



MARKNADSDOMSTOLEN

DOM

2010:25

2010-10-21

Dnr C 28/09

KÄRANDE

Eniro Sverige AB,
169 87 Stockholm
Ombud: advokaten L. F. L. och
Jur. kand. J. H.,
N. & Co Advokatbyrå KB, Box 1435,
111 84 Stockholm

SVARANDE

G. T., Rosenlundsgatan 9,
118 53 Stockholm

SAKEN

Marknadsföring av företagskataloger m.m.

DOMSLUT

1. Marknadsdomstolen förbjuder G. T. vid vite av sjuhundrafemtiotusen (750 000) kr att vid marknadsföring av annonsutrymme eller annan medverkan i telekataloger, företagskataloger och/eller branschregister oavsett medium,
 - a) påstå att Eniro är avsändare av marknadsföringen eller på annat sätt utge sig för att vara eller företräda Eniro samt
 - b) använda namnet eller kännetecknet Eniro eller beteckningen GULA SIDORNA, eller väsentligen samma namn eller beteckning.
2. Marknadsdomstolen ålägger G. T. vid vite om sjuhundrafemtiotusen (750 000) kr att vid marknadsföring av annonsutrymme eller annan medverkan i telekataloger, företagskataloger och branschregister tydligt informera om att det är Penciltriss Media AB som är avsändare av marknadsföringen, när så är fallet.

Postadress
Box 2217
103 15 Stockholm

Besöksadress
Birger Jarls Torg 9

Telefon
08-412 10 30
E-post
mail@marknadsdomstolen.se
<http://www.marknadsdomstolen.se>

Telefax
08-21 23 35

Expeditionstid
måndag – fredag
09:00 – 15:00

3. G. T. ska, solidariskt med Penciltriss Media AB, se Marknadsdomstolens avgörande MD 2010:17, ersätta Eniro Sverige AB (tidigare Eniro Sverige Online AB) dess rättegångskostnader med sextiofemtusen (65 000) kr, avseende ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för Marknadsdomstolens dom till dess betalning sker.
-

YRKANDEN M.M.

Eniro Sverige AB (Eniro) (tidigare Eniro Sverige Online AB) har yrkat att Marknadsdomstolen ska förbjuda G. T. vid vite om en miljon (1 000 000) kr, eller annat belopp som domstolen finner verkningsfullt, att vid marknadsföring av annonsutrymme eller annan medverkan i telekataloger, företagskataloger och/eller branschregister oavsett medium dels påstå att Eniro är avsändare av marknadsföringen eller på annat sätt utge sig för att vara eller företräda Eniro, dels använda namnet eller kännetecknet Eniro eller beteckningen GULA SIDORNA, eller väsentligen samma namn eller beteckning. Därtill har Eniro yrkat att Marknadsdomstolen ska ålägga G. T. vid vite om en miljon (1 000 000) kr, eller annat belopp som domstolen finner verkningsfullt, att vid marknadsföring av annonsutrymme eller annan medverkan i telekataloger, företagskataloger och branschregister tydligt informera om att det är Penciltriss som är avsändare av marknadsföringen.

Vidare har Eniro yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

G. T. har genom sitt dåvarande ombud inkommit med svaromål vari yrkandena bestritts. Sedermera har G. T. beretts tillfälle att slutföra sin talan men har inte hörts av.

Marknadsdomstolen meddelade den 26 augusti 2009 ett interimistiskt förbud utan motparts hörande avseende yrkandet om vilseledande om kommersiellt ursprung. Efter det att G. T. yttrat sig i målet och bestritt de interimistiska yrkandena omprövade Marknadsdomstolen sitt beslut den 6 oktober 2009, varvid det tidigare meddelade beslutet stod fast.

Marknadsdomstolen har den 21 juni 2010 meddelat deldom i målet mot bolaget Penciltriss Media AB (MD 2010:17, i det följande "deldomen"). Tidigare hette bolaget T. Införlag AB.

GRUNDER OCH UTVECKLING AV TALAN

Eniro

Allmänt om Eniro och Gula Sidorna

Eniro erbjuder bl.a. Internettjänsten www.eniro.se, där besökare t.ex. kan söka efter företag, produkter och tjänster under fliken ”Gula Sidorna”. Gula Sidorna för sökning av företag, produkter och tjänster finns även som papperskatalog. Eniros upplysningsverksamhet härrör från slutet av 1800-talet, då Kungliga Telegrafverket (senare Televerket, Telia, Telia-Sonera) gav ut den första svenska rikstelefonkatalogen. År 1979 publicerades den första pappersutgåvan av Gula Sidorna i Sverige och dess motsvarighet på Internet lanserades 1996.

