

AVSKRIFT

MARKNADSDOMSTOLEN DOM 2000:14
2000-06-21 Dnr B 5/99

ÖVERKLAGAD DOM Stockholms tingsrätts, avd. 8, dom 1999-06-29 i mål T 8-1397-97, bilaga (ej bilagd här)

KLAGANDE Konsumentombudsmannen (KO), 118 87 STOCKHOLM

MOTPARTER 1. Quaker Oats Europe, Inc. USA Sverigefilial, 516402-4548, Amiralsgatan 20, 211 55 MALMÖ
Ombud: advokaten L-E. S., Advokatfirman Konsultbyrån för Marknadsrätt Malmö AB, Malmö Börshus, 211 20 MALMÖ
2. TV4 AB, 556242-7152, 115 79 STOCKHOLM
Ombud: advokaten S. W., Advokatfirman V. KB, Box 1703, 111 87 STOCKHOLM

SAKEN marknadsföring av livsmedel

DOMSLUT

Marknadsdomstolen lämnar överklagandet utan bifall.

KO förpliktas att utge ersättning för rättegångskostnader i Marknadsdomstolen till Quaker Oats Europe, Inc. USA Sverigefilial med fyrtiosjutusentvåhundra (47 200) kr, varav 39 600 kr avser arvode, samt till TV4 AB med trettiofemtusen (35 000) kr, utgörande arvode. På beloppen skall utgå ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för Marknadsdomstolens dom till dess betalning sker.

YRKANDE I MARKNADSDOMSTOLEN

KO har yrkat att Marknadsdomstolen, med ändring av tingsrättens dom, bifaller KO:s yrkanden vid tingsrätten samt befriar KO från skyldighet att ersätta motparterna för deras rättegångskostnader vid tingsrätten.

Quaker Oats Europe, Inc. USA Sverigefilial (Quaker) och TV4 AB (TV4) har var för sig bestritt yrkandet.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i Marknadsdomstolen.

TALAN I MARKNADSDOMSTOLEN

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

KO

Tingsrätten har i sin bedömning av marknadsföringen felaktigt kommit fram till att syftet med reklamfilmen inte kan sägas ha varit att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. Sändningen av reklamfilmen står klart i strid med radio- och TV-lagens (1996:844) förbud mot sändningar ägnade att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. Förbud skall därför meddelas enligt marknadsföringslagen (1995:450).

Varm Oat Krunch kan inte bedömas ha främst varit avsedd att konsumeras av vuxna. Produkten består till stor del av sockerprodukter, äpple och kanel. Även om produkten inte intresserat barn, hade det inte uteslutit att reklamfilmen ändå varit ägnad att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. I detta fall är produkten sådan att den mycket väl kan intressera och appellera till barn under tolv år på grund av sin sammansättning.

Som tingsrätten kommit fram till talar reklamfilmens utformning så starkt för att filmen är ägnad att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år att det är ”uppenbart”. Detta om-döme talar i sig för bifall till KO:s talan. Uppfattningen att informationen om hur tillagningen går till måste vara inriktad på de vuxna kan sättas i fråga. Ett barn under tolv år kan mycket väl ta till sig den högst enkla informationen, vilken dessutom kan sägas appellera till

ett barn eftersom produkten kan tillgas av ett barn. Vidare har tingsrätten ställt upp ett krav som inte kan sägas framgå av lagen – nämligen att speakertexten entydigt måste vara anpassad till barn under tolv år för att inslaget skall kunna fällas. Om speakertexten skulle vara riktad till en vuxen publik kan denna omständighet inte neutralisera en utformning som uppenbart är riktad till barn. Reklamfilmen har visats i nära anslutning till barnprogram. Tingsrätten har också kommit fram till att ”barnprogrammet följer nära i tiden efter reklamblocket”. Filmen har visats åtta gånger i anslutning till barnprogram i Nyhetsmorgon och ytterligare tre gånger i det programmet. I övrigt har reklamfilmen flera gånger sänts på dagtid i anslutning till familjeprogram. Det är högst sannolikt att barn tittar på TV en stund innan själva barnprogrammet startar. Också sammanhanget talar starkt för att sändningen av reklamen är otillbörlig.

