

Uttalelser fra
Konkurranseutvalget

November 1984 – april 1985

Nr. 24

I behandlingen av nedenstående saker på møtet 05.11.1984 deltok: adm. direktør Bjørnar Berger, adm. direktør Chr. Fr. Blom, direktør Stein Halvorsen, h.r. dommer Einar Løchen, h.r.adv. Axel Ramm, lagmann Bjørn Skreiberg, disponert Jon Syrstad, adm. direktør Asbjørn Sæthre og adm. direktør Per Throne-Holst. Sæthre sa seg inhabil i sak 13/84.

Klagen gjaldt det forhold at Vanpower som dekkende benevnelse på sin virksomhet hadde valgt benevnelsen med sikte på etterligning av det verdenskjente Manpower. Utvalget fant forholdet stridende mot markedsføringsloven §§ 9 og 1. (5. november 1984)

Sak nr. 10/1984:

Klager: Manpower A/S
Postboks 2506 Solli
0203 Oslo 2

Innklaget: A/L Transportsentralen
Maridalsveien 10
0178 Oslo 1

I en fellehenvendelse fra partene av 3. april 1984 forespurte disse om Konkurransutvalget ville være villig til å ta stilling til innklagedes bruk av betegnelsen «Vanpower». Bakgrunnen for anmodningen var at innklagede benyttet følgende heading i sin sommerkampanje for 1983: «Vanpower. Mann og bil til leie, Transportsentralens ferieavløser-tilbud!». Det ble opplyst at hvis Konkurransutvalget skulle være villig til å se nærmere på saken, ville begge parter legge frem sin skriftlige prosedyre.

Henvendelsen ble besvart positivt.

Klageren opplyser som grunnlag for klagen at firmaet Manpower A/S er datterselskap av det amerikanske selskap Manpower Inc. som driver en verdensomspennende virksomhet med datterselskaper i en rekke land. Det norske selskapet ble stiftet i 1965 under navnet Markedsservice A/S. I 1969 endret selskapet navn til Manpower A/S. Samtidig fikk selskapet registrert Manpower som et varemerke (ordmerke).

Manpower er i dag landets største servicefirma i midlertidig arbeidsassistans med avdelinger for kontor og tekstbehandling, regnskap og EDB, butikk, demonstrasjon, kantine, renhold, lager og teknisk tegning. Den sistnevnte virksomhet drives gjennom datterselskapet Techpower A/S. Tilbudet omfatter også ufaglært arbeidskraft innen industri, bygg og anlegg. Firmaet betjener årlig over 2000 oppdragsgivere, og nærmere 4000 personer er hvert år beskjeftiget. Klageren bestrider innklagedes adgang til å benytte ordet «Vanpower» som foran gjengitt. Dette begrunnes for det første med at varemerkeloven beskytter innehaveren av et varemerke mot at andre i sin næringsvirksomhet kan bruke det samme kjennetegnet eller kjennetegn som er så likt at det er egnet til å forveksles. Når Transportsentralen benytter Vanpower som kjennetegn for sitt ferieavløser-tilbud for mann og bil til leie, så mener klageren dette er i strid med varemerkeloven. Både visuelt og fonetisk er likheten mellom Manpower og Vanpower meget stor. Når det gjelder stavemåten, er det kun én bokstav som skiller de to ordene. Det foreligger således en klar forvekslingsfare fordi A/L Transportsentralen under kjennetegnet Vanpower markedsfører varer og tjenester av lignende slag som Manpower A/S. Det sentrale i innklagedes annonse er «Mann og bil til

leie». Tilbudet om arbeidskraft er således mest iøynefallende på en helt vesentlig del av budskapet. Undertittelen angir videre at dette er et ferieavløser-tilbud. For klageren er tjenester av denne art nettopp en vesentlig del, idet Manpower A/S-tjenester også i stor utstrekning er et tilbud om ferieavløsning. Det må derfor for utenforstående være nærliggende å tro at det er Manpower som markedsfører utleie av mann og bil under kjennetegnet Vanpower. Klageren mener derfor at Transportsentralens bruk av Vanpower også er i strid med markedsføringslovens § 9. Dette gjelder da særlig fordi man i valget av Vanpower bevisst har lagt seg så nær opp til Manpower som mulig. Dette legitimeres ved kopi av et brev fra reklamebyrået Anderson & Lembke A.S. til Manpower A/S av 16. juni 1983, hvorav fremgår at ordet Vanpower skal ha vært en tilsiktet etterligning av Manpower, men hvor man nøye vurderte på forhånd hvor langt man kunne gå for ikke å komme i strid med nevnte lovbestemmelse.

Klageren fremhever videre at det ikke er noe krav etter varemerkeloven at forveksling vitterlig har funnet sted. Det er tilstrekkelig at ordet Vanpower er egnet til å fremkalle en forveksling med Manpower. Både fonetisk og skriftlig er de to ordene svært like og følgelig egnet til å bli forvekslet.

Innklagede på sin side mener at bruken av ordet Vanpower ikke skulle komme i strid med den beskyttelse som klageren har for firmanavnet Manpower A/S. Utover varemerkeloven mener innklagede at det er spørsmål om markedsføringslovens §§ 1 og 9 rammer forholdet. Innklagede finner det tvilsomt at Manpower A/S ved registrering av det aktuelle firmanavn skulle kunne vinne enerett til et så alminnelig ord som «power» eller andre avledninger av dette, spesielt når det dreier seg om bransjer hvor dette ordet har en umiddelbar relevans til produktet. Når firmanavnet egentlig ikke betyr noe annet enn arbeidskraft, finner innklagede det betenkelig at Manpower A/S skulle kunne avskjære alle andre for bruken av relevante kombinasjoner på det norske eller engelske språk. Viktig i denne forbindelse er også at Manpower driver annen virksomhet med «power» i seg, således som Techpower med både personer og utstyr.

Ordet «van» betyr en større varebil, hvorfor «Vanpower» skulle være dekkende for det faktiske forhold. I den aktuelle annonsen er ordet Vanpower ikke benyttet som firmanavn eller anvendt på en måte som skulle kunne forveksles med Manpowers firmanavn. Ordet er dessuten satt i gåsøyne. Innklagede er oppmerksom på at den personen som står i varebilens døråpning, står på en måte som kan ha felles trekk med Manpowers symbol, hvilket ikke er fremlagt for Utvalget. Dette trekk ved annonsen var imidlertid ikke noe fremtredende for innklagede ved utarbeidelsen, og dette forhold beklages. Innklagede ønsker imidlertid i fremtidige annonser å forbeholde seg retten til å bruke ordet Vanpower, men kan på den annen side forsikre at man ikke skal anvende nevnte avbildning. Innklagede mener således at A/L Transportsentralen på lik linje med andre virksomheter må ha lov til å benytte ord med «power» i seg for å beskrive et produkt eller en tjeneste slik det er benyttet i ordet «Vanpower».

Det nevnte brev fra reklamebyrået Anderson & Lembke A.S. er intet partsinnlegg fra innklagede. Det man her har bedt Konkurransetvalget om å belyse, er hvorvidt Manpower A/S kan nekte innklagede enhver bruk av ordet Vanpower, slik man eksempelvis har gitt uttrykk for at man ønsker å gjøre i innsendte dokumenter. Hva angår forvekslingsfaren opplyser innklagede at dette firma mottok en rekke telefoniske henvendelser på bakgrunn av de annonser som ble kjørt sommeren 1983. På den annen side har man ved henvendelse til Manpowers sentralbord fått opplyst at ingen telefoner var kommet dit i sakens anledning.

Utvalget skal bemerke:

Det står uimotsagt at Manpower er landets største servicefirma i midlertidig arbeidsassistanse. Formidling av ferieavløsere er også et vesentlig virkefelt. De oppgitte tall på oppdragsgivere og antall beskjeftigede viser at virksomheten har et betydelig omfang.

Utvalget kan ikke prøve sakens varemerkerettslige side da dette spørsmål ligger utenfor Utvalgets mandat. Enerett til formidling av midlertidig arbeidsassistanse kan ikke klageren ha, selvom det engelske firmanavn er en direkte oversettelse av ordet arbeidskraft. Det ord som er valgt for innklagedes virksomhet kan lett forklares når det er mann og bil som bys til leie. Men både visuelt og fonetisk er likheten med klagers firma påfallende stor. Når de tjenester som tilbys også er de samme, blir muligheten for forveksling desto større. Det fremgår av brevet fra innklagedes reklamebyrå at Vanpower er en tilsiktet etterligning av ordet Manpower. Innklagede har et selvstendig ansvar når han følger de råd byrået gir. Innklagede har således bevisst valgt et etterlignet kjennetegn som benevnelse for sin virksomhet, og det er da all grunn til å anta at han da vil nyte godt av det renommé som er knyttet til klagers virksomhet.

Utvalget finner det påklagede forhold stridende mot markedsføringslovens §§ 1 og 9.

Uttalelsen er *enstemmig*.

Klagen gjaldt likheten mellom ordene Dekksperten og Dekkspert. Utvalget fant at innklagede hadde valgt et etterlignet kjennetegn på sitt firma for å nyte godt av klagers goodwill i strid med markedsføringslovens §§ 9 og 1. Dissens. (5. november 1984)

Sak nr. 14/1984:

Klager: Olrich A/S
Stanseveien 40
0976 Oslo 9
Prosessfullmektig: Advokat Harald Skjerve-Nielssen,
Prinsensgt. 25, 0157 Oslo 1

Innklaget: Dekkspert A/S
Lilleakerveien 2 B
0283 Oslo 2
Prosessfullmektig: Advokat Knut Ro,
Øvre Slottsgt. 12 B, 0157 Oslo 1

Saken er bragt inn for Utvalget ved klage av 8. august d.å. Klagen gjelder spørsmålet om innklagedes rett til å gjøre bruk av benevnelsen «Dekkspert».

Klageren opplyser at firmaet driver forretningsvirksomhet som hovedsaklig er basert på omsetning av bildekk. Siden 1981 har klageren nyttet navnet «Dekksperten» i sin forretningsvirksomhet. Således har selskapet fra 1981 utgitt bransjeavisen «Dekksperten». Siden 1981 er det utgitt i alt 4 nummer av avisen, ett nummer hver vår og høst. I tillegg har klageren i 1981–82 utarbeidet et informasjonshefte om klagerens bildekk salg. Også i informasjonsheftet er navnet «Dekksperten» fremhevet. Navnet skriver seg fra ordene «dekk» og «ekspert». Når klageren har nyttet dette navnet, er det for at bransjens egne folk, og særlig kundene som kjøper bildekk, skal forbinde klageren med ekspertise på dekk. Både gjennom avisene og informasjonsheftet skal kundene få en klar oppfatning av at Olrich A/S står for god dekkøkonomi, sikkerhet og service/kontakt med sine kunder.

I tillegg har klageren stiftet aksjeselskapet «Dekksperten A/S». Dette selskap var ment å skulle ta seg av markedsføringen av klagerens dekk salg og videreutvikle navnet «Dekksperten» koblet til klagerens dekk salg. Selskapet ble forsøkt registrert i Oslo, men det ble bedt om at man innhentet samtykke fra et annet firma av lignende navn. Klageren valgte isteden å registrere firmaet i Askim. Det har således vært klagerens intensjon å gi navnet «Dekksperten» en helt sentral plass i markedsarbeidet angående dekk salget i årene fremover. Klageren ble så oppmerksom på at en sammenslutning av dekkforhandlere høsten 1983 plutselig begynte å ta i bruk navnet «Dekkspert». Saken ble tatt opp med initiativtakeren til det nye samarbeidet, og klageren trodde at saken var bragt i orden. Imidlertid fortsatte bruken av navnet «Dekkspert» på tross av klagerens protester. Således ble også innklagede stiftet under navnet Dekkspert A/S, og firmaet ble inngitt med krav om registrering 8. august 1983 og senere registrert i Oslo, etter klagerens oppfatning ved en feil fra Handelsregisterets side. Det ble således klart at forhandlerkjeden ville fortsette å bruke navnet «Dekkspert». Man forsøkte underhånden å få til løsninger, men forhandlerkjeden sto fast på sitt standpunkt om å benytte navnet «Dekkspert». Klageren mener at innklagede regelrett har stjålet det navn som klageren hadde introdusert for flere år siden, og som firmaet var i ferd med å videreutvikle. Klageren mener det var en helt bevisst handling fra forhandlergruppens side når de stjal navnet. Således mener klageren at innklagede har opptrådt i strid med markedsføringslovens § 9 og i strid med § 1. Klageren var først ute med navnet, og det er innklagede som har etterlignet navnet.

