

MARKNADSDOMSTOLEN
AVSKRIFT
DOM
2001-03-13
2001:5
Dnr B 1/99

KÄRANDE
Konsumentombudsmannen (KO),
118 87 STOCKHOLM

SVARANDE
1. Buena Vista Home Entertainment AB, 556405-
6629, Birger Jarlsgatan 32 A, 114 29 STOCKHOLM
Ombud: advokaten P-E.A, Box 3464, 103 69
STOCKHOLM
2. TV4 AB, 556242-7152, 115 79 STOCKHOLM
Ombud: advokaten S.W., Advokatfirman V. KB,
Box 1703, 111 87 STOCKHOLM

SAKEN
marknadsföring av köpvideofilm

DOMSLUT

Marknadsdomstolen lämnar KO:s talan utan bifall.

KO förpliktas att utge ersättning för rättegångskostnader till Buena Vista Home Entertainment AB med tjugotusen (20 000) kr, utgörande ombudsarvode, och till TV4 AB med nittotusen (19 000) kr, utgörande ombudsarvode. På beloppen skall utgå ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för Marknadsdomstolens dom till dess betalning sker.

YRKANDEN, M.M.

KO har yrkat att Marknadsdomstolen

1 enligt 4 § första stycket och 14 § första stycket marknadsföringslagen (1995:450) samt 7 kap. 4 § första stycket och 10 kap. 7 § radio- och TV-lagen (1996:844) förbjuder Buena

Vista Home Entertainment AB (Buena Vista) vid vite att i sändning som omfattas av radio- och TV-lagen marknadsföra köpvideofilm på ett sätt som syftar till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år på sätt som skett eller på annat liknande sätt

2 enligt 4 § första stycket och 14 § andra stycket 3 marknadsföringslagen samt 7 kap. 4 § första stycket och 10 kap. 7 § radio- och TV-lagen förbjuder TV4 AB (TV4) vid vite att väsentligen bidra till att i sändning som omfattas av radio- och TV-lagen marknadsföra köpvideofilm på ett sätt som syftar till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år på sätt som skett eller på annat liknande sätt.

Buena Vista och TV4 har bestritt respektive yrkande.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

Målet, som inletts vid Stockholms tingsrätt, har med stöd av övergångsbestämmelserna i lagen (1999:114) om ändring i marknadsföringslagen (1995:450) av tingsrätten överlämnats till Marknadsdomstolen för fortsatt handläggning.

PARTERNAS TALAN

KO

Buena Vista marknadsför bl.a. tecknade köpvideofilmer till konsumenter. Bolaget har under januari månad 1998 marknadsfört en köpvideofilm - den tecknade filmen Askungen - i TV4 genom ett 20 respektive 30 sekunder långt reklamslag. Det är den 30 sekunder långa reklamfilmen som är aktuell här.

Reklamfilmen visar en pojke och en flicka, som tillsammans med sin mamma sitter i en soffa och tittar på videofilmen Askungen. Reklamfilmen innehåller utdrag ur filmen Askungen och visar också barnens reaktion på filmen.

Reklamfilmen inleds med att ljusen tänds i ett hus. Ett barn håller videokassetten "Cinderella" i sina händer. Mamman sätter in kassetten i bandspelaren. Hon reser sig upp. På TV:n visas hur Askungen snurrar ett halvt varv med en balklänning framför sig. Två möss i en ljusstake rör sig i takt till musiken. Nästa sekvens visar mamman med barnen, som sitter

uppkrupna intill henne. Barnen är helt inne i filmen och klappar händerna i takt till musiken. Rummet förvandlas, fönstret får blyinfattade rutor med mångfärgat glas och väggarna blir till medeltida murar. Kameran återvänder till filmen. Den goda fen sveper med sitt trollspö över en pumpa som förvandlas till en glasad vagn och sedan över Askungen som får festfrisyr och balklänning. Flickan i soffan upprepar rörelsen med trollspöet. Flickan är helt fångad av filmen och strålar av glädje. Kameran registrerar nu åter sekvenser ur filmen. Vagnen dras av galopperande vita hästar som plötsligt förvandlas till möss. En annan mus jagas av den stora feta katten genom en mjölkpöl så att mjölken sprutar över kattens nos. Flickan visas på nytt, nu i närbild. Hennes ögon strålar. Husen i omgivningen har förvandlats till sagoslott. Filmen avslutas med en stillbild på videokassetten med texten "Nu på video". I reklamfilmen läser en manlig speakerröst följande text. "Varje gång du ser Disney's klassiker Askungen händer något alldeles speciellt... /Du förflyttas till en annan värld med förtrollande krafter och oförglömliga karaktärer. /En värld där drömmar går i uppfyllelse. /Nu finns Askungen på video, en Disney-klassiker för hela familjen". Speakerrösten varvas med ledmotivet ur filmen Askungen.

