

KÄRANDE

1. Bonnier Interaktiv Aktiebolag, 556041-4657,
Torsgatan 21, 113 90 STOCKHOLM
2. Svensk Medicin Information Aktiebolag SVAR,
556196-9501, Box 21043, 100 31 STOCKHOLM
Ombud: advokat Hans Nicander och jur.kand. Henric
Wistam, Heidenstam & Nicander Advokatbyrå HB,
Strandvägen 7 B, 114 56 STOCKHOLM

SVARANDE

TEL IN Aktiebolag, 556479-3346, Swedenborgsgatan 2,
118 48 STOCKHOLM
Ombud: 1. B. L., adress hos bolaget
2. jur.kand. Lars Waldenström, LAWAL Ekonomi & Ju-
ridik, Stockholmsvägen 33, 181 33 LIDINGÖ

SAKEN

marknadsföring av informationstjänst

DOMSLUT

1. Marknadsdomstolen lämnar TEL IN AB:s avvisningsyrkande utan bifall.
2. Marknadsdomstolen förbjuder TEL IN AB vid vite av fyrahundratusen (400 000) kr att vid marknadsföring av telefonsvarstjänst med läkemedelsinformation (Linjen) på det sätt som skett i de påtalade reklambladen (domsbilaga 1 – 5)
 - a) använda formuleringarna ”Får Du RÄTT medicin i RÄTT mängd?????”, ”Fel medicin kan vara ett dödligt gift för Din kropp och ge Dig ett kortare liv”, ”Ingen vill att Du skall vara försökskanin för Läkemedel”, ”Vår medicinlinje kan avslöja många läkemedelsfel – i tid”, ”Skydda Dig själv, barnen och gamla mamma mot slarv och bristande kunskap”, ”Bli

inte ett offer i en ny neurosedynskandal/.../Ring idag!", "Glöm inte neurosedynskandalen", "Fel medicin kan förorsaka betydande skada", "Stress, tidsnöd och bristande kunskap förekommer!", "Undvik att komma in i riskdatabasen. Informera dig i tid. Ring idag", "Om Du litar på Medicintillverkarna, Din Läkare och Ditt Apotek, behöver Du inte ringa Linjen..." samt "Vi står på Din sida...och döljer ingenting" eller andra formuleringar med väsentligen samma innehåll,

b) påstå att Linjen kan "avslöja/påvisa många/förekommande läkemedelsfel",

c) underlåta att tydligt upplysa om att informationstjänsten grundar sig på FASS -98 när så är fallet,

d) använda kännetecknen Bonniers, Bonnier, Bonnier Interaktiv AB, eller någon kombination härav.

3. Marknadsdomstolen lämnar Bonnier Interaktiv AB:s och Svensk Medicin Information AB SVAR:s yrkanden att reklambladen och annat material skall utplånas eller ändras utan bifall.

4. TEL IN AB skall utge ersättning för rättegångskostnader till dels Bonnier Interaktiv AB med trehundra nittontusentvåhundra tjugofem (319 225) kr, dels Svensk Medicin Information AB SVAR med trehundra nittontusentvåhundra tjugofem (319 225) kr jämte ränta på ettvarvt av beloppen enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för Marknadsdomstolens dom till dess betalning sker. Av respektive belopp utgör 312 500 kr ombudsarvode.

5. Yrkandet att Lars Waldenström skall förpliktas att jämte TEL IN AB ersätta Bonnier Interaktiv AB och Svensk Medicin Information AB SVAR dessas rättegångskostnader lämnas utan bifall.

BAKGRUND

TEL IN AB (TIAB) har mot betalning tillhandahållit en talsvarstjänst, s.k. 071-nummer, med läkemedelsinformation (Linjen). Under år 1999 spred TIAB reklamblad till allmänheten. Reklambladen, som textmässigt delvis skiljer sig åt, har i version 1 – 3 och 5 – 6 ingivits

i målet och återfinns som domsbilaga 1 – 5. Spridningen ägde rum utanför olika apoteksställen i Stockholmsområdet och i övriga Sverige.

