till bevistemat för inarbetning. Enligt min mening går det att argumentera för att en marknadsundersökning som, likt undersökningen i Teflon-målet, är inriktad på att utreda konsumenternas köpbeteende går att jämföra med den indirekta bevisningen i form av försäljningssiffror, såtillvida undersökningen är utförd på ett i övrigt godtagbart sätt.<sup>221</sup> Det vore därför enligt min mening felaktigt att helt bortse från en marknadsundersökning som förvisso har ett felaktigt syfte, men där undersökningen kan likställas med övrig indirekt bevisning. Vilket bevisvärde sådana undersökningar kan ha beror självklart på hur undersökningen är utformad samt hur pass relevant undersökningens syfte är det rättsfaktum som ska styrkas.

## 5.6 Sammanfattad slutsats

Bevisvärdering av marknadsundersökningar är inte det lättaste att göra. Hur ett resultat påverkas av antalet respondenter, ledande frågor, hur undersökningen har genomförts och hur analyseringen av data har gjorts och är enligt min mening

---

<sup>220</sup> MD 2012:10.

<sup>221</sup> I Teflon-målet hade undersökningen emellertid utförts på ett felaktigt sätt varför dess bevisvärde gick att ifrågasättas på andra grunder.



kunskap som sträcker sig utöver vad som en domare generellt har kunskap om. Av den anledningen bör bevisvärdering av marknadsundersökningar även ske varsamt. Endast undersökningar som uppfyller följande kriterier bör kunna tillerkännas ett högt bevisvärde:

1. att undersökningens resultat har orsakats av respondenternas svar,
2. att respondenternas svar går att generalisera för hela omsättningskretsen, och
3. att respondenternas svar orsakats av respondentens tidigare kännedom om märket eller produkten

De omständigheter som bör beaktas, och som är relevanta för ovan nämnda kriterier, kan sammanfattas till följande:

1. Att parten presenterat undersökningsresultatet på ett tydligt sätt så att domaren kan avgöra vad resultatet talar för, det vill säga att parten måste visa vilket syfte undersökningen haft samt vilka frågor som respondenterna besvarat. Utan en sådan presentation kan domaren inte avgöra huruvida resultatet kan vara en konsekvens av bevisstemats existens, varför undersökningen i så fall saknar bevisvärde.
2. Att parten kategoriserat respondenternas svar på ett rättvisande sätt. Föreligger en risk att resultatet inte har orsakats enbart av respondenternas svar utan även påverkats av utförarens kategorisering bör resultatets trovärdighet och därmed bevisvärde kunna ifrågasättas.
3. Att undersökningens målgrupp stämmer överens med omsättningskretsen för produkten/märket. Stämmer inte målgruppen överens med omsättningskretsen kan undersökningens resultat inte läggas till grund för omsättningskretsens uppfattning. Bevisvärdet av en sådan undersökning kan starkt ifrågasättas.
4. Att respondenterna utgör ett representativt urval av målgruppen. Om inte undersökningens resultat kan generaliseras för hela omsättningskretsen kan undersökningen inte läggas till grund för vad hela omsättningskretsens uppfattning är. Bevisvärdet av en sådan undersökning kan starkt ifrågasättas.
5. Att undersökningen omfattar tillräckligt många respondenter. Antalet respondenter har påverkan på undersökningsresultatets felmarginal, det vill säga vilket utfall som undersökningen med säkerhet skulle ha om undersökningen genomfördes igen. Felmarginalen har mindre betydelse desto starkare inarbetning undersökningen visar.
6. Att respondenternas svar är med sanningen överensstämmande. Föreligger det en risk att respondenterna har gissat sig till rätt svar eller på annat sätt inte svarat utifrån sina egna erfarenheter och kunskaper kan undersökningens bevisvärde kritiseras.
7. Att respondenterna inte påverkats av undersökningsfrågorna. Om undersökningsfrågorna ledande, det vill säga att respondenterna av frågan förstår vad denne bör svara, kan undersökningens bevisvärde starkt kritiseras. Förekomsten av en ledande fråga innebär att undersökningsresultatet inte med säkerhet har orsakats av

omsättningskretsens uppfattning utan kan även ha orsakats av utformningen av frågorna.

8. Att undersökningen utförts av en oberoende part. Föreligger en risk för att undersökningen vinklats till att visa ett för parten gynnande resultat har undersökningen ett lägre bevisvärde än om undersökningen genomförts opartiskt.
9. Att undersökningsresultatet är aktuellt. Det går inte att dra någon slutsats från praxis angående denna omständighets påverkan på bevisvärdet, men i teorin borde denna omständighet ha en påverkan på undersökningens bevisvärde om det föreligger en risk för att omsättningskretsens uppfattning förändrats sedan tidpunkten för utförandet av undersökningen.