Reklamfilmen har enligt uppgift från TV4 och enligt en orderbekräftelse från bolaget sänts vid fyra tillfällen; den 20 januari 1998 kl. 15.10 och kl. 21.00, den 21 januari 1998 kl. 19.30, och den 22 januari 1998 kl. 15.35.

Enligt 7 kap. 4 § första stycket radio- och TV-lagen får reklam i en TV-sändning inte syfta till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. En handling som strider mot denna bestämmelse skall enligt 10 kap. 7 § samma lag vid tillämpningen av 4 och 14 §§ marknadsföringslagen (MFL) anses vara otillbörlig mot konsumenterna.

De principer som angetts i motiven till den tidigare radiolagen (prop. 1990/91:149 s. 122) skall tjäna till ledning för bedömningen av om TV-reklamen syftar till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år och därmed är otillbörlig enligt MFL. Där framhålls att samtliga betydelsefulla omständigheter skall beaktas, t.ex. den annonserade varans utformning och det sammanhang där annonsen förekommer.

Köpvideofilmen Askungen bygger på en klassisk saga. Filmen Askungen, som är en tecknad saga, får anses vara en produkt som typiskt sett tilltalar och väcker yngre barns intresse. Detta ändras inte av att även vuxna kan ha utbyte av filmen eller av att det normalt är vuxna

som köper filmen. De yngre barnen har dessutom stort utbyte av videofilmen genom möjligheten att kunna se om en och samma film gång på gång, något som ter sig betydligt mindre intressant för äldre barn och vuxna.

I anslaget till reklamfilmen visas barn som tillsammans med en vuxen tittar på Askungen. Redan inledningen syftar således till att fånga barnens uppmärksamhet. Barnen utstrålar både förväntan och glädje. Bildsekvenser på barnen växlas därefter med bildklipp ur den tecknade filmen och klipp som visar hur barnens hus förvandlas till ett sagoslott. Klippen ur Askungen är omväxlande spännande och romantiska och motsvarar väl de förväntningar som barnen i reklamfilmen ger intryck av. Speakertexten riktar sig genomgående direkt till barnen. Utformningen av reklamen är alltså sådan att barn som ser på reklamfilmen kan identifiera sig med barnen i filmen och den är avsedd att fånga barns uppmärksamhet.

Reklamfilmen har sänts vid fyra tillfällen på tider då barn under tolv år normalt kan antas titta på TV. Två av dessa inslag har sänts på eftermiddagen, ett har sänts kl. 19.30 och ett strax före kl. 21.

Med beaktande av den annonserade produkten, marknadsföringens utformning samt de tider som reklamfilmen sänts på är reklamen ägnad att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. Därmed är den också otillbörlig enligt MFL.

TV4 har genom att visa reklamfilmen i sin kanal på tider när barn tittar på TV väsentligen bidragit till marknadsföringen. TV4 bör därför meddelas förbud för sin medverkan till överträdelsen.

Buena Vista

Sakomständigheter

Buena Vista startade sin verksamhet år 1992 och är ett helägt dotterbolag till Walt Disney Company. Företaget ansvarar för videodistributionen i Sverige av sådana spelfilmer som producerats av de i Walt Disney-koncernen ingående bolagen, liksom andra spelfilmer som Walt Disney förvärvat distributionsrätten till. Buena Vista tillhandahåller videofilm på både den svenska hyr- och köpvideomarknaden. Med hyrvideo avses en upplåtelse från Buena

Vista till tredje man att till allmänheten, på sätt som regleras i särskilt avtal med tredje man, hyra ut videofilmen för enskilt bruk.

Buena Vista svarar för marknadsföringen av företagets videofilmer. Detta sker genom utnyttjande av radio- och TV-reklam, sedvanlig annonsering i tryckta media, skyltreklam på offentliga platser och butiksreklam. Val av form för marknadsföringen och beslut om omfattningen av marknadsföringsinsatsen sker från film till film. För tecknade filmer utnyttjar Buena Vista som regel samtliga angivna former av marknadsföring. Den närmare utformningen av marknadsföringen är i varje enskilt fall relaterad till den aktuella filmen. Vid utformningen av marknadsföringen beaktas de svenska reglerna om reklam och särskilt bestämmelsen om att TV-reklam inte får syfta till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år.

Det vitsordas att den påtalade reklamfilmen för Askungen visats på de tider som KO angett. Reklamfilmen har visats i anslutning till programmen Emmas hus, Ett opassande jobb för en kvinna och vid två tillfällen i anslutning till programmet Skilda världar. Samtliga dessa program riktar sig till tittarkategorier bestående av personer över tolv års ålder.