Firmanamnet och kännetecknet Eniros kändhet på marknaden

Eniro får anses vara väl känt på marknaden. Varumärket Eniro etablerades under sommaren 2000 när flera bolag inom dåvarande Teliakoncernen samordnades i moderbolaget Eniro AB. Firman Eniro Sverige AB registrerades hos bolagsverket 2000. Firman ändrades till Eniro Sverige Online AB 2007. Under 2003 lanserades webbplatsen www.eniro.se, som genom omfattande marknadsföring har blivit väl känd på marknaden. På www.eniro.se kan besökare under delen Gula Sidorna bl.a. söka efter företag, telefonnummer och adresser inom olika branscher. År 2003 blev www.eniro.se, som samlar alla söktjänster på ett och samma ställe, utsedd till Sveriges bästa söktjänst på Internet av den ansedda tidskriften Internetworld. Under 2009 hade www.eniro.se varje vecka under perioden januari–juni mellan ca 1,8 miljoner och 3,1 miljoner besök från unika webbläsare (det antal olika webbläsare från vilka sökningar på webbplatsen gjorts). De registrerade varumärkena ENIRO och ENIRO GULA SIDORNA innehas av Eniro AB som har upplåtit rätten till Eniro att använda dessa varumärken. Sedan etableringen av Enirokoncernen 2000 och lanseringen av www.eniro.se 2003 har kännetecknet Eniro blivit ett av de mest kända varumärkena på sin marknad bland såväl kunder som annonsörer i Sverige.

GULA SIDORNA har använts av Enirokoncernen sedan 1979 och har genom omfattande bruk blivit ett starkt inarbetat och välkänt varumärke för telekataloger och branschregister. Eniro använder beteckningen GULA SIDORNA med samtycke från systerbolaget Telia

InfoMedia Varumärke AB som är innehavare av det registrerade varumärket. Marknadsdomstolen har i tidigare avgöranden gjort bedömningen att kännetecknet GULA SIDORNA är så väl känt på marknaden att det medför ett renommé för Eniro samt att kännetecknet i hög grad förknippas med Eniros verksamhet (se MD 2006:1, 2007:20 och 2008:5).

Allmänt om Penciltriss

Penciltriss registrerades hos Bolagsverket den 20 maj 2008. G. T. var tidigare ensam styrelseledamot i bolaget (dåvarande T. Infoförlag AB). Penciltriss marknadsför ett branschregister kallat "Branschdelen" via webbplatsen www.branschdelen.se, där besökare kan söka efter företag, personnummer och adresser. Den i målet påtalade marknadsföringen har skett genom telefonförsäljning.

Vilseledande marknadsföring m.m.

Sedan 2008 har Penciltriss genom telefonförsäljning som riktats mot potentiella kunder utgivit sig för att vara eller företräda Eniro. Vid telefonsamtalen har Penciltriss uppgett sig ringa från Eniro, Gula Sidorna eller Eniro Gula Sidorna. Eniro har fått kännedom om agerandet genom ett flertal kundanmälningar som kommit in till Eniros kundtjänst och marknadsavdelning sedan februari 2009.

Sedan december 2008 har även ca 170 anmälningar rörande Penciltriss vilseledande marknadsföring gjorts till Svensk Handel som sedan den 16 december 2008 har haft Penciltriss på sin varningslista. Flera av anmälarna har även polisanmält bolaget.

De företag som har anmält Penciltriss till Eniro eller Svensk Handel har alla lämnat entydiga uppgifter om bolagets agerande. Företagen har blivit uppringda av en säljare som påstår sig vara från eller företräda Eniro eller Gula Sidorna. Säljaren har vidare uppgett att denne ringer angående införande eller uppdatering av företags uppgifter i registret på www.eniro.se eller i katalogen Gula Sidorna. I vissa fall har säljaren, när det varit fråga om uppdateringar, även läst upp de uppgifter som redan finns på www.eniro.se genom företags befintliga annonsering. Detta måste anses syfta till att ytterligare förstärka vilseledandet om det kommersiella ursprunget. Några kunder har dessutom bett säljaren bekräfta att denne ringer från Eniro, varvid säljaren har svarat ja. Penciltriss har i de flesta fall spelat in slutet av samtalet med kunden. Under inspelningstiden har det bekräftats att kunden har gjort

beställningen ifråga, men då har varken Eniro eller Gula Sidorna nämnts. Därefter har kunden mottagit en faktura från Penciltriss avseende införande i ”Branschdelen”.