Den praxis som finns på området stämmer i huvudsak överens med de slutsatser jag nått. Går det inte att med säkerhet säga att marknadsundersökningens resultat är en konsekvens bevistemats existens, har undersökningen ett ytterst begränsat bevisvärde. På grund av osäkerheten om en undersöknings resultat verkligen överensstämmer med verkligheten, är det nödvändigt att parten presenterar hjälpfakta som bidrar till att resultatets vederhäftighet kan analyseras. Det kan uttryckas så att en undersöknings resultat har ett lågt eller inget bevisvärde till dess att parten presenterat hjälpfakta som stärker undersökningens bevisvärde. En undersökningsrapport bör således alltid bifogas marknadsundersökningen där samtliga av ovan nämnda omständigheter redogörs för. Den skepsis som kan uttydas i marknadsdomstolens praxis, det vill säga att marknadsundersökningar och deras resultat måste bedömas med försiktighet, kan således anses vara befogad. Jag vill däremot inte gå så långt som att säga att marknadsundersökningar generellt sätt har ett lågt bevisvärde. Har undersökningen utförts på ett oklanderligt sätt och visar resultatet en hög kännedomsggrad i omsättningskretsen, bör undersökningen tillerkännas ett högt bevisvärde.

En omständighet som även bör beaktas, och som även bör vara en förutsättning för att undersökningen ska ha ett högt bevisvärde, är att undersökningen har ett syfte som innebär att undersökningsresultatet kan ha orsakats av bevistemats existens. Har undersökningen ett indirekt syfte ställt mot rättsfaktumet, kan inte undersökningen ha ett högt bevisvärde för bevistemats existens. Framförallt PBR har varit kritiska till att tillerkänna marknadsundersökare bevisvärde om dessa inte har ett varumärkesrättsligt relevant syfte. Jag vill däremot uppmärksamma möjligheten att tillämpa bevistemetoden på undersökningar vars syfte inte är kausalt till bevistemat men som likväl kan tala för att bevistemat ändå är för handen. Sådana undersökningar kan enligt min mening i vissa fall jämföras med indirekt bevisning. Indirekt bevisning anses generellt ha ett lägre bevisvärde än direkt bevisning, men kan dock fortfarande tyda på att bevistemat existerar. Bevisvärdering av indirekt bevisning kan beskrivas som att parten ”lägger pussel” där varje bevis utgör en pusselbit varpå pusslets motiv (bevistemat) visas när tillräckligt många pusselbitar lagts.<sup>222</sup> Om undersökningen visar en omständighet som är att jämföras med indirekt bevisning bör domstolen beakta även sådana undersökningar. Självfallet måste även

---

<sup>222</sup> Se not. 88.

sådana undersökningar uppfylla samtliga kriterier jag uppställt ovan för att kunna tillerkännas bevisvärde. Av den anledning samt på grund av att indirekt bevisning anses ha ett lägre bevisvärde än direkt bevisning, bör dock domstolarna även fortsättningsvis behandla sådana undersökningar varsamt.

# 6 Behovet av indirekt bevisning

I detta kapitel behandlar jag relationen mellan marknadsundersökningar och indirekt bevisning. Även detta kapitel är uppdelat i underrubrikerna ”teori” och ”praxis”, med den skillnaden att jag delat upp avsnittet om praxis efter marknadsföringsrättslig, varumärkesrättslig samt EU-rättslig praxis. Kapitlet avslutas med en slutsats till min frågeställning huruvida en part, utöver en marknadsundersökning, även måste åberopa indirekt bevisning för att lyckas styrka hur omsättningskretsen uppfattar dess märke eller produkt.

## 6.1 Teori

Det finns flera andra sorters bevis än marknadsundersökningar som åberopas för att visa inarbetning. Dokumentation om företagets marknadsandel för den specifika produkten kan ha ett samband med hur pass väl föremålet är känt på samma marknad. Även omsättning, marknadsföringskostnader, hur länge föremålet i fråga har funnits på marknaden och även uttalanden från näringslivsrepresentanter har i doktrin nämnts som faktorer som kan användas för att visa att en produkt är att anse som känd.<sup>223</sup>

Wessman har uttryckt att ”inarbetningsfrågan ofta är en komplex fråga som kan avgöras först efter att domstolen har sett alla relevanta omständigheter och gjort en helhetsbedömning av dessa”<sup>224</sup> beträffande inarbetning av varumärken. Farrahi har emellertid uttryckt viss skepsis till indirekt bevisning i varumärkesrättsliga mål.<sup>225</sup> Sådana uppgifter ger enligt Farrahi enbart en indikation på att kännetecknet fyller en viss funktion på marknaden. Uppgifter om nedlagda marknadsföringskostnader, försäljningsresultat och marknadsinvesteringar innebär att näringsidkaren har en förhoppning om att kännetecknet blivit känt. Dessa uppgifter talar däremot inte om hur marknaden reagerar på kännetecknet i praktiken. Höga försäljningssiffror kan bero på andra omständigheter än att kännetecknet i fråga fyller en särskiljande funktion eller är känt. Farrahi påpekar i stället att marknadsundersökningar utgör det enda direkta beviset som kan ge en anvisning om hur kännetecknet uppfattas på marknaden.<sup>226</sup> Även Svensson har uttryckt liknande resonemang ur ett marknadsföringsrättsligt perspektiv. Att visa kännedomsgång genom en marknadsundersökning borde enligt Svensson i teorin vara utslagsgivande, men att det i praktiken visat sig vara svårt att utföra en erforderlig marknadsundersökning (se ovan beträffande bevisvärdering av marknadsundersökningar).<sup>227</sup>

Skillnaden mellan marknadsundersökningar och annan bevisning är även enligt min bedömning att det endast är marknadsundersökningen som på ett direkt sätt talar om

---

<sup>223</sup> Viken s. 325 och Svensson m.fl. s. 346.