Frågan om reklamfilmen syftar till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år

Filmen Askungen är en produkt som riktar sig till hela familjen. Buena Vista ser inte tecknade filmer som filmer speciellt riktade till barn. Tecknade filmer ses av föräldrar och barn tillsammans. Videofilmer, även tecknade, hyrs och köps i första hand av vuxna och endast undantagsvis av barn under tolv år. Buena Vista delar inte KO:s uppfattning att barn skulle ha större behållning av filmen genom att se om den. Detta gäller såväl vuxna som barn. Huruvida barn är mera benägna att se om filmen är dessutom inte relevant för frågeställningarna i målet. Dessutom är den aktuella reklamfilmen inte enbart inriktad på s.k. köpvideo, utan den informerar allmänt om att filmen Askungen finns tillgänglig på videomarknaden. Detta innebär att videofilmen finns såväl för uthyrning som i form av köpvideo. Reklamfilmen handlar således om både köpvideo och hyrvideo.

Buena Vista har utformat reklamfilmen med hänsyn till den målgrupp som bolaget riktar sig till, nämligen föräldrar och mor- och farföräldrar. Barn används ofta i reklam utan att reklamen för den sakens skull är riktad till barn. Berättelsen om Askungen är en klassisk saga,

välkänd över stora delar av världen och bekant för såväl barn som vuxna. Vuxna har hört berättelsen och som barn sett den tecknade filmen, som visades första gången för snart 50 år sedan. De vill nu dels själva återuppleva filmen, dels föra den vidare till sina barn. Askungen är en typisk familjefilm som såväl barn som vuxna har utbyte av och kan relatera till, vilket tydligt framgår av reklamfilmen. Att reklamfilmen på olika sätt anspelar på sagans värld är naturligt med tanke på den tecknade filmens innehåll och innebär inte att reklamfilmen därigenom kan anses syfta till att fånga uppmärksamheten hos barn. Klippen ur den tecknade filmen är representativa för filmen, som är just bl.a. spännande och romantisk. Speakertexten är inte särskilt riktad till barn vilket framgår av formuleringar som "Du förflyttas..." och "oförglömliga karaktärer..." samt "...en Disney-klassiker för hela familjen".

Buena Vista delar inte KO:s uppfattning att reklamfilmen sänts vid tidpunkter då barn under tolv år normalt kan antas titta på TV. Reklamfilmen riktar sig till ålderskategorin 25 år och däröver och sändningstiden är vald med hänsyn härtill. Buena Vista har sålunda valt att lägga reklamfilmen i anslutning till sådana program som typiskt sett vänder sig till denna målgrupp och inte till barn under tolv år. De program som sänts vid de aktuella tidpunkterna riktar sig i första hand till målgruppen kvinnor. Detta har varit ett medvetet val från Buena Vistas sida. Tittarundersökningar har också visat att reklamfilmen till närmare 85 procent setts av personer i åldersgruppen 13 år och däröver.

Oavsett vid vilken tidpunkt en reklamfilm sänds kommer den att kunna ses av barn under tolv år. I prop. 1990/91:149 redovisas en undersökning som radiolagsutredningen låtit göra avseende effekterna av ett förbud mot reklamsändningar före en viss tidpunkt. Av undersökningen drog radiolagsutredningen slutsatsen att man borde avstå från att införa en sådan regel. Denna bedömning, som delades av departementschefen, får anses spegla det förhållandet att en annonsör väl kan välja sändningstidpunkt men aldrig gardera sig mot eventuella "spillovereffekter". Detta innebär att reklamfilmer mycket väl kan sändas vid olika tidpunkter utan att för den sakens skull strida mot 7 kap. 4 § radio- och TV-lagen.

Den aktuella reklamfilmen har alltså inte haft till syfte att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. Vid bedömningen enligt den aktuella bestämmelsen i radio- och TV-lagen skall samtliga relevanta omständigheter beaktas och det måste, för att förbudsregeln skall vara tillämplig, av dessa omständigheter framgå att annonsören har haft för avsikt att särskilt vända sig till barn under tolv år. Detta framgår av lagtexten som talar om att reklam

inte får "syfta till att fånga uppmärksamheten". Någon sådan avsikt har inte funnits med den aktuella reklamfilmen.