Det framgår inte hur tingsrätten vägt de olika delarna i sin bedömning. Av helheten synes framgå att tingsrätten fäst mycket stor vikt vid produktens karaktär. Avgörande vikt bör i stället läggas vid reklamens utformning. De animerade figurerna, sagoupplägget tillsammans med berättarens ordval och tonfall talar övertygande för att reklamen är ägnad att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. Andra viktiga omständigheter i målet, såsom sammanhanget och produktens karaktär, ger stöd för denna bedömning.

Granskningsnämnden för radio och TV, tidigare Radionämnden, har prövat 15 ärenden avseende ifrågasatt reklam riktad till barn. Av dessa har fem friats. I tidigare praxis har det saknat betydelse för den slutliga bedömningen att den aktuella varan inte köpts direkt av barn eller att barn inte kan antas utöva köppåverkan på vuxna, om utformningen av reklamen ändå ansetts syfta till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. Av de reklaminslag som friats har fyra bedömts inte vara utformade så att de kunde anses riktade till barn under tolv år. I ett fall har särskild vikt lagts vid i vilket sammanhang reklamen sänts, dvs. sändningstiden.

Produkten i sig kan inte ha sådan diskvalificerande betydelse vid prövningen som tingsrätten gör gällande. I detta fall är det dessutom inte fråga om någon vuxenprodukt utan om en produkt som får anses vända sig både till barn och vuxna. Den rättsliga prövningen av om ett inslag utgör otillåten barnreklam eller inte skall utgå från en helhetsbedömning av varan, utformningen och sammanhanget. Dessa tre faktorer måste vägas mot varandra. I det nu aktuella inslaget talar samtliga omständigheter för att reklamen syftar till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år.

TV4 har i huvudsak placerat reklamfilmen även om Quaker i viss mån bestämt placeringen.

Quaker

För att vara ett reklaminslag som omfattas av förbudet i radio- och TV-lagens 7 kap. 4 § måste det vara fråga om ett syfte att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. Många reklaminslag i TV fångar uppmärksamheten hos barn under tolv år utan att för den skull ha detta syfte. Vid bedömningen om syfte att fånga barns uppmärksamhet föreligger skall samtliga omständigheter beaktas – produkten, sammanhanget och utformningen.

Vad gäller produkten fann tingsrätten det utrett att denna främst varit avsedd att konsumeras av vuxna. Flertalet frukostprodukter avsedda för vuxna är, i likhet med Varm Oat Krunch, sötade med russin, äpple eller liknande. Produktens innehåll stämmer överens med vuxenprodukter och dess sammansättning har inte någon barninriktning. Reklambyrån Young & Rubicam har år 1996 utfört en företagsintern s.k. MediaBrief som underlag för lanseringen av produkten Varm Oat Krunch. Av denna framgår att Quakers syfte med lanseringen varit att nå vuxna, främst "housewives". Quakers bassortiment är frukostflingor. Typiska barnprodukter är kalaspuffar och havrefras. Produkten Varm Oat Krunch karakteriserades som vuxenprodukt och utgjorde en kombination av frukostflinga och varm frukost.

Beträffande sammanhanget fann tingsrätten målgruppen för reklamfilmen vara kvinnor i åldern 25-59 år. Inslaget har visats mellan morgonnyheterna och vädret, den bästa sändningstiden för att nå målgruppen. Tingsrätten fann det sannolikt att också barn i viss utsträckning kommit att ta del av den påtalade filmen. Något syfte att nå barn under tolv år fanns emellertid inte. Reklam för frukostflingor bör sändas på morgonen. Reklamfilmen skulle sändas i programmet Nyhetsmorgon utan att det angavs exakt när den skulle sändas. Quaker har således inte bestämt placeringen utan sammanhanget.

