

MARKNADSDOMSTOLEN

AVSKRIFT
BESLUT 2001:13
2001-05-09 Dnr C 9/01

ÖVERKLAGAT BESLUT
Stockholms tingsrätts, avd. 4, beslut 2001-04-06 i mål
T 4565-01, bilaga (ej bilagd här)

KLAGANDE
TOP-TOY A/S, reg.nr 73201217, DK-4000 ROSKIL-
DE, Danmark
Ombud: advokaten P.U., Advokatfirman C. KB,
Box 1670, 111 96 STOCKHOLM

MOTPART
Speedtoy AB, 556528-8643, Box 129,
263 22 HÖGANÄS
Ombud: advokaten C.H., H. & Co Advokatbyrå
Helsingborg HB, Thure Röings gata 2, 252 25 HEL-
SINGBORG

SAKEN
interimistiskt förbud enligt 20 § marknadsföringslagen
(1995:450)

MARKNADSDOMSTOLENS AVGÖRANDE

Marknadsdomstolen lämnar överklagandet utan bifall.

Marknadsdomstolen förpliktar TOP-TOY A/S att ersätta Speedtoy AB för dess rättegångskostnader i Marknadsdomstolen med elvatusensjuhundra (11 700) kr, utgörande ombudsarvode. På beloppet skall utgå ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för Marknadsdomstolens beslut till dess betalning sker.

YRKANDE I MARKNADSDOMSTOLEN

TOP-TOY A/S (TopToy) har yrkat att Marknadsdomstolen, med ändring av tingsrättens beslut, interimistiskt vid vite av 450 000 kr – eller annat kraftigt verkande vite som Marknadsdomstolen anser skäligt – förbjuder Speedtoy AB (Speedtoy) att fortsätta sin marknadsföring av racketspelet Speedboll.

Speedtoy har bestritt yrkandet.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i Marknadsdomstolen.

TALAN I MARKNADSDOMSTOLEN

Parterna har i allt väsentligt anfört samma grunder och åberopat samma omständigheter som vid tingsrätten. Härutöver har parterna anfört bl.a. följande.

TopToy

Tingsrätten har i sitt beslut korrekt konstaterat att ”TOP-TOY:s racketspel ’Skyball’ utgör en särpräglad produkt”. Däremot har tingsrätten felaktigt konstaterat att TopToy ”inte förmått visa sannolika skäl för att ’Skyball’, eller dess förpackning, är känt på marknaden i sådan grad att racketspelet förknippas med en viss näringsidkare, dvs. med ett visst kommersiellt ursprung”.

Vilseledande (6 och 8 §§ marknadsföringslagen (1995:450) (MFL))

TopToy innehar enligt avtal de exklusiva rättigheterna att i Sverige, Norge och Danmark marknadsföra och försälja originalprodukten Skyball. Produkten säljs endast genom TopToys egna butiker.

TopToy har sedan sommaren 2000 marknadsfört Skyball intensivt och lagt ned mycket betydande kostnader på denna marknadsföring. I all marknadsföring av Skyball anges tydligt TopToy, eller dess egna butiker, som produktens kommersiella ursprung. Under föregående år har TopToy till svenska hushåll distribuerat ca 3 miljoner kataloger innehållande

Skyball och även marknadsfört Skyball genom TV-reklam (ca 30 visningar). Kostnaden härför uppgår i vart fall till 750 000 kr. TopToys marknadsföring har slagit igenom hos konsumenterna och till idag har produkten sålts i över 31 000 exemplar enbart på den svenska marknaden. Marknaden för denna typ av produkter utgörs av leksaksconsumenter. En produkt som under ett halvårs tid säljer 31 000 exemplar måste anses som mycket väl etablerad och är således, tvärtemot vad tingsrätten funnit, att anse som känd på denna marknad i sådan grad att racketspelet förknippas med viss näringsidkare. Från den 1 april 2001 distribuerar TopToy 1,7 miljoner kataloger till svenska hushåll i vilka produkten Skyball marknadsförs på hela baksidan. Med början den 9 april i år och följande två veckor marknadsfördes Skyball genom TV-reklam i TV3 och Kanal 5 (50 visningar). All personal i TopToys egna butiker bär under reklamkampanjen t-shirts med den grafiska utformningen som finns på Skyball.

Speedtoy marknadsför och försäljer racketspelet Speedboll. Detta är till det yttre, såväl dess förpackning som själva racketen, praktiskt taget identiskt med Skyball men i övrigt en lågprisprodukt av betydligt sämre kvalitet. Även den till Skyball hörande vägledningen är kopierad på baksidan av förpackningen till Speedboll. Det framgår klart redan vid en enkel jämförelse att Speedboll utgör en efterbildning av TopToys särpräglade och kända racketspel Skyball och att produkten vilseleder konsumenter att förväxla Speedboll med TopToys Skyball.

Renommésnyltning (4 § MFL)

Renommésnyltning föreligger om en näringsidkare i sin marknadsföring obehörigen särskilt anknyter till annan näringsidkares kända verksamhet, produkter eller kommersiella symboler utan att det behöver föreligga förväxlingsbarhet eller vilseledande i övrigt. Marknadsdomstolen har uttalat att ett förfarande i vilket en näringsidkare i sin marknadsföring obehörigen anknyter till annan näringsidkares verksamhet, produkter eller liknande kan utgöra ett otillbörligt handlande enligt 4 § MFL, se MD 1999:21. Det otillbörliga i dessa fall 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.