Yrkandets utformning

Enligt 14 § första stycket MFL får ett förbud omfatta såväl den konkreta marknadsföringsåtgärd som befunnits otillbörlig, som annan liknande åtgärd. KO:s förbudsyrkande har utformats i enlighet därmed. Ett av domstolen meddelat förbud, särskilt när detta är förenat med vite, måste vara så tydligt utformat att det för adressaten inte råder minsta tvekan om vilka åtgärder som måste vidtas eller underlåtas till efterrättelse av förbudet. Såvitt gäller det allmänna vederhäftighetskravet enligt generalklausulen i 4 § MFL och såvitt gäller de olika katalogreglerna i MFL, bidrar praxis i hög grad till att ge ledning beträffande hur olika marknadsföringsåtgärder kan komma att bli bedömda i rättsligt hänseende. Samma förutsebarhet finns inte vad avser omfattningen av den av KO åberopade regeln i radio- och TV-lagen. Ett förbud i enlighet med KO:s yrkande, som omfattar inte enbart den aktuella reklamfilmen utan även andra åtgärder med liknande innehåll, skulle därför strida mot grundläggande rättssäkerhetsprinciper.

TV4

Grunder

TV4 bestrider KO:s yrkande på följande grunder.

1. Yrkandet är felaktigt utformat.
2. Annonsen syftar inte till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år.
3. TV4 har inte väsentligen bidragit till att i sändning som omfattas av radio- och TV-lagen marknadsföra köpvideofilm på ett sätt som syftar till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år.

I vart fall skall ett förbud inte förenas med vite då detta av särskilda skäl är obehövligt.

Yrkandets utformning

Yrkandet riktar sig inte endast mot marknadsföring "på det sätt som skett" utan omfattar också "annat liknande sätt". Radio- och TV-lagen innehåller inte någon definition av vad

som är barnreklam. Genom Radionämndens och sedermera Granskningsnämnden för radio och TV:s (Granskningsnämnden) praxis har vissa riktlinjer utvecklats men denna praxis omfattar endast ett fåtal ärenden. Dessutom har granskningen, efter att den nya radio- och TV-lagen trätt i kraft, övertagits av en annan myndighet, KO. Eftersom bedömningarna inte följer en precis, objektiv måttstock, utan det förekommer ett stort mått av subjektivitet, är barnreklamförbudets omfattning och verkningar i viss mån oklara. Detta, i kombination med KO:s förbudsyrkande som även omfattar "annat liknande sätt", gör att ett förbud skulle bli allt för vidsträckt och allmänt hållet för att kunna läggas till grund för ett vitesföreläggande. KO:s yrkande skall därför ogillas redan på denna grund.

Frågan om reklamfilmen syftar till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år

I 7 kap. 4 § första stycket radio- och TV-lagen föreskrivs att reklam i en TV-sändning inte får syfta till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. I motiven (prop. 1995/96:160 s. 116) har hänvisats till radiolagens motiv (prop. 1990/91:149). Enligt nämnda motiv och praxis på området skall främst tre omständigheter bedömas i en annons, nämligen den annonserade produkten, annonsens utformning och det sammanhang annonsen förekommer i, dvs. vilken sändningstid annonsen haft.

Eftersom alla dessa omständigheter skall beaktas vid bedömningen av om en annons strider mot barnreklamförbudet kan produkter som vänder sig till barn under tolv år marknadsföras i TV, om det sker på ett sätt som inte syftar till att fånga barnens uppmärksamhet. I dessa fall kan annonsen vara utformad så att marknadsföringen riktar sig till personer över tolv år eller så kan det av annonsens placering framgå att marknadsföringen vänder sig till personer över tolv år.

Det skall understrykas att lagtexten med ordalydelsen "syfta till att fånga..." anger att det skall finnas uppsåt att vända sig till barn under tolv år. I praxis tolkades detta som att en annons ansågs strida mot barnreklamförbudet om den riktades särskilt till barn. Endast det faktum att en annons innehåller t.ex. animerade figurer kan inte i sig utgöra ett brott mot barnreklamförbudet. Det räcker inte heller att isolerat bedöma den annonserade produkten. I stället måste samtliga tre angivna kriterier beaktas vid bedömningen. Omständigheterna i detta fall talar mot att sändningarna strider mot barnreklamförbudet.