<sup>224</sup> Wessman s. 32.

<sup>225</sup> Farrahi NIR 2006:5 s. 455.

<sup>226</sup> Farrahi NIR 2006:5 s. 455-456.

<sup>227</sup> Svensson m.fl. s. 346.

hur pass känt föremålet i fråga är. Annan bevisning, såsom försäljningsintäkter, marknadsandelar och marknadsföringskostnader talar inte direkt om omsättningskretsens kännedom om märket. Sådan bevisning är enligt min mening indirekt, det vill säga inte är kausal till bevisemat. I doktrin framkommer att indirekt bevisning inte har samma tyngd om direkt bevisning, men att indirekt bevisning kan fylla en funktion om denna är tillräckligt omfattande eller om denne åberopas tillsammans med direkt bevisning (se under rubrik 3.2.2.). I teorin borde således marknadsundersökningar utgöra det bästa beviset för att en produkt eller ett kännetecken är att anse som känt. Har undersökningen utförts och presenterats för rätten på ett korrekt sätt bör undersökningen enligt min mening kunna utgöra ett i sig tillräckligt bevis för att visa inarbetning.

## 6.2 Praxis

Nedan följer en genomgång av praxis från marknadsföringsrättsliga och varumärkesrättsliga mål där förhållandet mellan indirekt och direkt bevisning behandlats.

### 6.2.1 Marknadsföringsrättslig praxis

Det förekommer praxis från MD där MD uttryckligen påpekat att det i målet saknas bevisning i form av marknadsundersökningar. I Twinner-målet<sup>228</sup> uttalade marknadsdomstolen följande:

”Vad gäller frågan om kännedom kan konstateras att Twinnovation [parten i målet – min anmärkning] 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.”<sup>229</sup>.

Domstolens uttalande talar för att det enbart är marknadsundersökningar som kan utgöra direkt bevisning i förhållande till bevisemat att produkten i fråga är känd på marknaden. Värt att notera är dock att domstolen i Twinner-målet, utifrån den indirekta utredningen i målet, kom fram till att produkten i fråga var känd på marknaden trots att någon marknadsundersökning inte hade åberopats.<sup>230</sup>

MD har i andra fall ogillat karendens talan på grund av att den indirekta bevisningen inte räckte till, eller för att denna var förenad med vissa brister. I Whiskas-målet<sup>231</sup> påstod Masterfoods i ett ärende beträffande renommésnyltning och vilseledande efterbildning att dess förpackning för Whiskas samt färgen på förpackningen var att anse som väl kända. Den indirekta bevisningen – försäljningssiffror och marknadsföringskostnader – kritiserades på grund av det inte gick att verifiera om

---

<sup>228</sup> MD 2007:27.

<sup>229</sup> MD 2007:27.

<sup>230</sup> Samma slutsats nåddes i MD 2007:16.

<sup>231</sup> MD 2005:13.

uppgifterna avsåg de i målet aktuella förpackningarna eller för användandet av en viss färg. Inte heller i WeSC-målet<sup>232</sup> lyckades käranden bevisa att dess märke ”We” och ”We-konceptet” var att anse som känt för att på så sätt skyddas mot renommésnyltning och vilseledande efterbildning. MD kommenterade att den indirekta bevisningen var bristfällig eftersom det saknades utredning om såväl marknadsföringskostnader och marknadsföringens omfattning. Av den anledningen, samt för att WeSC:s åberopade marknadsundersökning var bristfällig, ansågs WeSC inte ha lyckats bevisa att We eller We-konceptet var känt. Håkan Borgenhäll har kommenterat MD:s dom i WeSC-målet kan tala för att MD höjt kraven på att visa kännedom hos originalet eftersom det i tidigare fall gått att bevis kändhet vid renommésnyltning med enbart indirekt bevisning.<sup>233</sup>

MD har i ett flertal fall prövat marknadsundersökningars generella bevisvärde. Det förekommer fall flera där domstolen som en generell utgångspunkt framhåller att marknadsundersökningar och dess resultat måste bedömas med försiktighet och får anses ha ett lågt bevisvärde.<sup>234</sup> Som exempel kan nämnas SofCare-målet<sup>235</sup> där MD konstaterade att marknadsundersökningar generellt sätt får anses ha ett lågt bevisvärde. Uttalandet är generellt eftersom det inte syftar till den av parten åberopade undersökningen. Därutöver hade parten inte åberopat någon indirekt bevisning utöver uppgifter och beräkningar lämnade i förhör med företrädare för parten, varför parten inte lyckades styrka att dess madrass ”SofCare” förvärvat kommersiell särprägel.