YRKANDEN, M.M.

Bonnier Interaktiv AB (BIAB) och Svensk Medicin Information AB SVAR (SMI) har yrkat att Marknadsdomstolen

1. förbjuder TIAB att vid marknadsföring använda framställningar och formuleringar som

a) spelar på människors rädsla, oro och fruktan på sätt som sker i reklambladen, eller andra liknande formuleringar med väsentligen samma innehåll,

b) innehåller påståenden om att TIAB:s informationstjänst Linjen kan ”avslöja/påvisa många/förekommande läkemedelsfel” på sätt som sker i reklambladen eller andra liknande formuleringar med väsentligen samma innehåll,

c) innehåller ”Får du RÄTT medicin i RÄTT mängd?????” eller andra liknande formuleringar, självständigt eller i kombination med övriga påtalade formuleringar i reklambladen, som ger intryck av att konsumenter genom att utnyttja TIAB:s informationstjänst Linjen får mer korrekt och relevant information om mediciner än om konsumenten vänder sig till apotek eller den allmänna öppna hälso- och sjukvården,

d) utelämnar information om eller endast på ett undanskymt sätt upplyser om att informationstjänsten grundar sig på FASS –98 utan att samtidigt upplysa konsumenterna om att FASS –98 i väsentliga delar är föråldrad och inaktuell och har ersatts av nya FASS som utges årligen,

2. förbjuder TIAB att vid marknadsföring använda kännetecknen Bonniers, Bonnier, Bonnier Interaktiv AB, Medicinfakta, Svensk Medicin Information AB SVAR eller SMI (eller någon kombination härav), benämnda ”Kännetecknen”,

3. förenar ovanstående förbud med ett kraftigt verkande vite förslagsvis uppgående till ett belopp om 300 000 – 400 000 kr eller till det belopp som Marknadsdomstolen finner skäligt,

4. beslutar att reklambladen och annat material samt telefonmeddelanden, radioreklam, reklam på Internet eller dylikt där de otillbörliga framställningarna eller Kännetecknen förekommer skall utplånas eller ändras så att de inte längre är otillbörliga eller vilseledande.

TIAB har yrkat i första hand att käromålet skall avvisas och i andra hand att det skall ogillas.

BIAB och SMI har bestritt avvisningsyrkandet.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader. BIAB och SMI har därvid yrkat att TIAB, oavsett hur rättegångskostnaderna i övrigt skall fördelas, skall förpliktas att bära en större del av kostnaderna än vad det eljest skulle göra och att Lars Waldenström skall förpliktas att jämte TIAB ersätta BIAB och SMI del av deras rättegångskostnader.

PARTERNAS GRUNDER OCH UTVECKLING AV TALAN

BIAB och SMI

BIAB och SMI är två bolag inom Bonnier-koncernen verksamma inom interaktiv media. TIAB är ett bolag vars huvudsakliga verksamhet är att via telefoni mot betalning tillhandahålla talsvarstjänster, s.k. 071-nummer. TIAB förfogar över en databas som består av läkemedelsinformation ur FASS, som står för Farmaceutiska specialiteter i Sverige och är en katalog med information om samtliga läkemedel i Sverige, med kommentarer.

Den 28 november 1997 ingick BIAB och TIAB ett samarbetsavtal avseende databasen. Enligt avtalet skulle TIAB ansvara för åtkomligheten till databasen via telefoni och BIAB för access via Internet. Avtalet gav TIAB rätt till viss royalty samt rätt att i viss rimlig och proportionerlig omfattning i sin marknadsföring av Linjen använda Kännetecknen. Efter en tid inträdde även SMI i avtalet varefter kontakterna med TIAB gick genom SMI:s verkställande direktör.