För det första är produkten, Askungen på köpvideo, en av Walt Disneys populära långfilmer som har tittare i alla åldrar. Filmerna är generellt av mycket hög kvalitet både tekniskt och innehållsmässigt. Många av filmerna blir med tiden klassiker som restaureras och får ny-premiär på bio. Askungen är en sådan klassiker som fått förnyad aktualitet genom video-distribution. Många av dagens vuxna tillhör den generation som växte upp med Disneyfilmer. Även om den största delen av publiken är barn är Askungen också uppskattad av vuxna som därför har ett starkt köpintresse för filmen, både för egen del och för att det är en film av god kvalitet för deras barn. De barn som i dag ser reklamen för Askungen har till skillnad från äldre generationer inte någon egen relation till filmen Askungen. Filmen appellerar därför till de vuxna. Budskapet är att de vuxna skall köpa Askungen till sina barn. KO:s resonemang att endast barn ser köpvideofilmer flera gånger saknar relevans. Det har i reklamfilmen inte heller som ett köpargument anförts att videon kan ses hur många gånger som helst. Oavsett riktigheten i resonemanget behöver inte alltid den slutlige konsumenten vara densamme som köparen. Marknadsföringen av en produkt som slutligen kommer att konsumeras av barn kan, som i detta fall, utformas för att nå de som beslutar om att köpa produkten, dvs. vuxna. Vem som köper produkten är en omständighet som har stor relevans för bedömningen av om marknadsföringen riktar sig till barn under tolv år.

Beträffande annonsens utformning och dess målgrupp måste TV4 som TV-kanal i stor utsträckning förlita sig på annonsörens uppgifter. Även om TV4 givetvis gör en självständig bedömning av dessa element är utgångspunkten ändå att annonsörens uppgifter i denna del är korrekta. Beträffande den aktuella annonsens utformning och målgruppen för annonsen hänvisar TV4 till vad Buena Vista anförts i den delen.

Inte heller annonsens placering har varit sådan att det är tydligt att annonsörens syfte varit att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. Reklamfilmen har sänts vid fyra tillfällen och då kring programmen Emmas hus, Ett opassande jobb för en kvinna och Skilda världar. Av publikstatistiken för de aktuella programmen framgår att Emmas hus endast sågs av 150 000 tittare och att den största åldersgruppen var tittare över 60 år. Största åldersgruppen i publiken till Ett opassande jobb för en kvinna var 30-59 år. Skilda världar är ett familjeprogram, men den största åldersgruppen i publiken till Skilda världar den 21 januari 1998 var 16-29 år. Reprisen den 22 januari 1998 hade endast 200 000 tittare som främst bestod av gruppen tonåringar upp till 15 år och gruppen 60 år och äldre.

För att se vilka åldersgrupper som varit över- respektive underrepresenterade bland tittarna används s.k. indextal. Detta visar om en viss åldersgrupp varit över- respektive underrepresenterad i publiken i förhållande till hur stor andel som denna grupp utgör av befolkningen. Indextalets normal är 100, dvs. då utgör en viss åldersgrupp lika stor del av publiken som den utgör av befolkningen. Om indextalet understiger 100 är åldersgruppen underrepresenterad bland tittarna i förhållande till sin andel av befolkningen och om indextalet överstiger 100 är åldersgruppen överrepresenterad.

Av publikstatistik för reklamblocken framgår att indextalet för tittare i åldersgruppen 3-11 år var 80 under reklamsändningen före Ett opassande jobb för en kvinna och 68 i blocket före Emmas hus. Detta innebär att åldersgruppen 3-11 år var underrepresenterad bland tittarna vid dessa sändningar. Under reklamsändningen före Skilda världar den 21 januari 1998 motsvarade andelen tittare i gruppen 3-11 år ungefär normalindex. Endast vid ett tillfälle, före Skilda världar den 22 januari 1998, var tittare i gruppen 3-11 år till viss del överrepresenterade. Indextalet för åldersgruppen var då 158. Vidare framgår av samma statistik och samma slags index att kvinnor i åldrarna 25-44 år, och då särskilt i åldrarna 35-39 år, var överrepresenterade bland tittarna i samtliga reklamblock. Män i åldrarna 25-34 år och 45-49 år var överrepresenterade i reklamblocket vid Ett opassande jobb för en kvinna och vid Emmas kök var män över 45 år överrepresenterade.

I utredningen Lagstiftning för reklam i svensk TV (SOU 1990:7) har det undersökts under vilka tider som barn tittar på TV. Av undersökningen framgår att om man vill förbjuda reklam under tider som barn är överrepresenterade borde reklamförbud råda mellan kl. 17.30 och 19.30. Den aktuella reklamfilmen har inte vid något tillfälle sänts mellan dessa tidpunkter.

Den aktuella annonsens placering visar således att annonsören inte haft något syfte att fånga barns uppmärksamhet. Vidare kan noteras att publikens ålderssammansättning inneburit att få barn såg den aktuella reklamfilmen.

Sammanfattningsvis strider inte sändningen av reklamfilmen mot barnreklamförbudet eftersom produkten i sig är en familjeprodukt, köpbudskapet inte riktar sig till barn och filmen bara sändes vid fyra tillfällen och då i samband med program som i första hand vänder sig till en vuxen publik.