I fråga om utformningen av reklaminslaget var användandet av fantasifigurer enligt tingsrätten ägnat att fånga uppmärksamheten hos både barn och vuxna. Inslaget innehöll saklig information med en humoristisk dubbelbottnad synvinkel. Texten och speakerrösten har inte varit anpassade för mindre barn. Det dominerande sättet att göra reklam för olika sorters flingor har varit med s.k. livsstilsreklam. Quaker har försökt bryta denna trend och i stället

välja ett bildspråk med animerade fantasifigurer skapade för ändamålet. Fördelen med animerade filmer är att de kan användas i flera länder och i olika språkområden.

TV4

Reklamfilmen har inte syftat till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. Även om Marknadsdomstolen skulle finna att den aktuella reklamfilmen för Varm Oat Krunch är att bedöma som barnreklam, skall TV4 inte anses ha väsentligt medverkat till marknadsföringen och därmed inte omfattas av ett vitesföreläggande.

Det är medieförmedlaren som bokar reklamtiden med utgångspunkt från annonsörens uppgift om målgrupp, inte TV4. Annonsören bestämmer målgrupp och har i detta fall inte angett någon viss målgrupp varför den bestämts till åldern 3-99 år. Självklart går det inte att undgå att reklamen når även andra än vuxna. I detta fall finns stor risk att man reagerar fel genom att animerade figurer använts. Här är fråga om ett försök att bryta ny mark i frukostreklamen och då är animerade figurer ett alternativ. Reklamfilmen kan inte uppfattas som särskilt riktad till barn. Den information som lämnas avser användandet av en ny produkt. TV4 har inte medverkat vid utformningen av reklamfilmen utan har endast sänt i enlighet med beställning och det kan noteras att en stor del av visningstiden inte ligger i närheten av barnprogram. Reklamen passar i programmet Nyhetsmorgon och Quaker har velat finnas i det blocket. Vissa inslag har då legat nära barnprogram.

ÅBEROPAD BEVISNING

KO har som bevisning åberopat reklamfilmen och en lista på sändningstider.

Quaker har åberopat följande skriftliga bevisning

- 1 undersökningen ”Danske børns og deres forældres opfattelse af tv-reklamer for børneprodukter”,
- 2 MediaBrief från Young & Rubicam avseende Varm Oat Krunch,
- 3 attityd- och smaktester för Varm Oat Krunch och
- 4 redovisning av kampanjutfall.

TV4 har som bevisning åberopat

- 1 listan på sändningstider,

- 2 reklamfilmen,
- 3 förpackningsmaterial för Varm Oat Krunch,
- 4 attityd- och smaktester för Varm Oat Krunch,
- 5 reklammaterial (butiksmaterial) för Varm Oat Krunch,
- 6 orderbekräftelse från TV4 till Quaker Oats,
- 7 redovisningen av kampanjutfall och
- 8 Young & Rubicam Creative Work Plan.

DOMSKÄL

Den marknadsförda produkten, Varm Oat Krunch, är enligt uppgift i målet ett mellanting mellan gröt och müsli avsedd att ätas varm. Enligt KO kan produkten inte främst vara avsedd att konsumeras av vuxna, eftersom den till stor del innehåller sockerprodukter, äpple och kanel. Quaker har häremot invänt att bolaget i sitt sortiment har olika typer av flingor för barn och vuxna, av vilka kalaspuffar är en typisk produkt för barn, samt att flertalet av bolagets frukostprodukter som är avsedda för vuxna är sötade med russin, äpple eller liknande. Den aktuella produktens innehåll stämmer enligt Quaker till sin sammansättning överens med andra av bolaget tillverkade produkter som är avsedda för vuxna och som inte har någon inriktning på barn. Vad Quaker anfört om att produkten är avsedd för vuxna vinner stöd av de attityd- och smaktester som åberopats i målet. Marknadsdomstolen finner således, i likhet med tingsrätten, att produkten främst varit avsedd att konsumeras av vuxna och inte utgjort en produkt för barn.