Den 6 juli 1999 sa BIAB/SMI upp samarbetsavtalet till omedelbart upphörande. Skälet till uppsägningen var att TIAB ensidigt hade inlett marknadsföring av telefonitjänsten genom att bl.a. sprida reklambladen till allmänheten utanför olika apoteksställen i Stockholmsområdet och övriga Sverige. BIAB/SMI anmodade TIAB i brev den 8 juli 1999 att omedelbart upphöra med spridningen av reklambladen och användningen av Kännetecknen. TIAB åberopa-

de då samarbetsavtalet och förklarade att bolaget avsåg att intensifiera spridningen av reklambladen varför BIAB/SMI den 14 juli 1999 hävde samarbetsavtalet.

I reklambladen återfinns bl.a. följande formuleringar:

- ” Fel medicin kan vara ett dödligt gift för Din kropp och ge Dig ett kortare liv”,
- ”Ingen vill att Du skall vara försökskanin för läkemedel”,
- ”Vår medicinlinje kan avslöja många läkemedelsfel – i tid”,
- ”Skydda Dig själv, barnen och gamla mamma mot slarv och bristande kunskap”,
- ”Bli inte ett offer i en ny neurosedynskandal/.../Ring idag!”,
- ”Glöm inte neurosedynskandalen”,
- ”Fel medicin kan förorsaka betydande skada”,
- ”Stress, tidsnöd och bristande kunskap förekommer!”,
- ”Undvik att komma in i Riskdatabasen. Informera dig i tid. Ring idag”,
- ”Om Du litar på Medicintillverkarna, Din Läkare och Ditt Apotek, behöver Du inte ringa Linjen...” samt
- ”Vi står på Din sida...och döljer ingenting”.

När avtalet hade hävts sammanträffade parterna den 16 september 1999. Syftet med mötet var att få till stånd en förlikning och man talade om olika lösningar. BIAB/SMI erbjöd därvid TIAB en summa för att marknadsföringen skulle upphöra. Någon uppgörelse träffades dock inte. TIAB fortsatte marknadsföringen och reklambladen i versionerna 4, 5 och 6 delades ut i november 1999. Även efter ingivandet av stämningsansökan har TIAB fortsatt spridningen av reklambladen.

Senast genom hävningen av samarbetsavtalet den 14 juli 1999 har avtalsförhållandet mellan TIAB och BIAB/SMI upphört och därmed TIAB:s rätt att använda Kännetecknen. De påtalade reklambladen faller under marknadsföringslagens (MFL) tillämpningsområde. Reklambladen utgör en i TIAB:s affärsverksamhet vidtagen reklamkampanj med kommersiellt föremål och i syfte att främja avsättningen av TIAB:s talsvarstjänst. Skulle reklambladen till någon del skyddas av tryckfrihetsordningen faller dock användandet av Kännetecknen och uppgiften om att Linjen sker i samarbete med Bonniers utanför det tryckfrihetsrättsliga området och kan därför angripas och förbjudas med stöd av MFL.

I övrigt har BIAB/SMI åberopat följande grunder till stöd för sin talan.

Yrkande 1 a

Den påtalade marknadsföringen anspelar på fruktan och rädsla hos en i allmänhet svag och särskilt mottaglig målgrupp av konsumenter. Marknadsföringen strider därför mot god marknadsföringssed och är otillbörlig enligt 4 § MFL. Marknadsföringen är även vilseledande enligt 6 § första stycket och andra stycket 2 MFL i fråga om andra näringsidkares verksamhet samt deras tjänsters och produkters användning och inverkan på människors hälsa.