Det er også blitt klart at innklagede har søkt navnet «Dekkspert» beskyttet som varemerke. Varemerkekravet er ikke avgjort, og klageren har protestert overfor Styret for det industrielle rettsvern. Den satsing klageren har gjort på prosjektet, vil være helt bortkastet, og selskapet må påregne tap av markedsandeler i fremtiden hvis innklagede ikke blir stanset i sin bruk av navnet «Dekkspert».

Opprinnelig mente klageren at det påklagede forhold også var i strid med varemerkelovens § 26. Klageren erkjenner imidlertid at dette spørsmål ligger utenfor Utvalgets mandat og har frafalt påstanden i så måte.

Klageren opplyser at før innklagede tok navnet i bruk, var det utsendt ca. 60 000 eksemplarer av trykksaker fra klageren med ordet «Dekksperten» på meget fremtredende plass. Hele opplaget av nevnte trykksaker er spredt over hele Norge, delvis til klagerens egne forhandlere, men hovedopplaget er gått til eksisterende og potensielle kunder, såsom busselskaper, transportører, lastebileiere etc. Det er etter klagerens oppfatning høyst usannsynlig, for ikke å si utenkelig, at ikke noen av de 8 interessentene som står bak det innklagede firma, var kjent med Olrichs bruk av navnet.

I tillegg til trykksaken «Dekksperter» har klageren også markedsført en reklamefigur. I tillegg ble hovedmannen for de samarbeidende selskaper under innklagede gjort oppmerksom på forholdet direkte av direktøren hos klageren, Roy Sparre Enger, før selskapet «Dekksperter A/S» ble stiftet. Det må således være helt klart at Olrich har benyttet betegnelsen «Dekksperter» i stor utstrekning allerede fra 1981 av, og likeledes at de som står bak innklagede, kjente til denne bruken eller ble gjort kjent med den før de stiftet sitt firma og tok navnet i bruk høsten 1983.

Klageren understreker at vilkårene både etter markedsføringslovens § 9 og § 1 er tilstede.

Innklagede opplyser at det innklagede selskap eies av 8 dekkforhandlere. Selskapet er et innkjøps- og servicefirma for de nevnte 8 forhandlere. Det er meningen å bygge opp en slags kjedeforretning med felles innkjøp, markedsføring og lignende for disse 8 bakenforliggende interessenter. Selskapet ble stiftet 30. august 1983, men på grunn av den lange behandlingstiden ved Oslo Handelsregister ble selskapet først registrert i slutten av mars 1984. Innklagede gjør gjeldende at de ikke kjente til klagerens bruk av navnet «Dekksperter» på det tidspunkt selskapet ble stiftet. Videre gjøres gjeldende at man aldri har lovet ikke å benytte navnet «Dekksperter».

Hva angår markedsføringslovens § 9, peker innklagede på at det må i så fall godtgjøres at det foreligger en etterligning. Da innklagede bestrider at stifterne av firmaet Dekksperter A/S var kjent med den informasjonsavis som Olrich A/S har utgitt, foreligger det ingen etterligning, men man står overfor en parallellskapning av to svært like navn. Videre gjøres gjeldende at valget av betegnelsen ikke kan være noen urimelig etterligning i lovens forstand. Navnet «Dekksperter» gir ikke uttrykk for noe særlig annet enn en bransjebetegnelse som gir uttrykk for at man selger dekk og mener å ha spesiell ekspertise på dette området. Navnet «Dekksperter» er heller ikke så originalt at det har krav på markedslovens beskyttelse. Det foreligger heller ingen fare for forveksling, idet klager og innklaget henvender seg til forskjellig markeder. Alle tre vilkår må være tilstede etter markedsføringslovens § 9, og det er ikke tilfellet i denne sak.

Ytterligere anfører innklagede at tvisten i realiteten er en tvist mellom to firmaer og dels en tvist om et varemerke. Saken må således få sin endelige løsning for andre organer enn Konkurransutvalget, og på den bakgrunn påstår innklagede prinsippalt saken avvist fra Utvalget.

Innklagede fastholder at § 9 i markedsføringsloven ikke kan være overtrådt. Når det gjelder forholdet til markedsføringslovens § 1, opplyser innklagede at den nevnte svenske direktør, Allan Petterson, skal ha benektet at samtalen med Sparre Enger fant sted i august 1983. Han skal tvert om ha opplyst at den først fant sted i desember 1983, og at han da fikk vite at navnet «Dekksperter A/S» var brukt av Olrich A/S. Man står således overfor et bevisspørsmål, som Konkurransutvalget vanskelig kan ta stilling til på bakgrunn kun av de skriftlige fremstillinger. Dessuten gjøres gjeldende at da innklagede fikk vite om klagerens bruk av navnet «Dekksperter» var bruken av navnet kommet så langt fra innklagedes side at det ikke var mulig uten store omkostninger å reversere denne prosess. Innklagede mener således prinsippalt at saken skal avvises, subsidiært at det ikke foreligger noen overtredelse av markedsføringsloven.

Klageren på sin side har nedlagt denne påstanden: «Innklagedes bruk av ordet «Dekksperter» til sitt firmanavn og i markedsføringen er ansett som stridende mot markedsføringslovens §§ 1 og 9.»

Utvalget skal bemerke:

Spørsmålet om det foreligger noen firma- eller varemerke-

rettslig konflikt ligger utenfor Utvalgets mandat. Utvalget vil utelukkende vurdere klagen i forhold til markedsføringsloven.

De to ord det strides om, «Dekksperter» og «Dekksperter», er beskrivende og gir begge uttrykk for ekspertise på dekk. Utvalget forstår bransjeforholdene slik at de to firmar henvender seg til det samme marked. Når klageren over flere år har spredd sine publikasjoner under benevnelsen «Dekksperter» i det antall som er oppgitt, anser Utvalget det utenkelig at ikke dette også har vært kjent for en eller flere av de interessenter som står bak stiftelsen av innklagede. Etter Utvalgets syn har innklagede valgt et etterlignet kjennetegn på sitt firma for å nyte godt av den goodwill som klageren hadde opparbeidet. Med den navnelikhet som foreligger, ligger det også en klar forvekslingsfare mellom «Dekksperter» og «Dekksperter».

Utvalgets *flertall*, alle unntagen Throne-Holst, finner forholdet stridende mot markedsføringslovens §§ 1 og 9. Utvalgets *mindretall* anser det godtgjort at navnet er valgt for å etterligne klagers navn, men noen forvekslingsfare mener mindretallet ikke foreligger. Mindretallet finner forholdet i strid med § 1.

Klagen gjaldt likheten mellom partenes treningsoveraller. Også innklagedes modeller hadde klagerens tre karakteristiske tverrgående striper, men i sin helhet var det endel som skilte partenes produkter. Forholdet ikke i strid med markedsføringslovens §§ 9 eller 1. Dissens. (5. november 1984)

Sak nr. 13/1984:

Klager: Adinor A/S
Boks 103
2801 Gjøvik
Prosessfullmektig:
H.r.advokat Nils J. Sejersted,
v/advokat Gunnar Stake Larsen,
Boks 9568 Egetorget,
0128 Oslo 1

Innklaget: 1. Jan Aas Sport A/S
Boks 527, Vestre Glemmen
1601 Fredrikstad
2. Norfriva A/S
Grønli allé 11
1600 Fredrikstad
Prosessfullmektig: Advokat Fr. Thorne,
Boks 138, 1601 Fredrikstad

Saken er bragt inn for Utvalget ved klage av 24. juli 1984. Den gjelder spørsmålet om innklagede har overtrådt markedsføringslovens § 9 som følge av urimelig likhet mellom treningsoveraller.

Klageren opplyser at firmaet er eneimportør i Norge av Adidas-produkter. Adidas er synonymt med det tyske selskap Adi Dassler KG. Selskapet er verdensomspennende med milliardomsatning. Det tyske selskap satser årlig et betydelig beløp i markedsføring på det internasjonale nivå. Denne innsats har uten tvil sterk markedspåvirkning også i Norge. Her i landet ivaretas markedsføringen og saksarbeidet av klageren. Klageren har over en 5-6 års periode satset mellom 10 og 15 millioner kroner i markedsføring for Adi-

das-produkter i Norge. Denne omfattende markedsføringsinnsats har bidratt til at Adidas-produktene har inntatt en sterk markedsledende posisjon her i landet. Det er videre opplyst at Adidas har varemerkeregistrering for tre parallelle striper i kontrastfarge på skotøy og tekstiler, vareklassene 25 og 28. I nærværende sak vil det ikke bli påberopt et direkte varemerkeinngrep, men det pekes på at eksistensen av varemerkeregistreringen etter klagerens oppfatning må få betydning for en sak som reises etter markedsføringslovens § 9, jfr. § 1.

I de senere år har klageren her i landet markedsført en joggedrakt benevnt «Modell First». Drakten finnes i flere fargekombinasjoner. Det karakteristiske ved denne modell er de tre tverrgående striper på brystet av ulik bredde med de smaleste øverst. Stripene er innfelt på en karakteristisk måte i stoffet. Anbringelsen av lommene og sømmen er også karakteristisk.

Hva angår fargekombinasjonen, er på en modell de tverrgående dekorasjonsstriper utført i samme farge. Denne modelltype har da særlig betydning for forvekselbarheten med de produkter som markedsføres av innklagede nr. 2. En annen modell har en kontrastfarge i den øverste tverrgående stripe. Denne modell vil da være den mest aktuelle når man skal sammenligne med produktene til innklagede nr. 1. Nevnte treningsdrakt har vært en betydelig salgssuksess, ikke minst som følge av markedsføring gjennom kjente idrettsstjerner. Klageren mener å vite at begge de innklagede driver markedsføring og salg av idrettsutstyr og sportsklær på postordrebasen. Klageren mener videre å vite at det i det vesentlige er de samme eierinteresser som står bak de to innklagede firmaer.

Innklagede nr. 1 markedsfører en type treningsdrakt påført tre tverrgående striper på brystet. Stripene er innfelt i stoffet. Den nederste stripe er bredest, mens den øverste er smalest. Sistnevnte har kontrastfarge i forhold til de øvrige striper.

Innklagede nr. 2 markedsfører en type treningsoverall merket «WCT Overall 531» og «WCT Overall 530». Også disse produkter markedsføres med samme stripekombinasjon på brystet. På en av disse modellene er de tverrgående striper utført i samme farge, mens den annen modell har en kontrastfarge i den øverste stripe.

Klageren hevder at de innklagedes virksomhet representerer brudd på forbudet mot å benytte etterlignende produkter og kjennetegn, jfr. §§ 9 og 1. De innklagede har på tross av anmodning ikke etterkommet en anmodning om å innstille markedsføringen. Klagerens standpunkt er at de innklagedes treningsoveraller med påførte stripekombinasjoner til forveksling er lik den modell som markedsføres og selges av klageren. Hva angår likhetstrekk, peker klageren på at disse først og fremst gjelder stripekombinasjonene. Stripe-nes bredde, anbringelsen av disse, kontraststripene og måten innfellingene av stripene er gjort på, viser med all ønskelig tydelighet at hensikten har vært å oppnå en størst mulig likhet med Adidas-produktene. Videre pekes det på at merket «Ja Sport» er anbragt på tilnærmet samme måte som Adidas-merket på «Modell First». Videre er utformingen av kravene og strikkekant i nederdel tilnærmet identisk. En ytterligere likhet er anbringelsen av lommene og sømmen av disse. På ermene har Adidas-produktet tre langsgående striper. De innklagedes produkter er på samme sted påført én langsgående stripe. Alle forhold tatt i betraktning mener klageren at Adidas «Modell First» på en urimelig måte er etterlignet med de produkter som markedsføres av de innklagede. Det pekes på at man hva dekorasjon og figurmerker angår, har en større variasjonsmulighet enn ved de rene ordmerker. Klageren hevder at de innklagede på en urimelig måte og stridende mot god forretningsskikk, søker å dra

nytte av den betydelige markedsføringsinnsats som Adidas har gjort for å gjøre sine produkter kjent. I tillegg kommer at klageren mener at de innklagedes produkter er av en dårligere kvalitet. Det pekes endelig på at treningsdrakter i stor utstrekning benyttes som et fritidsantrekk for den alminnelige forbruker, og dette gjør forvekslingsmuligheten større, idet man ikke kan forvente det samme merkekjennskap her som hos den profesjonelle idrettsutøver. De tre striper som Adidas er kjent for, er sterkt innarbeidet ved en bruk som skriver seg tilbake helt fra 1950-årene.