I andra mål verkar de marknadsundersökningar som åberopats ha varit av avgörande betydelse. Som exempel kan nämnas Eniro-målet<sup>236</sup>. Eniro gjorde i målet gällande att svarandens marknadsföring utgjorde renommésnyltning eftersom svaranden marknadsförde en företagskatalog under betäckningen ”Gula Sidona” samtidigt som Eniro gav ut sin telefonkatalog ”Gula Sidorna”. För att bevisa att ”Gula Sidorna” var känt åberopade Eniro en marknadsundersökning. Marknadsdomstolen uttalade följande i domskälen: ”Redan den marknadsundersökning som Eniro har åberopat visar tydligt att katalogen är mycket välkänd på marknaden. Av nämnda undersökning framgår att mer än 75 procent av de tillfrågade inom målgruppen förknippar Gula Sidorna med viss näringsidkares verksamhet och att många av dessa direkt associerar Gula Sidorna till Eniro eller Telia”. Att Gula sidorna var känt följde således ”redan” av den åberopade marknadsundersökningen. Detta tolkar jag som att indirekt bevisning inte hade behövts för att visa att produkten var känd.<sup>237</sup>

---

<sup>232</sup> MD 2011:25.

<sup>233</sup> Borgenhäll NIR 2013 s. 46.

<sup>234</sup> Se till exempel MD 2005:20 MD 2006:19, och MD 2010:29.

<sup>235</sup> MD 2010:22

<sup>236</sup> MD 2006:1.

<sup>237</sup> Carina Engström har i en artikel i NIR kommenterat marknadsundersökningars bevisvärde i marknadsrättsliga avgörande mellan 1984 och 2005. Engström kommenterar att marknadsundersökningar – trots att det inte alltid utsägs i domskälen – har en ganska stor betydelse i marknadsföringsmål, men att behovet av indirekt bevisning aldrig kommer att frångås, se Engström NIR 2006:5 s. 488.

## 6.2.2 Svensk varumärkesrättslig praxis

Indirekt bevisning i varumärkesrättslig praxis har bland annat behandlats i Svea hovrätts dom i M-målet<sup>238</sup>. Domstolen prövade huruvida kännetecknet ”M” var inarbetat och fungerade som beteckning för chokladöverdragna dragéer som parten använde tecknet för. Domstolen konstaterade först att det inte förelåg någon direkt bevisning för omsättningskretsens kännedom om ”M” som beteckning. Det förelåg emellertid omfattande indirekt bevisning. Hovrätten uttalade att sådan bevisning inte utan vidare kan läggas till grund för några omedelbara slutsatser om i vad mån omsättningskretsen uppfattade ”M” som en indikation på ett visst kommersiellt ursprung. Domstolen kom emellertid fram till att, även om stor försiktighet är påkallad när det gäller att dra slutsatser beträffande ett känneteckens inarbetning utifrån indirekt bevisning, märket hade blivit inarbetat och att det fungerade som en indikation på varans kommersiella ursprung. Domstolen tog här särskilt i beaktande att ”[n]är det gäller konfektyrer som säljs emballerade måste det antas att det i allmänhet är kännetecknet och inte själva varans utseende som är avgörande för att konsumenten ska kunna identifiera en vara i en köpsituation”<sup>239</sup>.

I huvudsak har PBR beaktat indirekt bevisning i de fall som en undersökning bedömts ha ett högt bevisvärde.<sup>240</sup> Några generella uttalanden om marknadsundersökningars möjliga bevisvärde går inte heller att finna. Det förekommer emellertid två från PBR där de åberopade marknadsundersökningarna bedömdes ha ett högt bevisvärde. I Jägermeister-målet<sup>241</sup> hade klaganden ansökt om varumärkesregistrering av sin förpackningsutstyrsel för sin spritdryck Jägermeister. PRV hade nekat registreringen på grund av bristande särskiljningsförmåga. I PBR åberopade klaganden en marknadsundersökning som talade för en stark igenkänningsgrad. PBR författade enbart ett kort domskäl där enbart marknadsundersökningen kommenterades, varefter PBR uttalade att utredningen i målet ger stöd åt att flaskutstyrseln genom användning förvärvat särskiljningsförmåga. Det är oklart i vilken mån övrig bevisning beaktades eftersom PBR inte noterade dessa. Även Cederroth-målet<sup>242</sup> bör noteras. I målet ansökte Cederroth International AB om varumärkesregistrering av en förpackningsutstyrsel för plåster. Cederroth hävdade att förpackningen förvärvat särskiljningsförmåga till följd av användning, och åberopade till stöd för detta omfattande indirekt bevisning samt marknadsundersökningar. PBR gjorde en samlad bedömning av utredningen, men konstaterade att marknadsundersökningen bolaget åberopat hade en ”särskild tyngd”. Uttalandet talar enligt min bedömning i vart fall för att undersökningen hade ett högt bevisvärde.<sup>243</sup>

---

<sup>238</sup> Svea HovR T 714-12 meddelad 2013-06-24.

<sup>239</sup> Svea HovR T 714-12 meddelad 2013-06-24.