Yrkande 1 b

Reklambladen innehåller påståenden om att Linjen kan avslöja/påvisa många/förekommande läkemedelsfel. Dessa påståenden är otillbörliga, oriktiga och vilseledande beträffande tjänstens art och egenskaper. Linjen innehåller i praktiken endast ett utdrag ur FASS –98. FASS utkommer i ny upplaga i april varje år. FASS –99 publicerades således i april 1999. Den information som lämnas vid utnyttjande av Linjen är därmed föråldrad. Varken Linjen, FASS –98 eller senare upplagor innehåller några avslöjanden eller påvisar några ”läkemedelsfel”. Eftersom tjänsten endast innehåller ett utdrag ur FASS –98 är den inte mer ”lättfattlig”, korrekt, problemlösande eller ”avslöjande” än vanliga FASS i katalogform. Marknadsföringen strider därför mot 4 § och 6 § första och andra stycket 1 MFL.

Yrkande 1 c

Formuleringen ”Får du RÄTT medicin i RÄTT mängd?????” utgör en dominerande rubrik som i generella ord utan särskilda skäl ifrågasätter om konsumenterna får relevant och riktig medicin i rätt mängd. Formuleringen ger intryck av att konsumenterna för att undvika risker för felmedicinering bör utnyttja TIAB:s (föråldrade) informationstjänst i stället för att på vanligt sätt vända sig till apoteken eller den allmänna öppna hälso- och sjukvården som använder sig av FASS i katalogform i senaste upplaga. Formuleringen är därför, och särskilt när den används i förening med övriga påtalade formuleringar, ovederhäftig och otillbörlig och strider mot 4 § MFL.

Yrkande 1 d

Att utelämna information om eller att endast på ett undanskymt sätt på baksidan upplysa om att informationstjänsten grundar sig på en föråldrad och i väsentliga delar inaktuell källa är i reklam för en informationstjänst om läkemedelsanvändning ovederhäftigt och strider mot 4 § MFL. Reklambladets version 1 (domsbilaga 1) innehåller ingen uppgift alls om att informationen kommer från FASS -98. Övriga versioner av reklambladen innehåller en upplysning härom på ett undanskymt sätt på reklambladens baksida.

Yrkande 2

TIAB:s användning av kännetecknen Bonniers, Bonnier, Bonnier Interaktiv AB, Medicinfakta, Svensk Medicin Information AB SVAR eller SMI (eller någon kombination härav) vid bl.a. marknadsföring genom reklambladen strider mot 4 § och 6§ första stycket och andra stycket 2 och 4 MFL genom att utgöra, dels renommésnyltning då TIAB skapar en felaktig association mellan TIAB å ena sidan och BIAB/SMI å den andra, dels vilseledande reklam då omnämmandet av kännetecknen ger sken av att BIAB/SMI står bakom informationstjänsten. Reklambladen är därför vilseledande i fråga om produktens kommersiella ursprung, TIAB:s ställning på marknaden samt TIAB:s och andra näringsidkares verksamhet och kännetecknen.

Yrkande 3

För att förebygga fortsatt spridning av reklamblad och användning av band eller ljudbärare för t.ex. talsvarsmeddelanden per telefon bör reklambladen och i förekommande fall kassettband eller andra ljudbärare där Kännetecknen eller andra vilseledande framställningar förekommer, utplånas eller ändras så att de inte längre är vilseledande. TIAB lät trycka ett stort antal reklamblad (40 000 exemplar) strax före årsskiftet 1999/2000. Mot bakgrund härav och då TIAB uppenbarligen anser sig ha rätt och skyldighet att använda Kännetecknen är det skäligt att yrkandet om utplåning eller ändring bifalls.

TIAB

TIAB är ett dataregister- och telefonsvarsföretag i Sverige. Linjen är den första talsvarstjänst på ett 071-nummer som bolaget erbjudit. År 1997 sökte TIAB en samarbetspartner. Det var

önskvärt att denne hade IT-möjligheter samt möjligheter att göra reklam för talsvarstjänsten. Härutöver behövde TIAB samarbeta med en läkare som kunde uppdatera databasen och successivt förse den med nya uppgifter från FASS. Mot bakgrund härav undertecknade TIAB den 4 oktober 1997 ett samarbetsavtal med Villa Germania AB som skulle svara för den medicinska kompetensen och den 28 november 1997 med BIAB som bl.a. skulle svara för Internettjänsten och viss reklam för talsvarstjänsten.