I sitt 2. innlegg hevder klageren hva angår det av klageren reiste avvisningsspørsmål at begrepet næringsvirksomhet i markedsføringsloven omfatter både virksomhet drevet av hovedmann og virksomhet drevet av dennes representant. Klageren er eneimportør og eneforhandler og opptrer således i eget navn og for egen regning og er i alle henseender å betrakte som næringsdrivende i relasjon til markedsføringslovens bestemmelser. På dette grunnlag kan således ikke klagen avvises.

Hva angår bemerkningen om at saken ikke egner seg for behandling i Konkurransetvalget, peker klageren på at firmaet ikke er agent og at tilsvarende saker en rekke ganger er realitetsbehandlet av Utvalget. Hva angår realiteten i saken, fastholder klageren at de innklagedes virksomhet er i strid med markedsføringsloven. Det er i denne sammenheng uten betydning om produktet eller mønsteret kunne vært registreringsbeskyttet. Klageren mener det må være helt klart at «Modell First» har en originalitet som gjennom sterk bearbeidelse av markedet har oppnådd en distinktiv evne. En vesentlig del av markedsbearbeidelsen er skjedd ved at kjente idrettsstjerner har benyttet «Modell First», og den er også vist ved overføringer fra større nasjonale og internasjonale idrettstevner i den senere tid. Den åpenbart sterke innarbeidelsen av produktet må derfor tillegges avgjørende betydning ved vurderingen etter markedsføringslovens §§ 9 og 1. Vesentlig er også at treningsoveraller i stadig større utstrekning nå brukes som et fritidsplagg.

Klageren konkluderer med at det her åpenbart foreligger et bevisst forsøk på ettergjøring i den hensikt å trekke veksel på klagerens særdeles betydelige og intense markedsføringsinnsats. Variasjonsmulighetene er uendelige hva angår sammensetning av striper, figurer m.v.

Klageren har bedt Utvalget besvare følgende to spørsmål:

1. Er Jan Aas Sport A/S' markedsføring av treningsdrakt med 3 parallelle striper, avbildet på Ja Sport-katalogens forside, en handling som etter markedsføringslovens § 9, jfr. § 1, strider mot god forretningsskikk i forhold til Adinor A/S?
2. Er Friva Norge A/S' markedsføring av treningsdraktene «Macony WCT 530» og «Macony WCT 531» – påført 3 parallelle striper – en handling som etter markedsføringslovens § 9, jfr. § 1, strider mot god forretningsskikk i forhold til Adinor A/S?

Innklagede på sin side påstår prinsipielt at klagen må bli å avvise, idet den ikke egner seg til behandling i Utvalget. Dette begrunnes med at klageren i saken bare er agent for produktens produsent, Adidas i Tyskland. Agenten kan i denne relasjon ikke ha rettighet til å reise en sak som dette. Rent generelt hevdes at innen sportstøysektoren finnes så mange og lignende modeller av treningstøy, idrettsdrakter m.v. at det som oftest vil være umulig å finne ut hvem som plagierer hvem.

Subsidiært for det tilfelle at Utvalget vil realitetsbehandle klagen, hevder de innklagede at enhver sammenligning og henvisning til Adidas registrerte varemerke må være uten re-

levans i denne sak. Hva Adidas har beskyttet ved sin varemerkeregistrering er tre parallelle ensfarvede striper, lik bredde og i lik innbyrdes avstand. Man kan ikke derved pr. analogi hevde at det er gode argumenter som taler for at Adidas også har krav på å få beskytte den spesielle design med striper av forskjellig bredde og farve og ulik avstand. Det er ikke dokumentert at denne design tilhører Adidas. Det er heller ikke dokumentert når klageren begynte å importere angjeldende modeller i Norge.

Hva sakens realitet angår, bestrides at det foreligger noen etterligning av de omhandlede modeller. De innklagedes modeller skiller seg klart fra de tyske. Det er kun tverrstriper som ligner hverandre, ellers ser treningsdraktene forskjellige ut, idet Adidas' samtlige modeller har dette firmas karakteristiske varemerke og de tre mønsterbeskyttede striper på jakke og benklær.

De innklagede bestrider at Adidas kan ha enerett til å benytte tverrstriper på sine produkter. Hva anbringelsen av lommen på jakken angår og at sømmen skal være karakteristisk, hevder de innklagede at lommene er plassert der hvor det har vært normalt å ha dem på treningsjakker i all tid, og at sømmen er utført på en måte som er vanlig med det sømtekniske utstyr som i dag brukes. Det erkjennes at det kan være visse likhetstrekk mellom produktene, men dette skyldes mere at produsentene på begge sider vel har fulgt motens svingninger. I motens verden har de fleste produsenter en tendens til å ri på samme bølge. En produsent som mener han har noe spesielt som han mener han vil ha som karakteristisk for sitt produkt, må derfor registrere varemerke for dette, hva også Adidas har gjort med sine tre like striper. Det samme er ikke gjort hva de striper angår som er gjenstand i denne klage. De innklagede har på ingen måte krenket klagerens interesse på noen måte som omhandlet i markedsføringslovens § 9 ved å markedsføre de omhandlede modeller. Det opplyses at innklagede nr. 1 driver postordremotsetning, mens innklagede nr. 2 driver omsetning på ordinær måte. Videre bestrides at de innklagedes produkter er av vesentlig dårligere kvalitet enn de produkter som klageren markedsfører.

I sitt siste innlegg gjentar de innklagede at saken bør avvises fordi den ikke egner seg for behandling i Utvalget. De produkter som klageren i denne saken søker å beskytte, er åpenbart et Adidas-produkt, og det må da være dette firma som er rette vedkommende til å beskytte det. Det er heller ikke i nærværende sak godtgjort hvem av de to importører som var først ute med sin import og derved ble beskyttet mot den andre.

Hva sakens realitet angår, mener de innklagede at Adidas «Modell First» i Norge først ble markedsført i 1984. Rent faktisk fastholdes det at det ikke er noen forvekslingsfare mellom klagerens og de innklagedes modeller. Dette spesielt som følge av det vel innarbeidede og registrerte varemerket for Adidas. Både stoff og søm er av fullgod kvalitet.

De innklagede har begge påstått seg frifunnet.

Utvalget skal bemerke:

Klageren er eneimportør og eneforhandler av Adidas produkter i Norge og driver således næringsvirksomhet i eget navn og for egen regning. Utvalget kan ikke se noe grunnlag for å avvise klagen.

Sammenligner man klagers «Modell First» med de innklagedes konkurrerende modeller, har alle tre tverrgående striper på brystet og av ulik bredde. Den bredeste stripe er nederst, den smaleste øverst. På enkelte av modellene er den øverste stripe i kontrastfarve, på andre er de i samme farve. Dette er en likhet som neppe er tilfeldig. De skråttstilte lommer er likt plassert og kravene er også like uten at de kan sies å være originale. Klagers modell har de tre karakteristiske striper i *samme* bredde langsgående på ermer og benklær og er forsynt med det karakteristiske varemerke på venstre side. De innklagedes modeller har kun 1 langsgående stripe på ermer og benklær. Et vesentlig avvikende varemerke er plassert på høyre side.

Selvom de tverrgående striper på de innklagedes modeller skulle være valgt for å skape likhet, adskiller de konkurrerende produkter ut fra et helhetsinntrykk seg klart fra hverandre således at de innklagede ikke kan sies å ha skapt noen forvekslingsfare.

Innen motebransjer som tekstil og konfeksjon gjør det forhold seg spesielt gjeldende at etterligninger i større grad er akseptert og at nær identitet skal foreligge før overtredelse av markedsføringsloven konstateres.

Av disse grunner finner Utvalgets *flertall*, alle unntagen *Syrstad* og *Throne-Holst* under tvil, at de innklagede hverken har overtrådt markedsføringslovens §§ 1 eller 9.

Utvalgets *mindretall* legger avgjørende vekt også på salgformen. De innklagede har bevisst etterlignet klagers produkter, og ved postordresalg søker man å få folk til å oppfatte deres produkter som Adidas produkter. Mindretallet ser forholdet stridende mot markedsføringslovens §§ 1 og 9.

I behandlingen av nedenstående sak på møtet 10.12.1984 deltok: adm. direktør Bjørnar Berger, direktør Stein Halvorsen, direktør Arild Kristiansen, h.r.dommer Einar Løchen, direktør Bjørn Malm, h.r.advokat Axel Ramm, adm.direktør Asbjørn Sæthre og adm.direktør Per Throne-Holst.

Klagen gjaldt det forhold at 4 av innklagerens ansatte begynte hos innklagede etter omtrent samtidige oppsigelser og dessuten at klagers agenturer gikk over til innklagede. Etter bevisførselen fant Utvalget at det forelå en serie usedvanlig illojale handlinger fra de innklagedes side, som brøt med de mest elementære lojalitetsregler. Forholdet funnet i strid med §§ 1 og 7 i markedsføringsloven. (10. desember 1984)

Sak nr. 8/1984:

Klager: Torleiv S. Corneliusen A/S
Bærumsveien 357D
1300 Sandvika
Prosessfullmektig: Advokat Harald Skjerve-Nielsen,
Prinsensgt. 25, 0157 Oslo 1

Innklaget: 1. Tidligere avdelingssjef i Torleiv S. Corneliusen, Terje Ruud
Sommerstien 28, 4042 Hafrsfjord
2. Team Trade A/S,
Haugesundsgt. 58, 4000 Stavanger

Saken er bragt inn for Utvalget ved klage av 30. april 1984. Klagen gjelder spørsmålet om de innklagede har opptrådt i strid med god forretningsskikk etter markedsføringslovens § 1 og om de har røbet bedriftshemmeligheter etter markedsføringslovens § 7.

Klageren gjør gjeldende at innklagede nr. 1 i noen år var avdelingssjef på klagerens avdeling i Stavanger. Han sa opp sin stilling 29. september 1983. Samtidig sa de to øvrige i Stavanger-avdelingen opp sine stillinger. En måned senere kom så sekretærens oppsigelse. I løpet av høsten 1983 mottok klageren også oppsigelse på de 3 eksklusive agenturer som ble betjent fra Stavanger- og Bergenkontorene, nemlig Hoke Intercontinental, USA, Bourdon, Frankrike, Tescom Corporation, USA. Alle knyttet til offshoreindustrien. Klageren opplyser videre at det var innklagede nr. 1 som sto for hele dette opplegget, idet han hadde sørget for at innklagede nr. 2 hadde fått overtatt de nevnte agenturer og alle de ansatte som tidligere var ansatt hos klageren. I innklagede nr. 2 var innklagede nr. 1 den 3. januar 1983 blitt ansatt som daglig leder og valgt til styremedlem, og hvor han forøvrig er aksjonær. Da dette ble klarlagt, ble Ruud avskjediget fra sin stilling ved brev av 31. oktober 1983, og han aksepterte avskjeden.

Klageren mener at det var en meget nøye planlagt aksjon fra Terje Ruuds side som foregikk fra årsskiftet 1982-83. Innklagede nr. 2 het tidligere Team Boat A/S som ble stiftet 20. januar 1978. Opprinnelig hadde Terje Ruud bare en beskjeden aksjepost på kr 10 000. Imidlertid ble aksjekapitalen senere utvidet fra kr 50 000 til kr 60 000, og i ekstraordinær generalforsamling 3. januar 1983 ble selskapets navn endret til Team Trade A/S, og da ble Terje Ruud oppført som daglig leder. Han har også aksjemajoriteten i selskapet.

De 3 agentselskapene sendte sine oppsigelser henholdsvis

23. august 1983, 19. september 1983 og 12. desember 1983, og alle med virkning fra årsskiftet 1983-84. I ett av oppsigelsesbrevene fremgår det utvetydig at det nettopp var Team Trade som skulle bli den nye agent i Norge. Klageren har innarbeidet de tre agenturer fra starten av her i landet. For ett av dem har eneretten vart i over 20 år. Det er også verd å merke seg at planleggingen av det nye selskap, forhandlingene med de utenlandske forbindelsene og involveringen av de ansatte har foregått mens Terje Ruud var ansatt hos klageren, og samtidig også hos innklagede nr. 2. Selv om de øvrige ansatte i Bergen og Stavanger ikke trekkes inn i denne saken, er det opplyst at de i oppsigelsestiden oversendte ordre fra klageren til innklagede nr. 2, og for det forhold er de politianmeldt.