Frågan om TV4 har väsentligen bidragit till marknadsföringen

Enligt 14 § andra stycket 3 MFL kan förbud mot otillbörlig marknadsföring meddelas inte bara näringsidkaren, utan var och en som i övrigt väsentligt har bidragit till marknadsföringen. Denna möjlighet tillkom främst i syfte att göra det möjligt att rikta sanktioner mot reklambyråer och andra som utformar reklammaterial eller lägger upp en marknadsföringskampanj på uppdrag av en näringsidkare (jfr prop. 1994/95:123 s. 92). TV4 är, på grund av sin roll vid annonseringen, inte en sådan aktör som åsyftas i detta lagrum.

TV4 har ett ansvar för den reklam som sänds i kanalen. För att undvika att sända otillåten reklam har TV4 ett granskningssystem i flera steg. Tveksamma inslag granskas av bl.a. TV4:s juristavdelning. Företaget kan dock endast stoppa sådan marknadsföring som klart strider mot MFL. Detta ligger också i linje med Marknadsdomstolens praxis beträffande mediaföretags medverkansansvar, där det krävts att överträdelsen är relativt uppenbar och att detta framgår utan någon mer omfattande granskning. Ansvar är alltså främst annonsörens.

TV4:s annonsörer kan välja mellan att boka s.k. specifics och s.k. run by station, RBS. Det förstnämnda alternativet är något dyrare och innebär att annonsören själv avgör när annonsen skall sändas. RBS betyder att stationen får bestämma placeringen utifrån annonsörens uppgifter om vilken målgrupp annonsen riktar sig till. I det aktuella fallet har Buena Vistas mediaförmedlare bokat specifics. TV4 har således inte haft något bestämmande inflytande över annonsplaceringen utan denna har gjorts i enlighet med beställningen från Buena Vistas mediaförmedlare. TV4 har inte heller haft något inflytande över annonsens utformning. I TV4:s allmänna villkor för annonsering klargörs att annonsören ansvarar för att annonsens innehåll är förenligt med bl.a. marknadsföringslagen och radio- och TV-lagen. TV4 producerar inte några reklamfilmer utan upplåter endast en del av sin tid till annonsören.

Med hänsyn till att TV4 inte haft något bestämmande inflytande över annonsens utformning eller dess placering kan TV4 inte anses ha väsentligt bidragit till marknadsföringen på det sätt som förutsätts i MFL.

Vite är obehövt

Såväl Buena Vista som TV4 har förklarat att man inte kommer att sända den aktuella reklamfilmen igen. Vite behövs därmed inte för att tillförsäkra att TV4 inte medverkar till marknadsföring "på sätt som skett".

KO

Den påtalade marknadsföringen

Reklamfilmen har medvetet utformats på ett sätt som är ägnat att fånga barns uppmärksamhet. I reklamfilmen har klipp ur Askungen varvats med beskrivningar av hur barn upplever Askungenfilmen. Denna teknik underlättar för barn att leva sig in i och identifiera sig med barnen i reklamfilmen. Det finns forskningsresultat som tyder på att barn minns reklam bättre om det finns barn med i reklamen. Utformningen av den aktuella reklamfilmen gör att barn som ser reklamen kommer att förknippa Askungen med glada, bekymmersfria stunder. Detta intryck förstärks av speakerrösten som bl.a. talar om "en värld där drömmar går i uppfyllelse".

Dåvarande Radionämnden och nuvarande Granskningsnämnden för radio och TV har tidigare haft till uppgift att övervaka efterlevnaden av barnreklamförbudet enligt 1966 års radiolag. Ett femtontal reklaminslag har prövats, varav elva har fällts.

I ärendet SB 397/92 prövade Radionämnden ett reklaminslag för en videofilm om Askungen. I inslaget visades bilder på en liten flicka och hennes pappa i en videobutik varvat med några korta avsnitt ur den tecknade filmen. Inslaget avslutades med att flickan fick videofilmen av sin pappa och glädjestrålade kramade honom till tack. Nämnden fann att reklamfilmen, som hade sänts i TV4 den 12 september 1992 kl. 19.20, med hänsyn till sändningstiden och genom sin utformning hade barn under tolv år som primär målgrupp. Reklaminslaget har flera likheter med den nu aktuella marknadsföringen.

Båda reklaminslagen gäller en tecknad videofilm om Askungen. Det är alltså fråga om liknande produkter som, även om också vuxna ser på tecknade filmer, främst är till nytta och nöje för yngre barn. Enligt KO:s uppfattning är det härvid högst relevant att videofilmen

kan ses om på nytt. Här kan nämnas att Radionämnden i ett annat ärende fällt ett reklaminslag för en köpvideofilm där detta uttryckligen anfördes som köpargument (SB 487/93, Lotta på Bråkmakargatan).