Speedtoy har påbörjat sin marknadsföring av Speedboll efter det att TopToy gjort Skyball känt på marknaden. Speedtoy utnyttjar, vid sin marknadsföring och försäljning av Speedboll, till sin ekonomiska fördel det värde som TopToy skapat genom sin omfattande marknadsföring av "Skyball" och gör sig därigenom skyldigt till renommésnyltning.

Slutsatser

TopToy har visat sannolika skäl för att marknadsföringen av Speedboll är vilseledande och otillbörlig enligt MFL:s bestämmelser om vilseledande efterbildning (8 §), vilseledande framställning (6 §) eller enligt generalklausulen (4 §). Det föreligger således förutsättningar att meddela ett interimistiskt vitesförbud.

Speedtoy

Vilseledande (6 och 8 §§ MFL)

Det aktuella racketspelet, bestående av en racket vid vilken en boll är fäst med ett elastiskt snöre, är mer än 25 år gammalt. Under årens lopp har en mängd olika företag, bl.a. i Sverige, marknadsfört racketspelet i olika versioner och under olika namn. Såväl under år 1994 som 1996 marknadsfördes en version av racketspelet i Sverige av Leksam AB. Under år 1995 marknadsförde firma KE Mathiasen en annan version av racketspelet i Danmark.

Den första katalog som TopToy presenterade Skyball i utgavs i oktober 2000 och gällde, enligt katalogen, till den 5 november samma år. Speedtoy kan inte vitsorda påståendet att TopToy marknadsfört Skyball via andra kataloger eller via TV. Inte heller kan omfattningen av en sådan eventuell marknadsföring eller den påstådda kostnaden för marknadsföring vitsordas.

Det mer än 25 år gamla racketspelet riktar sig till barn i åldersgruppen 6-15 år. Enligt uppgift från Statistiska Centralbyrån fanns det den 31 december 1999 ca 1 160 000 personer i denna åldersgrupp. Sagda åldersgrupp torde inte ha minskat i antal. Åldersgruppen utgör således presumtiva köpare av racketspelet. TopToy påstår att bolaget under knappt ett år (sedan sommaren 2000) sålt ca 31 000 exemplar av Skyball. Att TopToy under

knappt ett års tid endast sålt produkten till cirka 2,7 procent av marknaden kan knappast anses innebära att en produkt skall betraktas som en "storsäljare". Det finns inga belägg för att Skyball slagit igenom hos konsumenterna. Som en jämförelse kan nämnas att företaget Dakin under åren 1988 – 1989 i Sverige sålde sammanlagt ca 150 000 exemplar av dockan Katten Gustav. Ett ytterligare jämförande exempel är att det i Sverige under hösten 1999 såldes ett CD-spel kallat "Tamaguchi", och med "Tamaguchi" i princip identiska spel, i ca 500 000 exemplar. Sagda exempel är vad Speedtoy anser vara "storsäljare".

Mot bakgrund av det anförda har TopToy inte ens visat sannolika skäl för att racketspelet på marknaden förknippas med en viss näringsidkare.

Speedtoy har inte till någon del, däri inkluderat instruktioner, haft Skyball som förebild när Speedtoy utformat Speedboll. Speedtoy har inte marknadsfört Speedboll gentemot konsument vid något tillfälle. Det är Speedtoys kunder, detaljisterna, som stått för all marknadsföring genom att saluföra Speedboll gentemot konsumenterna.

Renommésnyltning (4 § MFL)

Någon renommésnyltning föreligger inte. Speedtoy har inte till sin ekonomiska fördel utnyttjat ett värde som ligger i en positiv föreställning hos konsumenten, vilken föreställning skapats genom insatser av TopToy.

Speedtoy påbörjade sin marknadsföring av Speedboll till sina kunder, dvs. detaljisterna, redan i september 2000. Det bestrids därför att TopToy gjort Skyball känt på marknaden innan Speedtoy påbörjade sin marknadsföring av Speedboll. Det kan tilläggas att Speedtoy varken i Sverige, Norge eller Danmark sålt några exemplar av Speedboll sedan november 2000.

ÅBEROPAD BEVISNING

Speedtoy har som bevisning åberopat utdrag ur leksakskataloger från åren 1994 (Leksam AB), 1995 (KE Mathiasen) och 1996 (Leksam AB) till styrkande av att Skyball på marknaden inte förknippas med en viss näringsidkare.

MARKNADSDOMSTOLENS SKÄL

Marknadsdomstolen finner, i likhet med tingsrätten, att TopToy inte har förmått visa sannolika skäl för sin talan. Överklagandet skall därför lämnas utan bifall.

Vid denna utgång skall TopToy ersätta Speedtoy för dess rättegångskostnader i Marknadsdomstolen med det belopp som Speedtoy yrkat och vars skälighet TopToy vitsordat.

På Marknadsdomstolens vägnar

Staffan Laurén

Ledamöter: Staffan Laurén, Per Erik Lindeberg, Per Eklund, Jonas Häckner och Anders Stenlund. Enhälligt

Sekreterare: Paul Katai

Rätt avskrivet intygar

Monica Stenderup