Hva angår innklagede nr. 1 Terje Ruud, oppsummeres følgende klagepunkter:

1. Mens han var ansatt hos klageren, planlegger han og gjennomfører forhandlinger med klagerens ansatte ved Stavanger- og Bergenskontorene således at samtlige kollektivt sier opp overfor klageren og går over i et nytt firma under innklagedes ledelse, og således setter klageren i en meget vanskelig situasjon.
2. Mens han er ansatt hos klageren, fører han forhandlinger med utenlandske leverandører, hvor klageren har eksklusive forhandlingsrettigheter for Norge, og foranlediger at disse leverandører sier opp forretningsforbindelsen med klageren.
3. Han og det firma han deretter leder, nemlig innklagede nr. 2, baserer sine forretningsforbindelser i det vesentlige på de samme agenturer som han på illojal måte hadde fratatt sin arbeidsgiver.
4. Han benytter sin kunnskap fra ansettelsestiden hos klageren til også å bearbeide de samme kunder og markeder som han fikk kjennskap til hos klageren.

Disse forhold mener klageren viser at innklagede har opptrådt i strid med markedsføringslovens §§ 1 og 7. Hva angår innklagede nr. 2, oppsummeres anklagepunktene således:

1. Team Trade A/S ansetter som daglig leder en person som fremdeles er lovlig ansatt i et annet firma.
2. Team Trade A/S baserer sin fremtidige forretningsvirksomhet på eksklusive forhandlingsrettigheter tilhørende det firma hvor deres kommende disponent er ansatt, uten en gang å ta dette opp i forhandlinger eller innhente samtykke.
3. Team Trade A/S baserer sin forretningsvirksomhet ved å overta hele personalet fra nevnte firma på tilsvarende måte uten forhandlinger eller samtykke.
4. Det baserer sin forretningsvirksomhet på informasjonen

om kunder og markeder som det har ervervet seg gjennom bruk av forretningshemmeligheter som deres daglige leder ikke hadde lov til å utlevere, og dette var de klar over.

Også innklagede nr. 2 har overtrådt markedsføringslovens §§ 1 og 7.

Innklagede bestrider saksfremstillingen i klagen og mener at den gir et fordreiet inntrykk av faktum. Før han fratrådte hadde Terje Ruud ikke hatt noe som helst samarbeide med de utenlandske leverandører, og har ikke ført noen som helst forhandlinger om overtagelse av representasjonen. Klageren bygger på løse antagelser og skal ikke ha noen bevis for sin oppfatning.

Hva angår Terje Ruuds ansettelsesforhold, er det riktig at han fra 1976 av var leder for klagerens avdeling i Stavanger. Han hadde imidlertid ved forskjellige anledninger gitt uttrykk for at han ville se seg om etter annen virksomhet, og at han var på vei ut av firmaet. Han sa da også opp i september 1983 for fratreden ved årets utgang. Denne oppsigelsen hadde ingen sammenheng med mulig overtagelse av utenlandske forbindelser, og det bestrides at det var truffet noen som helst arrangementer i den retning. Riktignok forelå oppsigelsen på det ene agenturet allerede i august, men Ruud hadde ingen konkrete planer om å overta dette. Ruud bestrider også selve avskjedsgrunnlaget, men slik situasjonen utviklet seg, så han ingen hensikt i å prøve avskjedigelsen rettslig.

Hva angår agenturet Hoke Intercontinental opplyser innklagede at klageren på grunn av sin markedsføringspolitikk mistet flere kontrakter som i det alt vesentlige utelukket firmaet Hoke fra større leveranser til offshore-industrien. Først da Ruud mottok avskjedsbrevet 1. november 1983, anså han seg fritatt for ethvert videre ansvar overfor sin tidligere arbeidsgiver. Etter denne dato gikk han således aktivt inn for å knytte kontakten med nye firmaer, og han hadde således kontakt i november på en industrimesse i Düsseldorf med representanter både for Bourdon og Hoke, og i konferanse med adm. direktør hos klageren, von der Fehr. Innklagede nr. 2 har ingen forhandlerkontrakt med Hoke i dag. Markedet i Norge for Hoke ivaretas av deres representant i England, og Team Trade fikk i januar 1984 en avtale om å bistå dette firmaet med markedsføringen av såvel Hokes som andre produkter dette firma selger i Norge.

Hva de to andre agenturer angår, opplyser innklagede at det er så nær kontakt innen denne bransjen at man raskt får rede på det som skjer. Det er derfor ikke overraskende at Bourdon også revurderte sitt salgsopplegg for Norge da det ble kjent at Hoke hadde sagt opp forbindelsen med Corneliusen. De innklagede bestrider at de har hatt noen som helst innflytelse på denne beslutning.

Hva angår Team Trade's forhold opplyses det at firmaet aldri har opptrådt i konkurranse med Corneliusen, eller i strid med deres interesser. Da det kreves at et registrert aksjeselskap skal fremstå med en daglig leder, så har Ruud fra 1983 av hatt dette verv. Det har vært en helt ubetydelig omsetning og Ruud har bare brukt fritiden til dette foretagede. Det er da heller ikke noe forbud mot slik virksomhet, og det kan eksempelvis opplyses at Ruud deler aksjonærinteressene i et annet firma med direktøren hos klageren.

Hva angår påstanden om at det har foregått et planlagt tyveri av de øvrige ansatte hos Corneliusen, mener innklagede at problemet er ganske beskjededt og at det umulig kan ha satt klageren i noen vanskelig situasjon. Disse underordnede funksjonærer kan neppe være uerstattelige.

Når det gjelder oppsummeringen i klagen i de fire punkter som er referert foran, bestrider innklagede holdbarheten i disse.

Hva den juridiske situasjon for Ruud angår, konkluderer innklagede med at det ikke er rettsstridig å slutte i en stilling for deretter å bli konkurrent med sin tidligere arbeidsgiver. Ekspansjonen i næringslivet skjer ofte på den måten. Så lenge man står i stillingen, vil det som regel være illojalt aktivt å påvirke firmaets forbindelser til å si opp sine avtaler med firmaet. Det er intet som juridisk hindrer en tidligere funksjonær i å stå til tjeneste for forbindelser som etter egen vurdering finner å ville avslutte forholdet til sin hittidige representant i Norge.

Hva de fire påklagede forhold forsåvidt angår Team Trade A/S, bestrider innklagede at det er noe ulovlig i disse forhold.

I tillegg fremlegges fra innklagedes side et brev fra Edison Power Systems Ltd. til innklagedes opprinnelige prosessfullmektig, som bekrefter at beslutningen om å benytte Team Trade for markedsføring i Norge av firmaets produkter, herunder Hokes, ble tatt i slutten av november 1983, og dette var i god tid etter at Ruud var fratrådt hos klageren.

I sitt annet innlegg bestrider klageren innklagedes opplysninger om at han ikke skal ha ført noen forhandlinger om overtagelse av agenturer. På bakgrunn av de bevis som fremlegges, oppsummerer klageren hovedpunktene i de faktiske forhold slik:

1. I mai 1983 ble det anmeldt til Handelsregisteret at Terje Ruud hadde overtatt som daglig leder i Team Trade A/S fra 3. januar 1983.
2. I juli 1983 i møte med Hoke kritiserer Ruud helt overraskende klageren og opptrer illojalt overfor sin arbeidsgiver.
3. Den 23. august 1983 sender Hoke oppsigelse på agenturet.
4. Den 29. august 1983 og den 15. september 1983 er Terje Ruud i London i møter med Hoke.
5. Den 4. september 1983 er Ruud i Paris i møter med Bourdon.
6. 19. september 1983 sender Bourdon sin oppsigelse av agenturet.
7. Den 29. september 1983 sender Terje Ruud sin oppsigelse.
8. Samme dato, 29. september, sender de to øvrige i Stavanger-avdelingen sin oppsigelse, og en måned senere kommer sekretærens oppsigelse.
9. Alle nevnte oppsigelser har effekt fra 31. desember 1983.
10. Den 10. oktober 1983 opplyser direktøren for Hoke i et møte i London til direktør v. der Fehr at Terje Ruud har bedt om å få representasjonen, og v. der Fehr fatter saken som som avgjort.
11. Den 31. oktober 1983 blir Terje Ruud avskjediget p.g.a. sine forhold, og han aksepterer avskjeden.
12. Den 4. november 1983 stjeler de gjenværende ansatte i Torleiv S. Corneliusen A/S en forespørsel fra Stord

og oversender den til Terje Ruud som inngir tilbud om leveranser av Hoke produkter.

13. 12. desember 1983 kommer oppsigelse fra Tescom av agenturet.
14. 1. januar 1984 driver Team Trade alle agenturene med alle tidligere ansatte.

Dette viser klart at Terje Ruud fra våren 1983 har planlagt å gjennomføre en overtagelse av klagerens virksomhet i Stavanger og Bergen, basert på Hoke, Bourdon og Tescom agenturene, og ved overtagelse av alle de ansatte der. Påstanden fra innklagede om at Terje Ruud ikke har hatt noe som helst samarbeide med de utenlandske leverandører, og ikke ført noen som helst forhandlinger om overtagelse av representasjonen før han fratrådte, faller.

Forøvrig tilbakeviser klageren i sitt annet innlegg en rekke av de andre opplysninger som er fremlagt fra innklagedes side i tilsvaret.

Innklagedes prosessfullmektig h.r.adv. Løchen hadde opprinnelig frist til 6. august med å imøtegå annet innlegg. Fristene ble senere forlenget. Prosessfullmektigen ble endelig meddelt at Utvalget eventuelt kunne ta hensyn til bemerkninger som fremkom innen 15. november da denne saken ikke kunne komme opp på møtet tidligere i november måned, noe klagers prosessfullmektig hadde krevd. Intet fremkom.

I brev fra Team Trade A/S undertegnet Terje Ruud av 14. november meddeler Team Trade at h.r.advokat Løchen ikke lenger har oppdrag i saken, og at det ikke er mulig å få kommentert motpartens innlegg i saken før 15. november. Innklagede ber derfor om at man får anledning til å kom-

mentere motpartens siste innlegg etter at desember-møtet har vært avholdt.

I rekommandert brev til innklagede 15. november 1984 blir de innklagede meddelt at ytterligere fristforlengelse ikke blir gitt, og at saken vil bli fremmet på utvalgets møte i desember på grunnlag av de opplysninger som forelå pr. 15. november.

Utvalget skal bemerke:

Det vil av foranstående anførsler fremgå at innklagede opprinnelig bestred klagers saksfremstilling som uriktig på endel punkter. Med klagers 2. innlegg og den gitte dokumentasjon har klageren lagt frem bevis for holdbarheten i sine påstander. Innklagede fikk gjentatte fristforlengelser uten at klagers dokumentasjon ble besvart og tilbakevist. Først ved den forlengede frists utløp blir Utvalget meddelt at innklagedes prosessfullmektig ikke lenger har oppdrag i saken, og det gjøres forsøk på å få saken utsatt til enda et senere møte. Unnlåtelsen av å imøtegå de alvorlige bevis klageren fremla i sitt 2. innlegg gjør at Utvalget i og for seg vil kunne legge klagers fremstilling til grunn. Utvalget finner dessuten godtgjort holdbarheten i klagers påstander. Utvalget legger derfor til grunn de faktiske forhold som er oppsummert foran på side 3/4 og side 6/7 i 14 punkter. Saken fremstår da som en serie usedvanlig illojale handlinger fra de innklagedes side som åpenbart bryter med de mest elementære lojalitetsregler i forhold til klageren og i forholdet til god forretningsskikk næringsdrivende imellom. Det er meget sjelden Utvalget stilles overfor et så graverende tilfelle av overtredelse av markedsføringsloven.

De påklagede forhold anses klart stridende mot markedsføringslovens §§ 1 og 7.

Uttalelsen er *enstemmig*.

I behandlingen av nedenstående saker på møtet 04.02.1985 deltok: generalkonsul Alf Richard Bjercke, adm. direktør Chr. Fr. Blom, direktør Stein Halvorsen, h.r. dommer Einar Løchen, direktør Bjørn Malm, h.r. advokat Axel Ramm, lagmann Bjørn Skreiberg, adm. direktør Asbjørn Sæthre og adm. direktør Per Throne-Holst. Inhabilitet: Blom, Løchen, Sæthre i sak 12/84. I nevnte sak deltok Ruud for sistnevnte og Skreiberg under behandlingen. Bloms varamenn møtte ikke.