Att videofilmer i första hand torde köpas av vuxna kan inte anses avgörande för bedömningen av marknadsföringen. Radionämnden har i sin praxis inte heller tillmätt den omständigheten någon avgörande betydelse (jfr SB 213/94, Pepsodent Kids och SB 214/94, Lillebror Minidessert). Om det avgörande för bedömningen skulle vara vem som inköper en produkt, vilket av naturliga skäl huvudsakligen är vuxna även beträffande produkter som huvudsakligen är för barn, vore barnreklamförbudet i stort sett verkningslöst. Det avgörande är i stället om produkten är sådan att barn använder den.

Både den reklamfilm för Askungen som tidigare fällts av Radionämnden och den nu aktuella reklamfilmen innehåller representativa klipp ur filmsagan Askungen varvat med bilder på barn och föräldrar. I båda inslagen strålar barn av glädje över filmen. Det aktuella inslaget anspelar än mer på sagans värld när barnens hus förvandlas till ett sagoslott. Reklaminslagen är således utformade på ett likartat sätt.

Det reklaminslag om Askungen som Radionämnden prövat och fällt sändes kl. 19.20. Det nu påtalade inslaget har sänts vid fyra tillfällen mellan kl. 15 och 21. Med hänsyn till den indexrelaterade tittarstatistik som TV4 redovisat kan det antas att reklaminslagen sänts vid tidpunkter då barn normalt kan antas titta på TV. Att målgruppen för reklamen uppges vara en annan än barn torde därmed vara av underordnad betydelse. Radionämnden har i ett ärende fällt ett reklaminslag för den tecknade biofilmen Bambi, också den en klassisk Walt Disney-produktion, som hade sänts kl. 20.55 utan att beakta TV4:s invändning att reklamfilmen hade placerats i syfte att undvika konflikt med radiolagen (SB 72/94). Härtill kommer att reklam enligt 7 kap. 7 § radio- och TV-lagen inte får förekomma omedelbart före eller efter ett program eller en del av ett program som huvudsakligen vänder sig till barn under tolv år.

Det i lagtexten angivna rekvisitet "syfta till att fånga" innebär inte att det skall finnas uppsåt att vända sig till barn under tolv år utan bedömningen skall vara objektiv. Den uppfattningen har stöd i motiven (prop. 1990/91:149 s. 122) där några betydelsefulla objektivt iakttagbara omständigheter exemplifieras för att fastställa huruvida reklamen har till syfte att fånga

barns uppmärksamhet. Rättspraxis tyder också på att prövningen skall ske utifrån objektivt fastställbara omständigheter (se avgörandena MD 1993:13, MD 1998:17 och MD 2000:14 samt Granskningsnämndens praxis). Dessutom har inte frågan om uppsåt någon betydelse vid prövning av otillbörlig marknadsföring enligt 4 och 14 §§ MFL.

Sammanfattningsvis visar samtliga betydelsefulla omständigheter att reklamfilmen syftat till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år.

Yrkandenas utformning

Förbudsyrkandena omfattar den aktuella marknadsföringen "på sätt som skett" eller annan marknadsföring på "annat liknande sätt" av köpvideofilmer i sändning som omfattas av radio- och TV-lagen och som syftar till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. Stöd för förbudsformuleringen finns i 14 § MFL där det uttryckligen framgår att näringsidkaren, eller var och en som väsentligt har bidragit till marknadsföringen, får förbjudas att fortsätta med den aktuella marknadsföringen eller att vidta någon annan liknande åtgärd. Uttrycket "annan liknande åtgärd" får anses synonymt med formuleringen "annat liknande sätt" i yrkandena. Marknadsdomstolen har också meddelat förbud på "sätt som skett" eller på "annat liknande sätt" (se t.ex. avgörandet MD 1998:12).

Yrkandet är alltså tillräckligt preciserat för att kunna läggas till grund för ett förbud. Förbudet bör förenas med vite.

TV4:s medverkansansvar

Regeln om medverkansansvar i 14 § andra stycket 3 MFL har i Marknadsdomstolens praxis tillämpats på tidningar som upplåter annonsutrymme (avgörandet MD 1996:22) och programföretag som sänt ett TV-program med otillbörlig reklam (avgörandet MD 1992:19). Härav följer att TV4 genom att sända reklaminslaget kan betraktas som medverkande i MFL:s mening.