KO har till stöd för sin talan framhållit att reklamfilmen sänts ett flertal gånger i anslutning till barnprogram i TV4:s program Nyhetsmorgon. Enligt Marknadsdomstolens uppfattning kan det i och för sig anses naturligt att reklam för en frukostprodukt sänds på morgonen. Av utredningen i målet framgår att Quaker hos TV4 beställt att reklamfilmen skulle sändas i programmet Nyhetsmorgon utan närmare angivande av reklamfilmens placering i programmet. Som tingsrätten funnit är det sannolikt att också barn i viss utsträckning kommit att ta del av reklamfilmen eftersom barnprogrammet följt nära i tiden efter reklamblocket.

Det ligger i sakens natur att barn kan ta och också tar del av reklam som sänds i TV och som är riktad till vuxna tittare. Reklam i en TV-sändning får emellertid inte i objektiv mening syfta till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. Vid bedömningen av om ett sådant syfte finns måste beaktas, förutom utformningen av själva reklamen, det sammanhang

där den ingår. Vad gäller den påtalade reklamfilmens utformning används animerade figurer, vilket i och för sig kan föra tanken till att filmen är riktad till barn. Enbart denna omständighet är dock inte tillräcklig för att ett sådant syfte skall anses föreligga, eftersom animerade figurer även kan förekomma i TV-reklam direkt riktad till vuxna. Reklamfilmer med sådana figurer har, som Quaker anfört, bl.a. den fördelen att kunna sändas i länder med skilda språk utan att dubbning behöver göras.

Den påtalade reklamfilmen är otvivelaktigt genom de animerade figurernas utseende och uppträdande utformad på ett sätt som kan fånga barns uppmärksamhet. Omständigheterna i övrigt talar dock i huvudsak mot att reklamen syftar till att nå barn under tolv år. Den marknadsförda produkten är avsedd främst för vuxna. Speakerrösten och den information som rösten förmedlar kan inte anses vara anpassad så att reklamfilmen därigenom framstår som riktad för barn. Informationen är huvudsakligen av saklig karaktär med bl.a. anvisningar för hur produkten skall tillagas och kan knappast, som KO gjort gällande, anses appellera till barn, även om tillagningen är enkel.

Mot bakgrund av det anförda finner Marknadsdomstolen vid en sammantagen bedömning att den påtalade reklamfilmen inte har syftat till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. Reklamfilmen strider sålunda inte mot radio- och TV-lagen och är därmed inte heller att bedöma som otillbörlig enligt marknadsföringslagen. KO:s överklagande skall därför lämnas utan bifall.

Vid denna utgång är Quaker och TV4 berättigade att erhålla ersättning för sina rättegångskostnader i Marknadsdomstolen. Quaker har yrkat ersättning med 47 200 kr, varav 39 600 kr avser arvode. I övrigt avser det yrkade beloppet ersättning för kostnader för resor och för övernattning. Det yrkade beloppet får anses skäligt. TV4 har begärt ersättning med 49 000 kr utgörande ombudsarvode. KO har överlämnat till Marknadsdomstolen att bedöma det yrkade beloppets skälighet. TV4 har i målet inkommit med två inlagor. I den ena anføres i huvudsak att överklagandet bestrids och att bolaget åberopar motsvarande grunder, omständigheter och bevisning som vid tingsrätten. I den andra inlagan anges närmare den bevisning som åberopas i Marknadsdomstolen. Huvudförhandlingen i målet pågick under ca tre timmar. Enligt Marknadsdomstolens mening får, med hänsyn till målets omfattning och det arbete det kan bedömas ha medfört, TV4 anses skäligen tillgodosett med ett belopp om 35 000 kr.

På Marknadsdomstolens vägnar

Staffan Laurén

Ledamöter: Staffan Laurén, Per Erik Lindeberg, Ella Nyström, Catharina Andréén, Gösta Bystedt och Anders Lindmark. Enhälligt

Sekreterare: Paul Katai

Rätt avskrivet intygar

Monica Stenderup