Klagen gjaldt idemessig likhet i annonsering for konkurrerende produkter, og partene hadde stått mot hverandre om tilsvarende spørsmål tidligere. Utvalget mente at innklagede hadde valgt å legge sin kampanje så nær opp til klagers, for å ta brodden av hans kampanje. Derfor ble forholdet funnet stridende mot markedsføringsloven § 1. Dissens. (4. februar 1985)

Prosessfullmektig: H.r. advokat Annæus Schjødt,
Postboks 9616 Egertorget
0128 Oslo 1

Saken er bragt inn for Utvalget ved klage av 23. juli 1984. Den gjelder spørsmålet om ettergjøring av annonsering, markedsføringslovens § 1 og grunnreglenes artikkel 10.

Klageren opplyser som bakgrunn for klagen at Colgate i Danmark i mai 1983 introduserte en ny variant av sin tannpasta «Colgate Fluor Klar Blå Mint». Således kom det i dagspressen i Danmark i alt 61 enkelt- og dobbeltsidige farveannonser og i ukepressen 36 farveannonser i 1983. Første innrykking var 26. mai. I 1984 kom det i perioden januar/mai 20 enkeltsidige ukepresseannonser.

Det nevnte produkt ble introdusert i Norge i april/mai 1984. Det er kommet 26 enkeltsidige farveannonser i pressen fra 7. mai og 14 enkeltsidige farveannonser i ukepressen fra 22. mai 1984.

Sak nr. 12/1984:

Klager: Colgate-Palmolive A/S
Glostrup
Danmark
Prosessfullmektig: H.r. advokat Torvald C. Løchen,
Nedre Vollgt. 1, 0158 Oslo 1

Innklaget: A/S Denofa og Lilleborg Fabriker
Postboks 4236 Torshov
0401 Oslo 4

Våren 1984 lanserte innklagede i Norge sitt tilsvarende produkt «Solidox Mint». Ved fremlagte avis- og ukeblad-annonser, både dobbeltsidige og enkeltsidige, påpeker klageren at de to annonser viser vesentlig likeartede trekk med Colgates annonser, eksempelvis skriftbildet i «ny klar solidox fluor mint», billedkomposisjonen, stjerne på tannpastaen på tannbørsten såvel i barnebildet som i detaljbildet, bildet av pakningene eventuelt tuben. Hva angår teksten i de to annonser, er disse gjengitt slik:

Lilleborg:
NY GOD SMAK
SOLIDOX FLUOR TANNKREM
HAR FÅTT 2 SMAKER Å
VELGE MELLOM

DEN KJENTE SOLIDOX FLUOR
TIL . . .
OG DEN NYE SOLIDOX MINT
SOM SPECIELT BARN VIL
LIKE

2 GODE SMAKER MED EFFEKTIV
FLUOR BESKYTTELSE

Innklagede synes i urimelig grad å ha benyttet elementer som på en karakteristisk måte preger Colgates annonser. Disse annonser var tidligere kjent fra Danmark, og som i overensstemmelse med Colgates praksis i tilsvarende form måtte ventes introdusert i Norge. Innklagede måtte sikkert være klar over at produktet kom også i Norge, slik som det skjedde.

Klageren hevder ikke at det eksisterer noen enerett til et prinsipielt trekk ved Colgates annonser. En annonse som er bygget opp av kjente elementer vil, som i dette tilfelle, som helhet gi et konkret individuelt inntrykk. Dette inntrykk ønsker annonsøren blir gjenkjent når det kommer igjen en rekke ganger og slik at det forbindes med varen. Det er derfor av verdi å holde på dette inntrykk hos publikum. Ved at innklagede benytter et så tilsvarende reklamebilde bygget opp på samme rekke av elementer og på likeartet måte, vil innklagede oppnå å utvane klagerens bilde hos forbrukerne og dermed ta mye av effekten ut av reklamen.

I betraktning av alle de måter en annonse kan utformes på, er det påfallende at Denofa-Lilleborg har konstruert sin annonse som i dette tilfellet. Rekken av korresponderende elementer anvendt på noenlunde tilsvarende måte viser at innklagede nødvendigvis må ha hatt klagerens annonse som forbilde. Det understrekes også ved at det dreier seg både om enkeltsidige og dobbeltsidige annonser. Den kreativitet som innklagedes annonseapparat vanligvis viser og deres evne til å skape individuelle annonser, mangler i dette tilfelle i påfallende grad. Innklagede hadde betydelige valgmuligheter og må derfor bebreides for at man ikke har utnyttet disse muligheter, men i urimelig grad etterlignet klagerens annonser og brukte disse som forbilde.

Klageren er i og for seg enig i at det i annonser av denne art er vanlig og uunngåelig å avbilde produkter og å si at det dreier seg om en ny vare. Det er også nærliggende å avbilde personer som bruker produktet og beskrive hvordan det virker. Det spørsmål klagen reiser er hvorfor slike i og for seg alminnelige elementer brukes på en måte som sterkt minner om konkurrenten. Legger man annonsene ved siden av hverandre, vil man se at man først begynner med en referanse til smaken, så følger et bilde av et smilende barn, tannbørste med tannpasta og stjerne inn fra samme side, såkalt tannpastaskrift som svever i luften foran barnets kropp, avbildning av produktene og til slutt påpeking av at det er pro-

dukter som smaker og som gir effektiv beskyttelse med fluor. Det er nettopp et slikt lay-out, en slik måte å arrangere opplysningene på, som kan gi annonsen særpreg. Innklagede måtte derfor skjønne at denne annonse var aktuell for det norske marked, og ved den måte innklagede har opptrådt på, utvannes særpreg og den eksklusive gjenkjennelsesmulighet for Colgates annonser når de måtte komme på det norske marked, og det var opplagt at de ville komme. Det er uendelige variasjonsmuligheter, og det er påfallende

Colgate:
NY LÆKKER SMAK
NU ER DER 2 SLAGS COLGATE
FLUOR TANDPASTA AT VÆLGE
IMELLOM
DEN VELKENDTE, MED SMAGEN
SOM . . . , OG DEN
NYE KLAR BLÅ MINT SOM
ISÆR BØRNENE VIL ELSKE
NU 2 SLAGS COLGATE MED
SAMME UOVERTRUFNE
FLUOR-BESKYTTELSE

hvor stor likheten tross dette er blitt. Klageren fremlegger annonser fra andre konkurrerende produkter som viser hvor omfattende variasjonsmulighetene er, hvilket innklagede i dette tilfellet ikke har utnyttet. Klageren mener at innklagedes annonsering for Solidox Fluor Mint strider mot markedsføringslovens § 1.

Innklagede hevder at den påklagede annonse ikke rammes av markedsføringslovens § 1. Det foreligger således ingen etterligning av Colgates annonser, men en selvstendig annonse som dels gjør bruk av trekk som er vanlige og uunngåelige i annonser for tannkrem. Innklagede har selvfølgelig ikke tatt sikte på å etterligne klagerens annonser, og en slik insinuasjon burde ikke vært fremsatt. Introduksjonen av innklagedes produkt på det norske marked fant sted i april 1984 og av klagerens produkt på det norske marked i mai 1984.

Innklagede hevder at det er betydelig forskjell på de to annonser når man ser dem ved siden av hverandre. Således har Colgate-annonsen en dominerende overskrift som mangler i Solidox-annonsen. Til gjengjeld har Solidox en nyhetsoblat. Videre pekes på at Colgate-annonsen har taleboble som mangler i Solidox-annonsen. Videre at Colgate-pakningen er avbildet med sjaktel, mens Solidox er uten og viser tubene mot en bakgrunn som i tidligere Solidox-annonser, og endelig at pay-off linje for Colgate er satt i vesentlig sterkere grad.

Annonsering av tannkrem har gjennom årene fulgt et mønster som er blitt forholdsvis vanlig. Stort sett kan man si at den avbilder en bruker i en situasjon hvor det annonserte produkt brukes. Brukerens alder og ansiktsuttrykk varierer med det produkt som annonseres. Da det dreier seg om en tannkrem som på grunn av sin smak i særlig grad antas å appellere til barn, vil brukerfiguren være et barn, gjerne smilende, slik at rene, hvite tenner er godt synlig. Avbildning av tannbørste som er i bruk med det annonserte produkt, er også sedvanlig. Ytterligere inneholder en tannkremannonse som regel en tekst som beskriver produktets særpreg og fordeler.

Det Colgate ønsket å gjøre publikum kjent med i sin annonse, var et nytt produkt med mints smak av særlig interesse for barn. Det ble gjort ved en annonse som viser et barn som

holder på å pusse tennene med det tydeligvis velsmakende nye produkt. For å få den ønskede virkning er reklamen utstyrt med kraftig overskrift «Ny deilig smak, samme beskyttelse». Produktnavnet fremgår først og fremst ved avbildingen av to tannpastaer i pakning.

Da innklagede skulle introdusere sin Solidox Mint, ønsket firmaet naturlig nok å fremheve de forhold som hadde ført til at produktet i det hele tatt ble lansert og å gjøre det overfor den sannsynlige brukergruppe. Derfor benyttet firmaet på tradisjonell måte et barn som brukerfigur. Barnet på innklagedes annonse er eldre enn Colgates barnefigur og er fotografert i en annen vinkel. Overskriften er også anderledes i innklagedes annonse. Den inneholder ingen snakkeboble, stjernen er anderledes plassert og utført, og skriften på barnefiguren er anderledes enn Colgates tegnede Blå Mint og har en annen ordlyd. Ytterligere: annonseringen av produktnavnet er anderledes i innklagedes annonse enn i klagerens. Innklagede gjør ikke bruk av fremhevet skrift nederst i sin annonse.

Oppsummert: De to annonser søker å gi omtrent samme budskap knyttet til parallelle produkter til samme brukergruppe. Begge annonser gjør bruk av tradisjonelle virkemidler. Det er imidlertid betydelige forskjeller i annonsene, både når det gjelder overskrift, brukerfigur, farvebruk, skrift, avbildning av produkter og bruk av særskilte effekter som snakkebobler i Colgates annonse m.v. Det ligger i og for seg i sakens natur at visse elementer naturlig hører hjemme i reklame for et husholdningsprodukt som tannkrem, slik at variasjonsmulighetene av den grunn begrenses. Det er overhodet ikke tale om noen etterligning fra innklagedes side, og innklagede har heller ikke noen gang hatt i tankene å forhindre Colgate i å bruke sin reklame i Norge. Det foreligger da heller ingen erkjennelse fra innklagedes side for at det i hele tatt foreligger noen snylting av noen som helst art. Tvert om mener innklagede at firmaet har benyttet variasjonsmulighetene fullt ut på et område hvor de er begrenset på grunn av det annonserte produkts art, målgruppe og likhet i produkt.

I sitt siste innlegg peker innklagede på at posisjoneringen er helt sentral ved utforming av annonser. Den avgjør bl.a. hvilke elementer som skal vektlegges, hvilke målgrupper som skal nås samt sentrale produktløfter. Det er en selvsagt ting at det er henimot ubegrensede variasjonsmuligheter for annonser av et hvilket som helst produkt, men det er ikke poenget. Det som er viktig er at en annonse skal nå den riktige forbrukergruppen og beskrive produktet på en slik måte at den kjøper det. Det avgjørende er at det dreier seg om annonser for produkter med den samme posisjonering, slik at man nødvendigvis og tradisjonelt gjør bruk av virkemidler som er kjent og antas effektive overfor den aktuelle målgruppe. Foretas sammenligning av annonser fra de produkt-egenskaper som søkes markedsført og den forbrukergruppe annonsene er rettet mot, vil det ses at den påklagedes annonse innenfor denne ramme i mange og betydningsfulle henseender avviker fra klagerens annonse. Hva klageren i virkeligheten gir uttrykk for i denne sak, er at han skal ha et slags monopol for bruk av kjente presentasjonsformer og virkemidler når det gjelder fluor tannpastaer med mint-smak.

Innklagede påstår at firmaet ikke har opptrådt i strid med markedsføringslovens § 1, dvs. en annonsering for Solidox Fluor Mint.

Utvalget skal bemerke:

Det ligger utenfor Utvalgets mandat å ta stilling til om et påklaget forhold er i strid med grunnreglene.