<sup>240</sup> Se till exempel PBR 07-328, PBR 07-288, PBR 05-080, PBR 03-088.

<sup>241</sup> PBR 07-328.

<sup>242</sup> PBR 05-315.

<sup>243</sup> Se även PBR 07-109 där PBR fann, med hänsyn särskilt till partens åberopade marknadsundersökning, att APOTEKET hade särskiljningsförmåga. målet rörde dock märket ”Veterinärapoteket” som inte bedömdes ha förvärvat särskiljningsförmåga enbart på grund av att ”APOTEKET” förvärvat sådan. Uttalandet ska således ses som ett uttalande obiter dictum.

I NJA 2003 s. 163 – ett av de få fallen från HD där HD värderat en marknadsundersöknings bevisvärde – lyckades käranden styrka att dess kännetecken Jäger och Jägermeister hade en betydande förvärvad särskiljningsförmåga och därmed ett särskilt omfattande skydd. HD uttalade att ”de av [käranden] åberopade undersökningarna visar att varumärkena ”Jäger” och ”Jägermeister” är inarbetade som kännetecken för spritdrycker”. Formuleringen av domskälen talar enligt min bedömning för att HD måste ha ansett att marknadsundersökningarna hade ett betydande bevisvärde.

Även hovrättens dom i Länsförsäkringar-målet<sup>244</sup> bör nämnas. I målet prövades huruvida Länsförsäkringars gemenskapsvarumärke i figur var väl känt i omsättningskretsen. Länsförsäkringar åberopade en inarbetningsundersökning som visade att 70 procent av de tillfrågade spontant svarade att de kom att tänka på Länsförsäkringar när de såg en bild av märket avbildat i svart och vitt. Hovrätten uttalande att ”det genom den av Länsförsäkringar åberopade inarbetningsundersökningen [är]styrkt att gemenskapsvarumärket är väl känt inom omsättningskretsen”<sup>245</sup>. Uttalandet talar för att hovrätten beaktade marknadsundersökningen i stor mån och att indirekt bevisning möjligtvis var överflödigt.

### 6.2.3 EU:domstolens praxis

EU-domstolen har kommenterat vad nationella domstolar ska ta hänsyn till vid bedömningen av om ett märke förvärvat särskiljningsförmåga enligt art. 3.3 i varumärkesdirektivet. I Chiemsee-målet<sup>246</sup> uttalade EU-domstolen att särskild hänsyn kan tas till ”den marknadsandel som varumärket innehar, hur ofta, hur länge och på hur stort geografiskt område detta varumärke har brukats, hur stora investeringar som har gjorts för att saluföra det, den andel av omsättningskretsen som tack vare varumärket kan ange att varan kommer från ett visst företag samt yttranden från handelskammare och andra yrkessammanslutningar”<sup>247</sup>. EU-domstolen uttalade dock samtidigt att de nationella myndigheterna ska göra en ”samlad bedömning” av de uppgifter som kan visa särskiljningsförmåga, varför domstolen inte uttalade vilka av de uppräknade omständigheterna som störst vikt ska läggas vid.

I Sparkassen-målet<sup>248</sup> prövade EU-domstolen frågan om vilken hänsyn nationella domstolar ska ta till marknadsundersökningar vid bedömningen av förvärv av särskiljningsförmåga enligt art 3.1 och 3.3 VmDir. Domstolen uttalade att ”även om en marknadsundersökning kan utgöra en av de omständigheter som ingår i bedömningen av huruvida ett sådant varumärke har förvärvat särskiljningsförmåga till följd av användning, så får inte resultatet av en sådan marknadsundersökning

---

<sup>244</sup> Svea HovR T 6270-13 meddelad 2014-06-03.

<sup>245</sup> Svea HovR T 6270-13 meddelad 2014-06-03.

<sup>246</sup> C-108/97 och C-109/97.

<sup>247</sup> C-108/97 och C-109/97 P. 51.

<sup>248</sup> C-217/13 och C-218/13.



utgöra den enda omständigheten som är avgörande för om det föreligger särskiljningsförmåga till följd av användning<sup>249</sup>.

EU-domstolens uttalande är svårtolkat i flera hänseenden. Det citerade uttalandet ovan talar för att marknadsundersökningar vid domstolens bevisvärdering inte får utgöra den enda omständigheten som är avgörande för om ett märke förvärvat särskiljningsförmåga, det vill säga att marknadsundersökningar inte utgör ett tillräckligt starkt bevis i sig utan måste kompletteras med annan bevisning.<sup>250</sup> Det uttryckliga svaret från EU-domstolen var emellertid att art. 3.1 och art. 3.3 VmDir utgör hinder mot en tolkning av nationell rätt som innebär att det alltid krävs en marknadsundersökning som visar en specifik inarbetningsgrad för att märket ska anses ha förvärvat särskiljningsförmåga.<sup>251</sup> Möjligtvis bör EU-domstolens uttalande inte hårdas till att innebära att indirekt bevisning alltid måste åberopas för att en part ska kunna lyckas styrka förvärvat särskiljningsförmåga. Uttalandet kan snarare innebära en påminnelse om att domstolen ska göra en samlad bedömning av de uppgifter som kan visa att varumärket lämpar sig som identifikationsmedel, däri inräknat såväl marknadsundersökningar som indirekt bevisning. Det är emellertid inte möjligt att i nationell rätt kräva att en marknadsundersökning alltid ska åberopas. Indirekt bevisning ska fortfarande beaktas om sådan finns tillgänglig. Om det alltid krävs att en marknadsundersökning ska åberopas hade indirekt bevisning dessutom aldrig kunnat visa förvärvat särskiljningsförmåga utan att bevisningen kompletteras med en marknadsundersökning. Jag ställer mig således tveksam till huruvida Sparkassen-målet kommer ha en sådan inverkan på domstolarnas bevisvärdering att marknadsundersökningar i framtiden kommer ges ett lägre värde i förhållande till annan bevisning.