Genom Penciltriss marknadsföring enligt ovan vilseleds kunderna om det kommersiella ursprunget i strid mot 8 och 10 §§ marknadsföringslagen (2008:486), MFL. Vidare saknar Penciltriss marknadsföring, i strid mot 9 § MFL, information om vem marknadsföringens avsändare är. Penciltriss vilseledande marknadsföring är av sådan karaktär att den är ägnad att påverka eller sannolikt påverka mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut och marknadsföringen är därmed otillbörlig.

Såsom ovan angivits är såväl beteckningen GULA SIDORNA som namnet Eniro väl kända på den svenska marknaden och besitter ett mycket gott renommé. Den påtalade marknadsföringen innebär, förutom ett vilseledande om det kommersiella ursprunget, även att Penciltriss på ett otillbörligt sätt drar fördel av Eniros och GULA SIDORNAS goda renommé, till skada för Eniro. Marknadsföringsåtgärderna är ägnade att i märkbar mån påverka mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut. Marknadsföringen står således även i strid mot 5 och 6 §§ MFL.

Eniro har skickat fyra varningsbrev till Penciltriss och G. T. De två första skickades i mars och april 2009. Båda varningsbreven har returnerats till Eniro då de inte har utkvitterats av mottagarna. Eniro har därefter anlitat delgivningsman, men denne har inte lyckats att delge Penciltriss, utan har endast haft telefonkontakt med G. T. som då uppträtt hotfullt och aggressivt mot delgivningsmannen. Eniro har därefter – den 5 augusti 2009 – skickat ett rekommenderat varningsbrev till Penciltriss och G. T. samt – den 10 augusti 2009 – skickat ett varningsbrev som lösbrev, dvs. varken rekommenderat eller med mottagningsbevis.

Penciltriss marknadsföring är vilseledande och sker under bedrägerilikhande former som medför en avsevärd störning av den aktuella marknaden. Den medför också en betydande skada för Eniro. Den påtalade marknadsföringen kan antas ha inbringat betydande belopp. Mot denna bakgrund bör vitesbeloppet sättas högt för att bli verkningsfullt.

G. T.

Varken G. T. eller någon anställd på Penciltriss har oriktigt uppgett att de förmedlar tjänster för Eniros eller GULA SIDORNAS räkning, varken vid telefonförsäljning eller på annat sätt. Vid försäljningen av Penciltriss produkter har det inte förekommit några påståenden om att Eniro varit avsändare av marknadsföringen. Inte heller har namnet eller kännetecknen Eniro eller Gula Sidorna eller väsentligen samma namn eller beteckningar använts. Aktuell marknadsföring strider inte mot god marknadsföringssed och har inte i märkbar mån påverkat eller sannolikt påverkat mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut. Den aktuella marknadsföringen har inte heller varit vilseledande och har inte påverkat mottagaren, varför det inte föreligger någon otillbörlig marknadsföring.

BEVISNING

Eniro har åberopat skriftlig bevisning, däribland en marknadsundersökning och flertalet anmälningar till Svensk Handel.

DOMSKÄL

Eniro har gjort gällande att Penciltriss marknadsföring dels inneburit ett vilseledande om kommersiellt ursprung i strid mot 8 och 10 §§ marknadsföringslagen (2008:486), MFL, dels ett utnyttjande av Eniros och Gula Sidornas goda renommé i strid mot 5 och 6 §§ MFL. Därtill har Eniro gjort gällande att Penciltriss marknadsföring strider mot 9 § MFL eftersom Penciltriss inte har uppgett vem som står bakom aktuell marknadsföring. Slutligen har Eniro gjort gällande att G. T., i egenskap av tidigare ensam styrelseledamot i Penciltriss, ska anses ha medverkat till marknadsföringsåtgärderna på ett sådant sätt att det finns skäl att meddela honom ett förbud respektive åläggande personligen.

Enligt 9 § MFL ska all marknadsföring utformas och presenteras så att det tydligt framgår att det är fråga om marknadsföring. Det ska också tydligt framgå vem som svarar för marknadsföringen. Detta gäller dock inte framställningar vars enda syfte är att skapa uppmärksamhet inför uppföljande framställningar.

Enligt 10 § MFL får en näringsidkare vid marknadsföringen inte använda sig av felaktiga påståenden eller andra framställningar som är vilseledande i fråga om näringsidkarens egen eller någon annans näringsverksamhet. Stadgandet tar bl.a. sikte på fall där näringsidkare vilseleder mottagaren om en produkts kommersiella ursprung.

Av 8 § MFL följer att marknadsföring som är vilseledande enligt bl.a. 9 och 10 §§ är att anse som otillbörlig om den påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

Marknadsdomstolens bedömning

Yrkandet avseende vilseledande om kommersiellt ursprung

För att förfarandet ska anses strida mot ovan nämnda stadganden på det sätt som Eniro har gjort gällande krävs att det som har utnyttjats är så känt på marknaden att det förknippas med viss näringsidkares verksamhet.

