

MARKNADSDOMSTOLEN  
AVSKRIFT  
BESLUT  
2001-06-20  
2001:18  
Dnr C 13/01

ÖVERKLAGAT BESLUT  
Stockholms tingsrätts, avd. 4, beslut 2001-05-02 i mål  
T 4562-01, bilaga (ej bilagd här)

KLAGANDE  
Hikmet Leksaker och Fritid AB, 556254-9393, Box  
3082, 550 03 JÖNKÖPING  
Ombud: advokaten H.B., H. & Co Advokatbyrå,  
Box 606, 651 13 KARLSTAD

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

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

---

#### MARKNADSDOMSTOLENS AVGÖRANDE

Marknadsdomstolen upphäver det överklagade beslutet.

Marknadsdomstolen förpliktar TOP-TOY A/S att ersätta Hikmet Leksaker och Fritid AB för dess rättegångskostnader i Marknadsdomstolen med sju tusen femhundra (7 500) kr, utgörande ombudsarvode. På beloppet skall utgå ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för Marknadsdomstolens beslut till dess betalning sker.

## YRKANDEN I MARKNADSDOMSTOLEN

Hikmet Leksaker och Fritid AB (Hikmet) har yrkat att Marknadsdomstolen upphäver tingsrättens beslut eller, om detta yrkande lämnas utan bifall, sätter ned vitesbeloppet.

TOP-TOY A/S (TopToy) har bestritt ändring.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

## TALAN I MARKNADSDOMSTOLEN

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

### Hikmet

#### *Vilseledande om kommersiellt ursprung*

I målet skall göras en konkret och individualiserad bedömning av frågan om marknadsföringen av Speedboll och Cricket är otillbörlig genom att verka vilseledande.

Det i målet aktuella racketspelet består av en racket vid vilken en boll är anbringad med ett elastiskt snöre. Hikmets uppfattning är att spelet, i olika utföranden, funnits tillgängligt på marknaden i vart fall i 20 år.

Det bestrids att förpackningarna till Speedboll och Cricket skulle uppvisa en sådan likhet med förpackningen till Skyball som motparten påstått. På förpackningen till Skyball utgörs den mest iögonfallande delen av dekoren av en bild på en person som håller fram produkten. Samma typ av bild återfinns på de affischer som uppsatts utanför de butiker som saluför Skyball.

För att en vilseledande efterbildning i marknadsföringslagens (1995:450) (MFL) mening skall vara för handen krävs att produkten eller förpackningen är särpräglad och känd på den aktuella marknaden. Vid tidpunkten för de påstått vilseledande marknadsföringsåtgärderna har Skyball inte varit så känd i avnämmarkretsen att Hikmets saluhållanden av Speedboll och Cricket skall anses utgöra användning av vilseledande efterbildningar i MFL:s mening. Denna uppfattning stöds av en av Hikmet företagen undersökning där 150 av butikens kunder ombads besvara huruvida de kände till Skyball. Samtliga tillfrågade besvarade frågan nekande. Skyball var inte heller känd inom leksaksbranschen. I vart fall har inte TopToy visat att Skyball är känd på marknaden på sådant sätt att den förknippas med en viss näringsidkare. I sammanhanget skall uppmärksammas att TopToys logotyp endast förekommer på undersidan av förpackningen till Skyball och således inte torde exponeras nämnvärt för konsumenten vare sig vid inköpstillfället eller härefter.

Den av TopToy påstådda marknadsföringen av Skyball kan inte tas till intäkt för att produkten de facto blivit känd på marknaden. Inte heller kan av motparten påstådda försäljningssiffror tas till intäkt för att produkten skall anses känd på marknaden. En total försäljning om 31 000 exemplar skall ses mot bakgrund av den tid under vilken försäljning förekommit – cirka nio månader – och det antal butiker som sålt produkten. En månatlig försäljning om cirka 3 900 exemplar i det påstådda antalet butiker, 58 stycken, ger en genomsnittlig månadsförsäljning om cirka 67 exemplar. Som jämförelse kan nämnas att den genomsnittliga månadsförsäljningen av produkten Discolampa, som prismässigt ligger i paritet med Skyball, uppgår till 400 exemplar i Hikmets enda butik i Jönköping. Trots detta är produkten inte att anse som någon ”storsäljare” och den förknippas inte heller med Hikmet.

Vidare torde en förutsättning för tillämpning av MFL:s regler om vilseledande efterbildningar vara att de aktuella produkterna utgör just efterbildningar. Annorlunda uttryckt torde det krävas att det kan visas att den efterbildade produkten utgör en originalprodukt, som alltså tillskapats eller funnits tillgänglig på marknaden en tid före plagiatet. Det bestrids att Speedboll och Cricket skulle utgöra sådana efterbildningar, då motparten inte har styrkt att dessa produkter lanserats på marknaden efter Skyball. Det faktum att just Hikmet börjat saluföra Speedboll och Cricket efter den av mot-

parten påstådda tidpunkten för premiärlanseringen av Skyball torde sakna betydelse i sammanhanget.

### *Renommésnyltning*

Det bestrids att marknadsföringen av Speedboll och Cricket skulle utgöra snyltning på såväl TopToys som Skyballs goda renommé. TopToy har inte visat att vare sig företaget eller produkten åtnjuter sådant kommersiellt anseende som utgör en förutsättning för att renommésnyltning skall anses vara för handen. Hikmet har inte till sin ekonomiska fördel utnyttjat ett värde som utgörs av en positiv föreställning hos konsumenten, vilken föreställning skapats genom insatser av TopToy. Vidare bestrids att Speedboll och Cricket skulle vara av sämre kvalitet än Skyball.