## 6.3 Analys och slutsats

Även indirekt bevisning har i praxis ansetts kunna styrka vad omsättningskretsen har för kännedom om ett märke eller en produkt. Att visa kännedomsgrad genom enbart indirekt bevisning har dock visat sig vara svårt men inte omöjligt. Sådan bevisning har ansetts tillräcklig i de fall där den indirekta bevisningen varit omfattande, se till exempel Twinner-målet som redogjorts för ovan beträffande vilseledande efterbildning. Den indirekta bevisningen var även tillräcklig för att styrka kännedom i M-målet.

I teorin är marknadsundersökningar ett tillräckligt bevis för att styrka kännedom om en vara eller ett varumärke. I praxis går det dock att uttyda en viss skepsis mot marknadsundersökningar. Det har dessutom i praktiken visat sig att marknadsundersökningar ofta utförts på ett felaktigt sätt eller inte presenterats inför rätten på ett tydligt sätt, vilket drar ner bevisvärdet för undersökningen avsevärt. Förekomsten av enbart en felkälla innebär ofta att undersökningen totalt saknar

---

<sup>249</sup> C-217/13 och C-218/13 P. 48.

<sup>250</sup> Viken verkar tolka EU-domstolens uttalande på så sätt, se seminariematerial från AIPPI post congress seminar 9 oktober 2014, <http://www.aippi.se/uploads/Material/Viken.pdf>.

<sup>251</sup> C-217/13 och C-218/13 P. 49.

bevisvärde. Detta har lett till ett försiktigt synsätt på bevisvärdering av marknadsundersökningar i såväl varumärkesrättsliga såsom marknadsföringsrättsliga mål. Det föreligger således ofta ett behov av att även åberopa indirekt bevisning i såväl marknadsföringsrättsliga som varumärkesrättsliga mål.

Det går att argumentera att marknadsundersökningar i praxis har bedöms ha ett högre bevisvärde desto större grad av inarbetning som undersökningarna visar.<sup>252</sup> Det förefaller logiskt att ett märke som enligt undersökningen är känt av till exempel 70 procent av omsättningskretsen med större sannolikhet är inarbetat än ett märke som enligt en undersökning är känt av 40 procent av omsättningskretsen. Det är således möjligt att indirekt bevisning behövs i större grad när den marknadsundersökning som åberopas visar en inarbetsgrad som gränsar mot vad krävs enligt den materiella regeln. Att en produkt eller ett märke har en inarbetsgrad som uppgår till så mycket som 70 procent eller mer borde emellertid vara ovanligt. Det är dock inte möjligt att på förhand avgöra när en undersökning visar tillräckligt stark inarbetning för att dess bevisvärde ska vara stå starkt att ingen indirekt bevisning behövs. Mitt val om 70 procent baseras enbart på den praxis som bildats i Länsförsäkringar-målet och Eniro-målet där undersökningarna visade en inarbetsgrad om mer än 70 procent. Det är således troligt att indirekt bevisning är behövligt i den stora majoriteten av fall. EU-domstolen har i Sparkassen-målet kommit fram till att uppställandet av ett krav i form av att det alltid krävs en marknadsundersökning som visar en viss inarbetsgrad för att styrka förvärv av särskiljningsförmåga är i strid mot VmDir art. 3.3. Att på förhand upprätta ett krav på att parten måste åberopa en marknadsundersökning för att lyckas med sin talan är således inte förenligt med EU-rätten. Enligt min mening förhindrar detta emellertid inte att en korrekt upprättad marknadsundersökning blir av avgörande betydelse vid domstolens bevisvärdering. Det är även värt att notera att Sparkassen-målet rör vilken bevisning som krävs för att visa förvärvad särskiljningsförmåga vid registrering av varumärken, och talar således inget om i vilken grad marknadsundersökningar får beaktas i marknadsföringsärenden och inte heller vid marknadsundersökningar för styrkande av att ett märke ska anses inarbetat enligt 1 kap 7 § VmL.