I deldomen, MD 2010:17, som gällde samma marknadsföringsåtgärder, då i förhållande till bolaget Penciltriss Media AB, konstaterade Marknadsdomstolen att domstolen i ett flertal avgöranden kommit fram till att såväl Eniro som Gula Sidorna får anses vara väl kända (se bl.a. MD 2006:1 och 2009:31). Det saknas här skäl att frånga den bedömningen.

Marknadsdomstolen finner – precis som i deldomen – inte anledning att ifrågasätta de uppgifter Eniro lämnat avseende Penciltriss marknadsföring och som stöds av den åberopade bevisningen. Av Eniros uppgifter och av utredningen i målet i övrigt framgår att Penciltriss bedrivit telefonförsäljning avseende införande av företags uppgifter – alternativt uppdatering av företags befintliga uppgifter – i katalog under förespegling av att det rör www.eniro.se eller Gula Sidorna samt att Penciltriss vid samtalet uppgett sig representera Eniro eller Gula Sidorna. Vidare har framgått att Penciltriss representant – i förekommande fall – vid samtalet har läst upp företags befintliga uppgifter i ovan nämnda register. Enligt Marknadsdomstolens mening vilseleder Penciltriss marknadsföring genom detta förfarande mottagarna av marknadsföringen om det kommersiella ursprunget enligt 10 § MFL. I deldomen konstaterade Marknadsdomstolen att det fanns en uppenbar risk att de som har blivit uppringda trots att det var Eniro som stod bakom aktuell marknadsföring och utifrån detta har fattat ett affärsbeslut. Det saknas anledning att nu göra en annan bedömning. Således har mottagarnas

förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut påverkats. Den påtalade marknadsföringen är därmed otillbörlig i enlighet med 8 § MFL och ska förbjudas.

Det saknas härvid skäl att pröva om marknadsföringen även på annat sätt strider mot MFL.

Yrkandet om åläggande att ange vem som svarar för aktuell marknadsföring

Av utredningen i målet har framkommit, såsom ovan nämnts, att Penciltriss vid sin marknadsföring uppgett sig representera antingen Eniro eller Gula Sidorna. Det har vidare framgått av utredningen att Penciltriss i vissa fall – då den potentiella kunden bett säljaren bekräfta att han eller hon ringer från Eniro – verifierat att så är fallet. I enlighet med deldomen finner således Marknadsdomstolen att det i målet är styrkt att Penciltriss inte har uppgett att marknadsföringen kommer från Penciltriss. Eftersom det av telefonsamtalen inte framgår vem som svarar för marknadsföringen och det enligt Marknadsdomstolens mening måste finnas en uppenbar risk för att mottagarnas förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut påverkas av detta, är marknadsföringen otillbörlig, varför det finns anledning att meddela ett åläggande innebärande att det i framtiden ska framgå att marknadsföringen kommer från Penciltriss.

Medverkansansvar

G. T. får – i egenskap av ensam styrelseledamot i Penciltriss – antas ha haft ett betydande inflytande på bolagets marknadsföring. Skäl för att meddela honom personligen ett förbud – respektive åläggande – föreligger därför.

Vite

Enligt 26 § MFL ska ett förbud förenas med vite, om det inte av särskilda skäl är obehövligt. Sådana särskilda skäl föreligger inte i målet. Vitesbeloppet bör, i enlighet med deldomen, bestämmas till 750 000 kr.

Rättegångskostnader

Vid angiven utgång är G. T. skyldig att ersätta Eniro dess rättegångskostnader. Eniro har yrkat ersättning för rättegångskostnader med 65 000 kr, allt avseende ombudsarvode, att

utges solidariskt med Penciltriss Media AB. I Marknadsdomstolens deldom mot Penciltriss Media AB, tillerkändes bolaget ovan nämnt belopp. Enligt 18 kap. 9 § rättegångsbalken ska rättegångskostnad, om den ska ersättas av flera medparter, utges solidariskt. Det yrkade beloppet får – i enlighet med tidigare bedömning – anses vara skäligt och Marknadsdomstolen finner därmed att det föreligger skäl att låta den i deldomen utdömda rättegångskostnaden omfatta även G T .

På Marknadsdomstolens vägnar



C H Fallenius

Ledamöter: Christer Fallenius, ordförande, Ingela Perklev, Johan Rosén och Anders Stenlund. Enhälligt

Sekreterare: Anna Söderberg Ziesnitz