Sakens parter er to av de største og mest avanserte markedsførere av dagligvarer på det norske marked. De har på tilsvarende måte stått mot hverandre i tidligere behandlete saker for Utvalget, således i sak 7/70 angående emballasjelicthet mellom det i Danmark tidligere markedsførte vaskepulver Nyt Fab, som skulle introduseres i Norge, og vaskepulveret Sol i ny forpakning. Den andre sak av interesse er sak 11/77 angående likhet i forpakning mellom Pepsodent og Colgate tannkrem samt idémessig likhet mellom annonser for de samme produkter. I førstnevnte sak kom Utvalget til at innklagede intet var å bebreide; i sistnevnte sak mente Utvalget, hva reklamen angikk, at innklagede kunne utvist større oppfinnsomhet og variasjon i valget av tekst, uten at markedsføringsloven var overtrådt.

Når Utvalget trekker frem disse to saker, er det fordi der er elementer av likhet i forhold til nærværende sak og fordi det lå en advarsel til innklagede i uttalelsen i saken fra 1977.

Det er på det rene at annonsekampanjen i Danmark for klagers produkt startet i mai 1983 og at den ble overført til Norge ca. 1 år senere, omtrent samtidig med at innklagede introduserte sitt nye produkt gjennom sin parallelle annonsekampanje her i landet. Basert på tidligere erfaringer måtte innklagede forvente at produktet også ville bli introdusert i Norge. Det skjedde således samtidig at de konkurrerende produkter ble introdusert her i landet ved en reklamekampanje som er beskrevet foran. Kampanjen kan ikke sies å ha skapt noen forvekslingsfare mellom produktene. Til det er navnene på produktene og pakningene for forskjellige og sterkt fokusert. Men det er like klart at de to annonsekampanjer bærer i seg en rekke likeartede trekk, både i tekst og lay-out som bidrar til et likeartet helhetsbilde, selv med avvik i detaljer. Utvalget er i tvil om hvorledes saken bør vurderes.

Utvalgets flertall, medlemmene *Bjercke, Halvorsen, Ramm, Skreiberg og Throne-Holst* legger vekt på at Utvalget tidligere har advart mot den mangel på oppfinnsomhet som er utvist fra innklagedes side i annonsekampanje overfor klagerens markedsføring. Den markedsføringsmessige ekspertise som innklagede representerer, burde gitt rom for større utnyttelse av variasjonsmulighetene.

Opplysningen om at ekstern ekspertise er konsultert på forhånd synes klart å vise at man var kjent med opplegget i Danmark og at et tilsvarende var ventet her. Dette godtgjør for flertallet at man ikke har ønsket å utnytte de foreliggende variasjonsmuligheter. Man har tvert om ønsket å ta brodden av konkurrentens markedsføring ved å legge de to kampanjene så nært opp til hverandre som man mente var forsvarlig. Når man tar feil på det punkt, må konsekvensene være at markedsføringslovens § 1 er overtrådt. En slik markedsføring er urimelig overfor klageren.

Utvalgets mindretall, *Malm og Ruud* legger vekt på at det dreier seg om to like produkter som henvender seg til det samme kjøpende publikum i en ganske vanlig språkform. Der er likhetspunkter i tekst og lay-out, noe burde vært unngått og noe er basert på tradisjon gjennom en årrekke. Den sterke fokusering i annonsene på navn og pakning, som klart adskiller, gjør at mindretallet ikke vil karakterisere kampanjen som stridende mot markedsføringsloven. Men også mindretallet mener at større oppfinnsomhet burde vært utvist.

Klagen gjaldt likhet mellom firmanavn. Innklagede hadde etterkommet anmodning om rettelse til sitt nåværende firmanavn, og selvom det kunne skjedd raskere, forelå ingen bevisst trenering. Forholdet ikke i strid med markedsføringslovens § 1. (4. februar 1985)

Sak nr. 15/1984:

Klager: A/S Autoindustri
Hauchsgt. 1
0175 Oslo 1
Prosessfullmektig: H.r. advokat Per Owing,
Tollbugt. 25, 0157 Oslo 1

Innklaget: A.I.S. Oslo A/S
Postboks 69 Kaldbakken
0901 Oslo 9

Saken er bragt inn for Utvalget ved klage av 23. oktober 1984. Den gjelder spørsmål om forvekselbarhet mellom to firmanavn.

Klageren opplyser at firmaet i mer enn 40 år har drevet import og salg av biler og har sitt navn særdeles godt innarbeidet både i Oslo og i landet forøvrig. Siden høsten 1981 har klageren vært plaget av at firmanavnet A/S Autoindustri og det i Sandnes registrerte firma Auto Industri Service A/S forveksles.

Auto Industri Service A/S har som nevnt sitt hovedkontor i Sandnes. Firmaet opprettet imidlertid et avdelingskontor i Oslo og dette ble ikke registrert i Oslo Handelsregister. Som følge av navnligheten rettet klageren en henvendelse til nevnte firma og krevet at selskapet skulle skifte navn. Auto Industri Service A/S tok kravet delvis til følge, idet avdelingskontoret i Oslo ble endret til et eget aksjeselskap under navnet A.I.S. Oslo A/S. Det har så senere vist seg at innklagede ikke benytter dette firmanavn, men derimot bruker firmaet Auto Industri Service A/S som således ikke er registrert i Oslo. Innklagede, altså A.I.S. Oslo A/S og Auto Industri Service A/S, benytter således felles brevark og foretar felles annonsering under firmanavnet Auto Industri Service A/S. I tillegg opplyser klageren at innklagede er oppført i telefonkatalogen for 1984 under nevnte firmanavn.

Klageren fremhever at innklagede ikke aksepterer at det foteligger noen fare for forveksling i og med at selskapet i Oslo er registrert under firmanavn A.I.S. Oslo A/S. Klageren på sin side kan akseptere at firmanavnet A.I.S. Oslo A/S benyttes hvis det gjøres på en slik måte at klagerens og innklagedes firma ikke forveksles. Etter klagerens syn er det imidlertid i strid med markedsføringslovens § 1 at innklagede i stedet for å nytte sitt eget firma, i realiteten driver sin virksomhet under firmanavnet Auto Industri Service A/S. Innklagedes forhold bevirker således at klagerens og innklagedes firma forveksles. I praksis medfører dette feilaktige telefonhenvendelser og forvekslinger i postgangen. Det er dessuten en belastning for klageren at kunder er i den tro at klageren markedsfører de varer som i realiteten innklagede selger. Videre fremhever klageren at det innklagede firma og Auto Industri Service A/S fremstår som ett selskap, er urimelig i forhold til selskapets kunder. Disse må ha krav på at det klart fremgår hvem de handler med av hensyn til firmaenes soliditet, ansvar med reklamasjoner osv. På bak-

grunn herav mener klageren at innklagedes forhold er i strid med markedsføringslovens §§ 1 og 2.

Klageren opplyser videre at han så sent som i oktober 1984 kontaktet Televerket pr. telefon og fikk opplyst at telefonkatalogen for 1985 var uendret hva angår firmanavnet Auto Industri Service A/S. I og med A.I.S. Oslo A/S ble registrert som aksjeselskap med virkning fra 1. januar 1984, har innklagede da åpenbart ikke tatt skritt for å endre firmaet i telefonkatalogen for 1985. Klageren viser også til det brevark som innklagede benytter ved skrivelsen til Utvalget i tilsvaret av 6. november f.å. Nederst på brevarket er således oppført to adresser, én i Sandnes og én i Oslo. I og med at Oslo-adressen er trykket på brevarket med firmanavnet A.I.S. Auto Industri Service A/S, må det være klart at brevarket benyttes ved korrespondanse i anledning A.I.S. Oslo A/S. Det fremgår også klart av tilsvaret at man aksepterer at firmanavnet Auto Industri Service A/S ikke kunne nyttes i Oslo. I praksis har imidlertid innklagede fortsatt å benytte dette firmanavn ved annonsering, på brevark og ved oppføring i telefonkatalog.

Innklagede opplyser i sitt tilsvare at man som følge av påtrykk fra klageren endret virksomhetens navn i Oslo til A.I.S. Oslo A/S med virkning fra 1.1.1984. Klagerens påstand om at firmanavnet A.I.S. Oslo A/S ikke benyttes, men at innklagede gjør bruk av firmanavnet Auto Industri Service A/S, medfører således ikke riktighet.

Innklagede bekrefter at selskapet er oppført i telefonkatalogen for 1984 under firmanavnet Auto Industri Service A/S, men tross alt trykkes det ikke ny katalog hver gang en abonnent skifter navn. Således har Televerket allerede 28. september 1984 bekreftet navneendring i telefonkatalogen. Til klagerens påstand om at de to selskaper bruker felles brevark, så medfører heller ikke dette riktighet, og i den sammenheng henvises til innsendte brevark. Endelig beklager innklagede at man i det faste innlegg i tidsskriftet «Motorbransjen» har et ikke helt korrekt firmanavn. Dette skyldes at ovennevnte annonse ble utformet før etablering av A.I.S. Oslo A/S var en realitet. Annonsen vil imidlertid bli korrigert med det første. For å understreke at innklagede fullt og helt forsøker å markedsføre navnet A.I.S. Oslo A/S, fremsendes endel av firmaets trykksaker.

Utvalget skal bemerke:

Utvalget forstår at bruk av firmanavnet Auto Industri Service A/S utenom registreringsområde kan lede til forvekslinger med klagers firmanavn, men dette er ikke omfattet av klagen. Den første klage på innklagedes bruk av sitt firmanavn på sitt avdelingskontor i Oslo fremkom i mai 1982. Først fra 1. januar 1984 tok innklagede i bruk sitt nye firmanavn. Rettelse av firmanavnet i telefonkatalogen skjedde i 1984 og ville da først kunne skje fra og med katalog for 1985. Likeså er fremlagt for Utvalget diverse trykksaker som viser at det nye firmanavn er tatt i bruk på en måte som ikke er egnet til forveksling. Innklagede kunne muligens ha reagert noe raskere for at klageren skulle unngå ulemper, men noen bevisst trenering fra innklagedes side kan ikke sees å ha funnet sted.

Utvalget finner ikke at innklagede har handlet i strid med god forretningsskikk etter markedsføringslovens § 1.

Uttalelsen er *enstemmig*.

I behandlingen av nedenstående saker på møtet 22.04.1985 deltok: generalkonsul Alf Richard Bjercke, direktør Stein Halvorsen, direktør Arild Kristiansen, h.r. dommer Einar Løchen, direktør Bjørn Malm, h.r. advokat Axel Ramm, adm. direktør Asbjørn Sæthre og adm. direktør Per Throne-Holst.

Klagen gjaldt spørsmålet om en annonse for konvolutter var i strid med markedsføringsloven. Ett av utsagnene ble funnet i strid med markedsføringslovens § 2, mens det andre gikk klar. (22. april 1985)

Sak nr. 16/1984:

Klager: Tønsberg Papirindustri,
Boks 188
3101 Tønsberg
Prosessfullmektig: Advokat J. H. Christiansen,
Øvre Langgt. 61, 3100 Tønsberg

Innklaget: 1. Harald Lyche & Co. A/S
Boks 2171 Strømsø
3001 Drammen
Prosessfullmektig: H.r. advokat H. Berg
2. Wiggins Teape Norge A/S
Vollsveien 10
1324 Lysaker

Saken er bragt inn for Utvalget ved klage av 9. november 1984. Den gjelder spørsmålet om innklagede ved sin annonsering for konvolutter har opptrådt på en måte som er i strid med markedsføringslovens § 2.

Saken har sin bakgrunn i det forhold at TYVEK-baserte konvolutter har vært solgt i Norge i en årrekke fra forskjellige produksjonskilder og under forskjellige varemerker. Således har klageren markedsført TYVEK-konvolutter under varemerket Titan, delvis egenproduserte og delvis importert fra det britiske selskap Envelopes International Ltd. Videre fikk innklagede nr. 1 rett til å markedsføre TYVEK-konvolutter under varemerket Survivor som ble importert fra det britiske selskap Envelopes International Ltd., partnerselskap til innklagede nr. 2. Felles for disse to konvolutter og også for en tredje på det norske marked under varemerket Flexi er at basismaterialet som konvoluttene er produsert av, er TYVEK, et ekstremt sterkt papirlignende plastmateriale.