Min slutsats är således att marknadsundersökningar i teorin utgör ett erforderligt bevismedel för hur omsättningskretsen uppfattar både ett varumärke eller en produkt. I praktiken behövs dock oftast även indirekt bevisning åberopas för att en part ska lyckas styrka omsättningskretsens kännedom om en ett varumärke eller en produkt eftersom marknadsundersökningar ofta kan kritiseras på grund av en eller flera omständigheter vilket försämrar dess bevisvärde avsevärt. Det är även svårt, men inte omöjligt, att lyckas med att bevisa kännedom med enbart indirekt bevisning, varför de båda typerna av bevismedel bör kombineras för att på bästa vis styrka omsättningskretsens kännedom om en produkt eller ett varumärke.

---

<sup>252</sup> Se till exempel Länsförsäkringar-målet och Eniro-målet där undersökningarna visade en inarbetsgrad om mer än 70 procent.

# Käll- och litteraturförteckning

## Offentligt Tryck

Prop. 2007/08:115 ”Ny marknadsföringslag”.

Prop. 2009/10:225 ”Ny varumärkeslag och ändringar i firmalagen”.

DS 2014:2 ”Patent- och marknadsdomstol”.

SOU 1938:44 ”Processlagberednings förslag till rättegångsbalk II Motiv m.m.”.

## Litteratur

Ahne, Kerstin och Ringenson, Olle F., *En liten bok om marknadsundersökningar*, Stockholm 1994. Cit: ”Ahne och Ringenson”.

Bernitz, Ulf; Human, Lars; Leijonhufvud, Madeleine; Seipel, Peter; Warnling-Nerep, Wiweka och Vogel, Hans-Heinrich, *Finna rätt: juristens källmaterial och arbetsmetoder*, 12:e uppl. Vällingby 2012. Cit: ”Bernitz m.fl. 2012”.

Bernitz, Ulf; Karnell, Gunnar; Pehrson, Lars och Sandgren, Claes, *Immaterialrätt och otillbörlig konkurrens*, 13:e uppl. Mölnlycke 2013. Cit: ”Bernitz m.fl. 2013”.

Christensen, Lars; Engdahl, Nina; Gräås, Carin och Haglund, Lars, *Marknadsundersökning – en hand bok*, 3:e uppl., Lund 2012. Cit: ”Christensen m.fl.”.

Cresswell, John W, *Research Design*, 4:e uppl. Thousand Oaks, California 2014. Cit: ”Cresswell”.

Diesen, Cristian och Strandberg, Magne, *Bevisföring i tvistemål – Teori och praktik*, Stockholm 2012. Cit: ”Diesen 2012”.

Diesen, Christian och Lagerqvist Veloz Roca, Annika, *Bevisprövning i förvaltningsmål*, Stockholm 2005. Cit: ”Diesen 2005”.

Ekelöf, Per Olof; Edelstam, Henrik och Heuman, Lars, *Rättegång – fjärde häftet*, 7:e uppl., Stockholm 2009. Cit: ”Ekelöf IV”.

Faarup, Poul och Hansen, Kenneth, *Marknadsundersökningar – i teori och praktik*, Malmö 2011. Cit: ”Faarup och Hansen”.

Hamilton, Jack, *Vad du behöver veta om marknadsundersökningar*, 2:a uppl., Spånga 1995. Cit: ”Hamilton”.

Hettne, Jörgen och Eriksson, Ida Otke, *EU-rättslig metod: teori och genomslag i svensk rättstillämpning*, 2:a uppl. Stockholm 2011. Cit: Hettne och Eriksson.

Heuman, Lars, *Bevisbörda och beviskrav i tvistemål*, Stockholm 2005. Cit: "Heuman".

Holmqvist, Lars *Varumärkens särskiljningsförmåga*, Stockholm 1999. Cit: "Holmqvist".

Lindell, Bengt, *Civilprocessen – rättegång samt skiljeförfarande och medling*, 3:e uppl. Uppsala 2012. Cit: "Lindell 2012".

Nordh, Roberth, *Praktisk process VIII Bevisrätt C – Bevisvärdering*, Uppsala 2013. Cit: "Nordh 2013".

Peczenik, Aleksander, *Vad är rätt? Om demokrati, rättssäkerhet, etik och juridisk argumentation*, Stockholm, 1995. Cit. "Peczenik 1995".

Svensson, Carl Anders; Stenlund, Anders; Brink, Torsten; Ström, Lars-Erik och Carlén-Wendels, Thomas, *Praktisk marknadsrätt*, 8:e uppl., Stockholm 2010. Cit: "Svensson m.fl.".

Seymour, Daniel T, *Marknadsundersökningar med kvalitativa metoder*, Lund 1992. Cit. "Seymour".

Synnerstad, Karin, *Marknadsundersökningar som bevismedel i varumärkesrättsliga mål och ärenden*, Stockholm 1992. Cit: "Synnerstad".

Viken, Monica, *Markedsundersøkelser som bevis i varemerke- og markedsføringsrett*, Oslo 2012. Cit: "Viken".

Wessman, Richard, *Varumärkeslagen – En kommentar*, Stockholm 2014. Cit: "Wessman".

Westberg, Peter, *Civilrättskipning*, 2:a uppl., Stockholm 2013. Cit: "Westberg".