Frågan om medverkansansvarets omfattning bör bedömas mot bakgrund av det ansvar som radio- och TV-lagen lägger på programföretaget. Lagen innehåller bl.a. förbud mot nyhetskommentators medverkan i reklam, barnreklam och läkemedelsreklam. Förbuden sanktion-

ras enligt 7 kap. 7 § genom förbud enligt MFL eller marknadsstörningsavgift enligt 22-28 §§ samma lag. Av 22 § MFL och dess motiv (prop. 1995/96:160 s. 210) framgår att ett programföretag kan åläggas marknadsstörningsavgift för överträdelse av bl.a. barnreklamförbudet.

Sålunda har lagstiftaren lagt ett stort ansvar på det programföretag som sänder reklam i TV. Detta ansvar innebär att programföretaget har en skyldighet att granska den reklam som sänds. En sådan granskning bör beträffande barnreklam åtminstone omfatta reklaminslagets förhållande till den praxis som utvecklats i anslutning till barnreklamförbudet i dåvarande radiolagen. TV4 har också uppgett att denna praxis ligger till grund för företagets nuvarande policy beträffande barnreklam.

TV4 har alltså ett ansvar för den reklam som företaget sänder och det gäller även när reklamen utformats av annan. Detta ansvar kan inte överlåtas till annonsören genom avtal. TV4, som tidigare fällts för att ha sänt en liknande reklamfilm (se SB 397/92), har således på ett väsentligt sätt bidragit till marknadsföringen.

ÅBEROPAD BEVISNING

Samtliga parter har som bevisning åberopat den påtalade reklamfilmen. KO har vidare som skriftlig bevisning åberopat en orderbekräftelse av vilken framgår när den påtalade reklamfilmen sänts.

DOMSKÄL

Enligt 7 kap. 4 § radio- och TV-lagen (1996:844) får reklam i en TV-sändning inte syfta till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år. Härmed avses att reklam i en TV-sändning inte i objektiv mening får ha ett sådant syfte.

Den påtalade reklamen avser den tecknade Disneyfilmen Askungen i form av köpvideo. Berättelsen om Askungen är, som Buena Vista anfört, en klassisk saga som är välkänd över stora delar av världen och bekant för såväl barn som vuxna. Den av Disney tecknade berättelsen är, enligt Marknadsdomstolens mening, en typisk barnfilm, vilket inte utesluter att även vuxna kan ha behållning och intresse av att se den. Enbart den omständigheten att Dis-

neyfilmen Askungen är en barnfilm och som sådan väcker intresse hos barn utgör dock inte skäl för att reklamen för filmen skall anses vara riktad till barn.

Vid bedömningen av frågan om reklamfilmen syftar till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år måste också beaktas den utformning som reklamfilmen fått och det sammanhang där den ingår. I reklamfilmen visas sekvenser ur den tecknade filmen Askungen varvat med bilder på uppskattande barn vilkas omgivning förvandlas till en sagovärld. Denna utformning av reklamfilmen kan visserligen i och för sig ge anledning att anta att filmen är riktad till barn. Att en reklamfilm för en tecknad film med sagomotiv utformats på det sätt som här har gjorts kan emellertid inte vara ett tillräckligt skäl för att anse att den syftar till att fånga uppmärksamheten hos barn. Speakertexten kan, framför allt genom dess ordval, inte anses vara särskilt riktad till barn. Reklamfilmen kan lika väl anses förmedla ett budskap till vuxna för att, såsom TV4 anfört, förmå dessa, som kanske har positiva minnen av filmen Askungen, att köpa den för att glädja barn eller barnbarn.

Reklamfilmen har sänts vid fyra tillfällen vid tidpunkter när barn vanligtvis inte förväntas titta på TV. Filmen har endast sänts i anslutning till program som brukar ses av främst vuxna. Det sammanhang i vilket reklamfilmen förekommer ger sålunda inte vid handen att den har haft till syfte att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år.

Mot bakgrund av det anförda finner Marknadsdomstolen vid en sammantagen bedömning att den påtalade reklamfilmen inte kan anses ha syftat till att fånga uppmärksamheten hos barn under tolv år på det sätt som avses i radio- och TV-lagen. Den är därmed inte heller att bedöma som otillbörlig enligt MFL. KO:s talan kan därför inte vinna bifall.

Vid denna utgång är Buena Vista och TV4 berättigade att erhålla ersättning för sina rättegångskostnader. De av bolagen yrkade och av KO vitsordade ersättningarna får anses skäliga.

På Marknadsdomstolens vägnar

Staffan Laurén

Ledamöter: Staffan Laurén, Ella Nyström, Per Eklund (skiljaktig), Carin Holmquist,
Marianne Reuterskiöld och Anders Stenlund

Sekreterare: Magnus Jonson

Rätt avskrivet intygar

Monica Stenderup