Partner til innklagede nr. 2, Envelopes International Ltd. ble etablert i 1983 av det amerikanske firma International Envelopes Ltd. og det engelske firma The Wiggins Teape Group Ltd., moderselskap til innklagede nr. 2 i fellesskapet. Envelopes International Ltd. er en spesialfabrikk som kun produserer TYVEK-baserte konvolutter for det europeiske marked. Fabrikk tilbyr TYVEK-konvolutter hovedsakelig under sitt eget beskyttende varemerke Survivor, men også nøytrale TYVEK-konvolutter som forhandler da kan selge under eget varemerke hvis ønskelig. Forskjellen på Survivor og det nøytrale tilbud ligger bl.a. i visse forpliktelser fra forhandlerens side, men også en betydelig grad av reklamestøtte.

For sakens parter var altså forholdet det at klageren hadde delvis produsert og delvis markedsført TYVEK-konvolutter fra 1976 av, mens innklagede nr. 1 først begynte å markedsføre denne type konvolutt i 1984 da han fikk overdratt eneretten til Survivor. Klagens umiddelbare foranledning er så følgende:

I «Drammens Tidende og Buskeruds Blad» for mandag 3. september 1984 er på hele første side trykket en annonse med overskrift «VERDENS TØFFESTE KONVOLUTT I NORGE» og et bilde av en schæfer-hund som forsøker å nappe en Survivor-konvolutt eller rive den i stykker i kamp med et postbud. Under bildet står følgende tekst: «Survivor overlever det meste, selv vakthundens tenner må gi tapt». Brødteksten ved siden av bildet lyder:

«Verdens tøffeste konvolutt lanseres i disse dager i Norge. Her er det virkelig snakk om skinnen som bedrar. I den vanlige postbunken skiller ikke SURVIVOR-konvolutt seg ut. Den ser ut som en vanlig hvit papirkonvolutt, men er så sterk at den praktisk talt er umulig å rive i stykker.

Hemmeligheten bak «verdens tøffeste konvolutt» er et materiale som heter TYVEK, som består av spunnet polytylhylfibrer. TYVEK er utviklet av det amerikanske konsernet Dupont.

Noen oppfinnsomme amerikanere fant tidlig ut at TYVEK måtte være et utmerket materiale til slitesterk og vannavstøtende postemballasje. Fra en beskjeden start utviklet det amerikanske firmaet International Envelopes en spesialfabrikk for produksjon av TYVEK-baserte konvolutter, under varemerket SURVIVOR.

På få år har SURVIVOR blitt en formidabel markedssuksess, som i 1984 har gjort International Envelopes til Duponts aller største avtaker av TYVEK.

PRØV SELV

TYVEK ER ET UTROLIG SLITESTERKT MATERIALE. Den som skal rive i stykker en gjenklebet SURVIVOR konvolutt skal ha sterke klyper. Prøv selv! (Ikke fortvil. Du er ikke den første som har gitt opp!)

Lenger nede på første side står et bilde med en del personer som holder en rekke forskjellige typer konvolutter og som kommer fra Lyches konvoluttfabrikk. Under bildet står; «Lyche har eneretten – vi står til rådighet», og med følgende tekst under:

«LYCHE MED ENERETT.

Harald Lyche & Co. A/S, Konvoluttfabrikk, er markedsleder i Norge på postemballasjesektoren. Dette forplikter – ikke minst forventes at vi fornyer vårt produkttilbud, med førsteklasses produkter og samarbeidspartnere. Vi har derfor sikret oss enerettavtale for markedsføring av SURVIVOR i Norge, etter avtale med agenten, Wiggins Teape Norge A/S.

I utgangspunktet har vi lagt til lager SURVIVOR i de mest anvendte konvoluttformater. Dessuten har vi tilgang til verdens største sortiment TYVEK-konvolutter lagerført i England og/eller USA. Om ikke dette skulle dekke et helt spesielt konvoluttbehov, kan SURVIVOR skreddersys på leveringstid.

Ta ikke sjansen på at de viktige postforsendelsene blir ødelagt underveis. Du har mulighet til å gardere deg – med SURVIVOR, konvolutt som overlever det meste.»

Klageren understreker at annonsen inneholder to klart

uriktige påstander. For det første mener klageren at produktet ikke representerer noen nylansering i Norge, idet klageren har markedsført TYVEK-konvolutter i sitt varespekter siden 1976, og tilsvarende produkter er også markedsført av andre firmaer. Videre mener klageren det er uriktig når det anføres at Lyche skal ha fått enerett, idet innklagede ikke har fått noen enerett på salget av slike produkter i Norge. Klageren markedsfører identiske produkter fra Wiggins Tape, riktignok under et annet varemerke. Dette betyr at påstanden bare er egnet til å villede. Graverende er det også at innklagede nr. 2 har vært med på å utarbeide markedsføringskampanjen og finansieringen av denne for innklagede nr. 1.

I sitt siste innlegg presiserer klageren at det er helt på det rene at reklamen også har virket villedende, idet klageren har fått henvendelser fra kunder som viser at reklamen er blitt misforstått, iallfall på to punkter. Klageren gjentar at det uriktige inntrykk befestes slik annonsen er formulert, idet man må få det inntrykk at verdens tøffeste konvolutt nå lanseres i disse dager i Norge, og at det er et nytt og revolusjonerende produkt som lanseres på det norske marked. Sannheten er imidlertid at tilsvarende produkt har eksistert på markedet i over 8 år, og den eneste nyhet er at også innklagede nr. 1 er begynt å markedsføre produktet. Klageren aksepterer ikke innklagedes forklaring om at nyheten skal ligge i at man har kalt produktet Survivor, og at dette fremgår av teksten hvis man leser hele avissiden. En slik argumentasjon virker søkt. Klageren konkluderer med at han mener det påklagede forhold må anses i strid med markedsføringslovens § 2.

Innklagede nr. 1 opplyser at annonsen var spesialbestilt som første side av «Drammens Tidende og Buskeruds Blad» for nevnte dato. Den var udateret og merket annonse og således sammenheftet med de øvrige sider av avisens nummer for 3. september 1984. Den originale førsteside var således skiftet ut med annonsen, og hele annonsenummeret var bestilt i 5.000 eksemplarer. Bladet med annonsen er ikke sendt ut til avisens ordinære abonnenter og heller ikke solgt i løssalg. Innklagede presiserer at det er nødvendig å lese annonsen i sammenheng og ikke bare enkelte setninger løst. Det bestrides således ikke at klageren i flere år både har fabrikkert og senere forhandlet konvolutter av materialet TYVEK og markedsført dette under sitt merke Titan. Det nye er at innklagede nr. 1 i 1984 ervervet eneretten for Norge til å markedsføre konvolutter laget på TYVEK-basis under varemerket Survivor som er det varemerke den engelsk/amerikanske konvoluttfabrikk selv benytter ved egen markedsføring. Det innklagede har uttalt i annonsen er at firmaet har sikret seg enerettsavtale for markedsføring av Survivor i Norge, men det har etter innklagedes mening ikke fremstilt det som om firmaet har enerett til markedsføring av produktet TYVEK-baserte konvolutter. Annonsen er også bare sendt ut til Lyches egne konvoluttkunder og til innkjøpsansvarlig innenfor et utvalg i en del bransjeområder. Alle de som annonsen således er sendt ut til, vil kjenne TYVEK-navnet fra før og vet hva det står for. Overfor disse kan derfor annonsen ikke være villedende, og av den grunn egnet til å påvirke etterspørselen. Det bransjen vil feste seg ved og som også var annonsens hensikt, var at innklagede nr. 1 med produsentens samtykke fikk enerett for Norge til å markedsføre den originale fabrikkerte verdens tøffeste konvolutt som i England markedsføres under slagordet: «The strongest envelope – Survivor». Det er således intet uriktig i annonsen som er egnet til å påvirke etterspørselen fra bransjens kunder som den da bare er sendt til. Den vanlige forbruker kan ikke villedes av annonsen. Dette så meget mere som den gjelder samme eller praktisk talt samme på

TYVEK-basis produserte konvolutter som klageren markedsfører. Innklagede mener således at markedsføringsloven ikke er overtrådt.

I sitt annet innlegg presiserer innklagede nr. 1 at han stiller seg meget tvilende til klagerens anførsel om at klagerens kunder skal ha oppfattet reklamen på en slik måte som klageren beskriver. På det punkt har klageren bevisbyrden, og noen dokumentasjon er ikke foretatt på det punkt. Innklagede kan heller ikke se å ha fått noen henvendelse fra klagerens kunder, hvilket da etter innklagedes oppfatning viser at kundene ikke har reagert på en slik måte som hevdet av klageren. Endelig mener innklagede å ha konstatert at to andre distributører av TYVEK-konvolutter skal ha uttalt seg positivt om det opplegg som innklagede gjennomførte. Reklamen må sees som en informasjonskilde rettet mot spesielt utvalgte målgrupper med disses innkjøpsjefer som kontaktpersoner. Da markedet må være kjent for de personer reklamen var rettet mot, så kan det heller ikke være noen fare for at disse skal få det inntrykk at klageren ikke lenger forhandler sin TYVEK-konvolutt under varemerket Titan.

Innklagede nr. 2 har noenlunde parallelle anførsler som innklagede nr. 1. Når denne litt spesielle reklameteknikk med første side til en dagsavis ble brukt, har det to hovedårsaker. For det første for å fremheve nyhetspreget og dernest gjøre bruk av hele avisen for å demonstrere behovet for en sterk konvolutt når en konvolutt skal inneholde et visst volum eller vekt og, som nevnt, avisen ble sendt i en sådan konvolutt.

Til det påklagede punkt om at Lyche skal ha fått enerett, er det et faktum at innklagede nr. 1 er tildelt eneretten til bruk av varemerket Survivor i sin videre markedsføring. Ingen kan bestride en rettighetshaver i å disponere over sitt eget registrerte varemerke.

Til anførselen om at markedsføringen av Survivor-konvolutter i Norge er villedende påpeker innklagede nr. 2 at Survivor-varemerket vitterlig er førstegangslansert i Norge. Det kan etter innklagedes oppfatning ikke påligge innklagede nr. 1 samtidig å annonsere med at konvolutter av samme materiale har vært markedsført av andre under andre varemerker i flere år. Innklagede nr. 2 mener at kampanjen snarere skulle bidra til en positiv salgsøkning for alle som selger TYVEK-baserte konvolutter og da inklusive Titan-konvolutter.

Innklagede kan vanskelig forstå det skulle være nødvendig for klageren å sende ut noe kundesirkulære i forbindelse med annonseringen. Det at det skal være oppstått misforståelser som klageren hevder, mener innklagede må bero på en høyst subjektiv oppfatning fra klagerens side, og innklagede betviler de påståtte negative reaksjoner i markedet som blir påberopt. Endelig opplyses at innklagede har hatt kontakt med de andre firmaers ledelse flere ganger etter Survivor-kampanjen, og disse firmaer har begge gitt uttrykk for at de fant kampanjen oppfinnsom, og ingen av dem har hevdet at den har skadet deres markedsanselse eller salg.

Innklagede nr. 2 kan således heller ikke se markedsføringsloven overtrådt.

Utvalget skal bemerke:

Det er spesielt to utsagn i innklagedes annonse som klager ber vurdert i henhold til markedsføringsloven § 2:

1. «Verdens tøffeste konvolutt lanseres i disse dager i Norge»
2. «Lyche med enerett (overskrift)
. . . Vi har derfor sikret oss enerettsavtale for markedsføring av SURVIVOR i Norge, . . .»

§ 2 i markedsføringsloven forbyr anvendelse av uriktig el-

ler av annen grunn villedende fremstilling som er egnet til å påvirke bl.a. etterspørselen etter en vare.

Når det gjelder utsagn 1, legger Utvalget til grunn for sin vurdering at klageren allerede i 8 år har markedsført konvolutter av materiale Tyvek. Det er således ikke riktig at konvolutter av Tyvek *lanseres* i betydning «for første gang» i Norge.

Annonsen – hvor utsagnene finnes – fremstår som første-side i en eksisterende avis. Dette kan hos leseren – i ethvert fall i første omgang – forsterke inntrykket av at dette er en *nyhet* på markedet. Nyheten vil hos leseren sannsynligvis lett relatere seg til konvoluttmateriale. At det bare er varemerket som er en nyhet, vil etter Utvalgets vurdering antakeligvis bare en mindre del av leserne oppdage. Det hevdes fra innklagede at annonsen er sendt profesjonelle kjøpere, ialt ca. 5.000. Utvalget betviler at flesteparten av disse er profesjonelle nok til å kjenne konvoluttmerker fra hverandre når de er laget av samme materiale. Inntrykket man da sitter igjen med etter å ha sett annonsen, er at det lanseres en ny, sterk konvolutt fra innklagede.