### **Artiklar**

Borgenhäll, Håkan, "Immaterialrättsutvecklingen i Sverige 2010–2012 i ett europeiskt perspektiv" I: *NIR 2013:1* s. 1-47.

Engström, Catharina, "Från Blomin till Puma – om marknadsundersökningar i marknadsrättsliga avgöranden mellan 1974 och 2005" I: *NIR 2006:5* s. 463-488.

Farrahi, Nina, "Marknadsundersökningar inom varumärkesrätten" I: *NIR 2006:5* s. 436-462.

Jareborg, Nils, "Rättsdogmatik som vetenskap" I: *SvJT 2004* s. 1-10.

Lindell, Bengt, "Det svåra lyftet - bevisbörda och beviskrav på skivstången" I: *SvJT 2007* s. 341-366.

Lindkvist, Gustav, "Kan en sakfråga bli en rättsfråga? Något om prejudikatvärde för bevisvärdeprejudikat angående analys av utsagor" I: *JT 2013/14:4* s. 864-874.

Peczenik, Alexander, "Juridikens allmänna läror" I: *SvJt 2005* s. 249-272.

### **Elektroniska källor**

Nordh, Roberth, "Det mest betydelsefulla verktyget vid bevisvärdering är trots allt domarens intuition", *Dagens Juridik* 2013-09-02, <http://www.dagensjuridik.se/2013/09/det-mest-betydelsefulla-verktyget-vid-bevisvardering>. Hämtad 2015-01-07.

Fitger, Peter; Sörbom, Monika; Eriksson, Tobias; Hall, Peter; Palmkvist, Ragnar och Renfors, Cecilia. Lagkommentar till Rättegångsbalken, Oktober 2014, Zeteo. Hämtad 2015-01-07.

Levin, Marianne, Lagkommentar till Marknadsföringslag, Lexino 2013-04-01. Hämtad 2015-01-07.

SCB Privatpersoners användning av datorer och internet 2013, SCB, [http://www.scb.se/Statistik/\\_Publikationer/LE0108\\_2013A01\\_BR\\_IT01BR1401.pdf](http://www.scb.se/Statistik/_Publikationer/LE0108_2013A01_BR_IT01BR1401.pdf). Hämtad 2015-01-07.

# Rättsfallsförteckning

## **EU-Domstolen**

Förenade målen C-108/97 och C-109/97 (Chiemsee)

C 375/97 (Chevy)

C 301/07

Förenade målen C-217/13 och C-218/13 (Sparkassen)

## **Allmän Domstol**

Högsta domstolen

NJA 2003 s. 163

## Svea Hovrätt

Svea Hovrätts dom T 3341-09 meddelad 2009-03-20 (Multivital)

Svea Hovrätts dom T 714-12 meddelad 2013-06-24 (M)

Svea Hovrätts dom T 6270-13 meddelad 2014-06-03 (Länsförsäkringar)

## **Marknadsdomstolen**

MD 1999:21 (Robinson)

MD 2003:36

MD 2004:23

MD 2005:13 (Whiskas)

MD 2005:20

MD 2005:26

MD 2005:35

MD 2006:1 (Eniro)

MD 2006:3 (Lego)

MD 2006:19 (Tidningen Vi)

MD 2007:16

MD 2007:27 (Twinmer)

MD 2008:13 (Astra-Zeneca)

MD 2009:1 (Elko)

MD 2009:12 (Xanté)

MD 2009:22

MD 2009:31

MD 2010:1

MD 2010:17

MD 2010:22 (SofCare)

MD 2010:29

MD 2011:16

MD 2011:23 (StudentConsulting)

MD 2011:25 (WeSC)

MD 2012:7 (SCA)

MD 2012:10 (Jultidningsförlaget)

MD 2013:16

MD 2014:10

**Patentbesvärsträtten**

PBR 01-146  
PBR 01-383 (Mag Instrument)  
PBR 03-088  
PBR 03-099  
PBR 03-187 (Mr. Sweden)  
PBR 04-189  
PBR 04-287 (Swedish Meats)  
PBR 04-344 (Kit-Kat)  
PBR 05-051 (Eurobonus)  
PBR 05-080 (Kexchoklad)  
PBR 05-315 (Cederroth)  
PBR 05-331 (Sova)  
PBR 05-404  
PBR 07-046 (Teflon)  
PBR 07-067 (Swedish Match)  
PBR 07-109  
PBR 07-180  
PBR 07-238 (Waxholm)  
PBR 07-239 (Waxholm)  
PBR 07-288  
PBR 07-328 (Jägermeister)  
PBR 07-352 (Hits for Kids)  
PBR 08-287 (Snille och Smak)  
PBR 09-272  
PBR 09-282 (Sony)  
PBR 09-283 (SL)  
PBR 10-023 (Øresundståg)  
PBR 10-169  
PBR 10-250  
PBR 11-095 (E24)  
PBR 11-195 (KRAV-märkt)  
PBR 13-013  
PBR 13-081  
PBR 14-040 (Grevé)

**PRV**

PRV Varumärkesansökan nr 2009/04616