### *Otillbörlig marknadsföring m.m.*

Marknadsföringen av Speedboll och Cricket strider inte mot god marknadsföringssed eller är otillbörlig på annat sätt. Det kan inte vitsordas att TopToy innehar något immaterialrättsligt skydd för vare sig produkten Skyball eller dess instruktionshäfte.

### TopToy

Tingsrättens beslut är helt riktigt. Tingsrätten har korrekt funnit att Skyball utgör en särpräglad produkt, att det finns stöd för påståendet att Skyball är känd på marknaden och att Speedboll och Cricket anses utgöra vilseledande efterbildningar, eftersom de lätt kan förväxlas med Skyball samt att TopToy därmed visat sannolika skäl för sin talan och att det skäligen kan befaras att en fortsatt marknadsföring av de påtalade produkterna minskar betydelsen av ett framtida beslut.

Sannolika skäl har alltså visats för att marknadsföringen av Speedboll och Cricket är vilseledande och otillbörlig enligt MFL:s bestämmelser om vilseledande efterbildning (8 §), vilseledande framställning (6 §) eller enligt generalklausulen (4 §).

*Vilseledande om kommersiellt ursprung (6 och 8 §§ MFL)*

Racketspelet Skyball utgör en särpräglad produkt och är känt på marknaden. Speedboll och Cricket utgör vilseledande efterbildningar, eftersom de kan förväxlas med Skyball. Vad Hikmet har anfört i sitt överklagande föranleder inte någon annan bedömning.

Det bestrids att bollspel i genomskinlig plast i olika färgsättning med Skyballs utpräglade form och mycket karaktäristiska och säregna grafiska utformning och unika och patentskyddade propp-system, som gör det möjligt att anpassa snörets längd, funnits tillgängliga på marknaden i vart fall i 20 år. Någon efterbildning av rackettspelet Skyball har, såvitt är känt, inte marknadsförts på den svenska marknaden före mars 2001.

Det har först under mars 2001 kommit till TopToys kännedom att Hikmet marknadsför och försäljer rackettspelet Speedboll och Cricket. Cirkapris för Cricket anges i butik till 98 kr, d.v.s. samma pris som originalprodukten Skyball, men faktiskt pris ca 39 kr och även 19,95 kr.

Speedboll och Cricket är till det yttre, såväl förpackningen som själva racketen, praktiskt taget identiska med Skyball men i övrigt lågprisprodukter av betydligt sämre kvalitet. Andra butiker som tidigare marknadsfört och försålt Speedboll har valt att ta bort produkten ur sitt sortiment på grund av alla returer från missnöjda kunder. Den till Skyball hörande vägledningen är kopierad på baksidan av förpackningarna till Speedboll och Cricket.

Det framgår således alldeles klart redan vid en enkel jämförelse att Speedboll och Cricket utgör efterbildningar av TopToys särpräglade och kända rackettspel Skyball och att konsumenter vilseleds att förväxla Speedboll och Cricket med TopToys Skyball.

Att Speedboll och Cricket utgör efterbildningar styrks ytterligare av det förhållandet att dessa rackettspel, som tillverkas i en region i Kina som är väl känd för att endast tillverka plagiat, beställts hos leverantörerna SpeedToy AB respektive Game Global

Toys AB först under senare delen av hösten 2000, dvs. lång tid efter det att Skyball för första gången lanserades på den svenska marknaden, och levererats till Hikmet först i slutet av februari eller början av mars 2001.

En produkt som under ett halvårs tid säljs i 31 000 exemplar måste anses som mycket väl etablerad och vara känd på marknaden i sådan grad att den förknippas med viss näringsidkare. Det skall understrykas att TopToy eller dess egna butiker anges såsom produktens kommersiella ursprung i all marknadsföring.

Med beaktande av vad som nu och tidigare angetts har under alla omständigheter visats sannolika skäl för att Hikmets marknadsföring strider mot 6 och 8 §§ MFL.

#### *Renommésnyltning m.m. (4 § MFL)*

Hikmet har påbörjat sin marknadsföring av Speedboll och Cricket efter det att TopToy gjort Skyball känd på marknaden. Det är helt klart att Hikmet vid sin marknadsföring och försäljning av Speedboll och Cricket till sin ekonomiska fördel utnyttjar det värde som TopToy skapat genom sin omfattande marknadsföring av Skyball och därigenom gör sig skyldigt till renommésnyltning. Under alla omständigheter har genom vad som nu redovisats och tidigare anförts visats sannolika skäl för att Hikmets marknadsföring strider mot 4 § MFL.

#### ÅBEROPAD BEVISNING

Hikmet har som bevisning åberopat racketspelen Skyball, Speedboll och Cricket inklusive förpackningar.

#### MARKNADSDOMSTOLENS SKÄL

Den förebringade utredningen ger, enligt Marknadsdomstolens mening, inte stöd för att produkten Skyball är känd på marknaden i sådan grad att racketspelet förknippas med viss näringsidkare. TopToy har sålunda inte visat sannolika skäl för sin talan i vad denna gäller vilseledande efterbildning enligt 8 § MFL. TopToy har inte heller förmått visa sannolika skäl för att Hikmets marknadsföring av racketspelen Speedboll

och Cricket utgör renommésnyltning enligt 4 § MFL eller strider mot 6 § samma lag. Det saknas således förutsättningar för ett interimistiskt förbud. Tingsrättens överklagade beslut skall därför upphävas.

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

På Marknadsdomstolens vägnar

Staffan Laurén

Ledamöter: Staffan Laurén, Brita Swan, Per Eklund, Sten Nyberg, Anders Stenlund och Barbro Wickman-Parak. Enhälligt

Sekreterare: Göran Söderström

Rätt avskrivet intygar

Monica Stenderup