Utvalget finner derfor utsagnet stridende mot markedsføringslovens § 2.

Ved vurderingen av utsagn 2 tar Utvalget i betraktning annonsesidens utforming som en vanlig avis med nyhetsoverskrifter. Sett i denne sammenheng kan overskriften synes misvisende, men allerede i ingressen fremgår det at enretten refererer til markedsføring av «SURVIVOR»-konvolutter, altså ett bestemt varemerke. Dette er korrekt. Utvalget finner derfor ikke dette utsagn stridende mot markedsføringslovens § 2, men mener utsagnet i sammenheng med overskriften kan misforstås, og at man kunne funnet en annen formulering.

Uttalelsen er *enstemmig*.

Klagen gjaldt navnelikhet mellom to firmaer, registrert i samme register. Den firmaretslige side ble ikke prøvet av Utvalget. Innklagede nr. 1 og 2 var tidligere ansatt hos klager, sluttet og stiftet innklagede nr. 3, som ligger meget nær opp til klagers firmanavn. Forholdet funnet i strid med markedsføringslovens § 1. (22. april 1985)

Sak nr. 17/1984:

Klager: Kontor-og Lager-Utstyr A/S
3000 Drammen
Prosessfullmektig: Advokatfirmaet Skogly, Halvorsen og Ekern
v/advokat Erik Evensen,
Dronningensgt. 2, 3000 Drammen

Innklaget: 1. Bruno Blunck, Ing. Rybergsgt. 19c
3000 Drammen
2. Kåre Nilsen, Havnegt. 1c,
3190 Horten
3. Lager og Kontormiljø A/S
v/styrets formann Kåre Nilsen,
Rosenkrantzgt. 85,
3000 Drammen

Prosessfullmektig: Advokat Arild Øvergård
Øvre Slottsgt. 7, 0157 Oslo 1

Saken er bragt inn for Utvalget ved klage av 12. desember 1984. Den gjelder spørsmålet om overtredelse av markeds-

føringslovens §§ 9 og 1 som følge av det firmanavn som er valgt og registrert hva angår innklagede nr. 3 i forholdet til klagerens firmanavn.

Om bakgrunnen for saken er opplyst at innklagede nr. 1 var ansatt som disponent hos klageren og innklagede nr. 2 var ansatt som markedssjef samme sted. De sluttet begge i november 1984 og sa begge selv opp sine stillinger. Innklagede nr. 1 hadde i en årrekke vært styremedlem hos klageren, et verv han fortsatt innehar, og han er i tillegg en av aksjonærene i dette firma, idet han har 3 av de 10 aksjene i selskapet. Ifølge fremlagt firmaattest ble innklagede nr. 3 registrert 22/11 1984 under navnet Lager og Kontor Miljø A/S, hvilket senere i januar 1985 av etiske grunner er endret til det firmanavn som fremgår av partsforholdet. Innklagede nr. 1 og 2 er ansatte og er de eneste styremedlemmer hos innklagede nr. 3. En av årsakene til at de sluttet og opprettet det nye firmaet skal ha vært at de hadde til hensikt å operere med tilsvarende virksomhet som klageren. En vesentlig del av grunnlaget for driften av klageren har vært to agenturer for henholdsvis Høvik Stål A/S og NKR Miljø A/S. Disse to agenturer har til nå tilhørt klageren og har utgjort ca. 50% av klagerens omsetning. Begge agenturer er sagt opp av hovedmannen, idet man ønsker at de skulle følge innklagede nr. 1. Tapet av disse to agenturer vil i seg selv medføre betydelige skadevirkninger for klageren som derved får redusert sin omsetning med ca. 50%. Dette er imidlertid forhold som ligger utenfor klagen.

Klageren gjør gjeldende at de innklagede gjennom opprettelsen og registreringen av innklagede 3 anvender et etterlignet kjennetegn på en slik måte og under slike omstendigheter at det ansees som en urimelig utnyttelse av en annens innsats eller resultater og fører med seg fare for forveksling slik det er beskrevet i markedsføringslovens § 9.

Det gjøres spesielt gjeldende at det dreier seg om en urimelig utnyttelse, idet det foreligger en bevisst etterligning av klagerens firmanavn. Navnet antas valgt bevisst, og handlingen må sees i sammenheng med at klageren nettopp har mistet to agenturer til innklagede nr. 1 som således trekker disse med seg inn i det nye firmaet. Klageren hevder at innklagede helt bevisst har satset på et navn som gjør at de slipper å opparbeide seg et navn og et renommé i markedet. Den omstendighet at innklagede nr. 1 og 2 begge har vært ansatt hos klageren og for innklagede nr. 1's vedkommende at han ennå fortsatt er aksjonær og styremedlem i firmaet, gjør etterligningen enda mer urimelig.

Dessuten gjøres gjeldende at det foreligger en betydelig forvekslingsfare. Det synes således åpenbart at den kundekrets de to firmaer vil henvende seg til, meget lett vil kunne forveksle firmanavn.

Endelig gjøres gjeldende at innklagedes opptreden er i strid med generalklausulen i markedsføringslovens § 1. Dette må i særlig grad gjelde innklagede nr. 1 som samtidig som han sitter som aksjonær og styremedlem hos klageren, etablerer et konkurrerende firma med et lignende navn og i den klare hensikt å frata klageren ytterligere markedsandeler. De innklagede må dessuten sies på en utilbørlig og urimelig måte å ha utnyttet det renommé klageren har opparbeidet gjennom en årrekke, til å skaffe seg egne fordeler.

Til innklagedes avvisningspåstand bemerker klageren at klagen selvsagt ikke kan avvises på det grunnlag som er angitt. Hvis Utvalget mot formodning kommer til at forholdet ikke rammes av markedsføringsloven fordi forholdet er regulert i firmaloven, må et slikt resultat fremkomme på basis av en realitetsvurdering av markedsføringslovens anvendelse på dette konkrete forhold. Avvisningspåstanden kan derfor etter klagerens oppfatning ikke tas til følge.

I senere innlegg bemerker klageren at det riktignok med-

fører riktighet at innklagede nr. 3 er registrert både i sin opprinnelige og nye form av Handelsregisteret i Drammen. Klageren er imidlertid av den oppfatning at anmeldelsen av det nye firmaet er til skade for klageren og vurderer å bringe spørsmålet om sletting av anmeldelsen inn for domstolene etter firmalovens § 6. Uansett vil klageren hevde at markedsføringslovens bestemmelser må supplere firmaloven når denne ikke fanger opp utslag av uakseptabel etterligning. Dessuten må det være klart at den handling som her er foretatt, vil kunne rammes av generalklausulen i markedsføringsloven selv om den skulle gå klar av firmalovens bestemmelser.

Klageren ser endringen av firmanavnet til innklagede nr. 3 som et uttrykk for erkjennelse av at det tidligere registrerte navn kunne rammes av markedsføringslovens bestemmelser. Klageren er imidlertid enig med de innklagede i at saken står i vesentlig samme stilling også i forhold til det nye navn. Klageren gjør selvsagt ikke krav på enerett på bruk av ordene kontor og lager. Ordene har imidlertid vært benyttet i klagerens firmanavn i en årrekke og er svært godt innarbeidet i det markedet begge firmaer opererer. Når begge firmaer opererer i det samme distrikt og for den samme kunde-gruppe med tilnærmet samme produkter, må etablerte firmanavn ha krav på større beskyttelse enn ellers selv om ordbruket i seg selv ikke kan betegnes som spesielt original.

Klageren fremlegger dokumentasjon som viser eksempler på at det i praksis er forvekslingsfare mellom de to firmaer.

Klageren ber vurdert om det påklagede forhold er i strid med markedsføringslovens § 9 og/eller § 1.

Innklagede presiserer at navneendringen fant sted i januar 1985 av estetiske grunner og ikke ut fra noen erkjennelse av at det opprinnelige navn representerte noen forvekslingsfare med det annet firma. Innklagede forstår klagen således og har fått dette bekreftet av klageren, at den utelukkende dreier seg om bruk av firmanavnet Lager og Kontormiljø A/S. Her er forholdet det at både det opprinnelige valgte navn og det nye navn er registrert av handelsregisteringsmyndighetene, hvilket betyr at klagerens og innklagedes firmanavn må skille seg tydelig fra hverandre slik at den innklagedes navn har kunnet registreres. Bestemmelsen i markedsføringslovens § 9 og § 1 kan ikke være ment å skulle regulere forhold som også er regulert av firmaloven, og det vises her til Konkurransetvalgets uttalelse i sak 9/1983. Anførlene behandles ut fra det nye firmanavn, idet innklagede går ut fra at saken står i den vesentlig samme stilling også i forhold til det nye navn.

Innklagede opplyser at innklagede nr. 3 skal drive sin virksomhet hovedsakelig på det samme marked som klageren tidligere har operert på. Det må være på det rene, mener innklagede, at navnespørsmålet må stå i samme stilling om det hadde vært utenforstående tredjemann som hadde stiftet det nye selskap og som således aldri hadde hatt noe tilknytningsforhold til klageren og som da var hovedaksjonær hos innklagede nr.3. Det bør legges vekt på at selskapets virksomhet er innrettet på salg av kontor- og lagerinnredninger. Selskapets navn er valgt ut fra det marked selskapet skal arbeide i og avsperrer sektorene i dette marked. Ordene

lager og kontor er ikke kvalitetsbestemte ord, men ordinære substantiver, beskrivende ord som ingen kan ha enerett på å bruke i sitt firmanavn. Selve sammenstillingen av de to ord i de to firmaene skiller seg da også klart og entydig fra hverandre. Mens klagerens bruk av de to ord er skrevet i en sammensetning slik at firmanavnet blir på fire ord, er dette hos innklagede gjort på en måte som gjør at firmanavnet fremtrer i tre ord. Det bør likeledes legges vekt på at det dreier seg om profesjonelle forretningsdrivende som kjenner forholdene og som derfor ikke vil ha problemer med å skille de to selskaper fra hverandre. De to firmaer har sine lokaler på hver sin kant av Drammen, og visuelt må det være klart at det er en helt markant og distinkt forskjell på de to selskaperne. Avgjørende må være at når klageren har valgt å bruke to så vanlige ord som en del av sitt firmanavn, så må det også gå utover klageren når han har valgt å bruke slike vanlige ord. Noe monopol eller særrett på bruk av de to ord kan klageren således ikke ha.

Prinsipalt påstår innklagede klagen avvist da man mener forholdet er regulert i firmaloven, subsidiært hevder innklagede at bruk av betegnelsen Lager og Kontormiljø A/S ikke er i strid med markedsføringslovens §§ 9 og 1.

I et senere innlegg peker innklagede på at klagerens anførsel må oppfattes slik at klageren mener å ha enerett og en særrett til bruken av ordene kontor og lager. Dette ihvertfall innenfor det marked og distrikt hvor klageren opererer. Noen slik enerett eller særrett kan klageren under ingen omstendigheter ha, og det foreligger overhodet ikke noen etterligning av klagerens firmanavn.

Hva angår forvekslingsfaren poengterer innklagede at både klagerens og innklagedes virksomhet for det vesentlige retter seg mot næringsdrivende som er godt kjent med forholdet på markedet. De legitimasjoner som er fremlagt fra klagerens side, imøtegås og beror i en viss utstrekning på misforståelser.

Utvalget skal bemerke:

Saken gjelder navnelikhet mellom to firmaer, begge registrert i Drammens Handelsregister.

Hvis klager mener at innklagedes registrering av firmaet er til skade for ham, gir firmalovens § 6 ham anledning til å bringe spørsmålet om å få slettet anmeldelsen inn for domstolene. Konkurransetvalgets mandat er begrenset til uttalelser i saker angående markedsføringsloven. Hvis klagen isolert sett gjelder etterligning av firmanavn, kan den derfor ikke behandles av Utvalget.

Utvalget har imidlertid oppfattet klagen slik at innklagedes handlinger må kunne rammes av markedsføringslovens § 1, selv om de skulle gå klar av firmalovens bestemmelser. Innklagede nr. 1 og 2 var ansatt hos klager inntil høsten 1984. Da overtok de vesentlige agenturer som tidligere var klagers, og ga sin nye virksomhet et firmanavn som lå meget nær klagers.

Utvalget finner ut fra en samlet vurdering av handlingene til innklagede nr. 1 og 2 at disse er i strid med god forretningskikk, jfr. markedsføringslovens § 1.

Uttalelsen er *enstemmig*.