BIAB/SMI skötte emellertid inte sin del av avtalet. Internetdelen missköttes och någon reklam i enlighet med avtalet gjordes inte. Parterna inledde då en lång förhandlingsperiod. När TIAB så småningom fann det meningslöst att förhandla startade TIAB en egen reklamkampanj för Linjen. Det första reklambladet (domsbilaga 1) skickades ut den 2 juli 1999 och därefter följde ytterligare fem reklamblad. Det sista reklambladet, version 6, delades ut mellan den 23 oktober och den 15 december 1999. Spridningen upphörde strax efter delgivningen av stämningsansökan i detta mål.

De utdelade reklambladen irriterade BIAB/SMI framförallt eftersom det däri angavs att Linjen skedde i samarbete med Bonniers. Parterna sammanträffade den 16 september 1999. Närvarande var advokaten Hans Nicander, jur.kand. Henric Wistam, jur.kand. Lars Waldenström och B. L. Vid mötet diskuterades olika uttryck i reklambladen och uppgiften att Linjen skedde i samarbete med BIAB. Parterna kom överens om att vissa uttryck i reklambladen skulle tas bort. Enligt TIAB:s uppfattning skulle det strida mot samarbetsavtalet om uppgiften om samarbetet med Bonnier togs bort varför denna måste vara kvar. Som en följd av överenskommelsen gav TIAB ut en ny version av reklambladet (version 6, domsbilaga 5) i vilket de uttryck som omfattats av överenskommelsen hade tagits bort.

TIAB gör gällande att det enda reklamblad som är aktuellt i målet och som Marknadsdomstolen skall bedöma är detta senare reklamblad. Övriga reklamblad har TIAB upphört att använda varför dessa inte längre är aktuella.

TIAB gör gällande att reklambladet faller under tryckfrihetsförordningen. Enligt svensk grundlag är varje medborgare tillförsäkrad såväl yttrandefrihet som informationsfrihet dvs. frihet att inte bara få meddela upplysningar utan även att obehindrat få tillkännage sin mening. Tryckfrihetsförordningens regler syftar bl.a. till att säkerställa en allsidig upplysning och förmedling av uppgifter, som har karaktär av nyheter för allmänheten och detta alldeles oberoende av om den tryckta och massdistribuerade skriften även innehåller vissa kommer-

siella inslag. Av detta framgår att informationen i det enda reklamblad som enligt TIAB skall prövas i målet till den del som BIAB/SMI benämner Kännetecknen otvivelaktigt faller under tryckfrihetsförordningens tillämpningsområde.

Yrkande 1 a

TIAB bestrider att reklambladet (domsbilaga 5) spelar på människors rädsla, oro och fruktan. Vad som sägs i detta - och också i tidigare reklamblad - har täckning och är berättigat med hänsyn till de fel och misstag som förekommer inom apoteken. Vid sammanträdet den 16 september 1999 kom parterna överens om vilka formuleringar som skulle utgå ur reklambladen. TIAB har gått BIAB/SMI tillmötes genom att ta bort dessa. De berörda formuleringarna förekommer därför inte längre i det sista av de påtalade reklambladen.

Yrkande 1 b

Med formuleringen ”förekommande läkemedelsfel” i reklambladet avses de alltför ofta förekommande fall då patienter erhållit ett felaktigt läkemedel vilket med lätthet kan avslöjas genom att man lyssnar på TIAB:s telefontjänst eller läser BIAB/SMI:s Internetsidor med uppgifter om den sjukdom/det sjukdomstillstånd, som den mottagna medicinen är ett remedium mot. Påståendet att Linjen kan ”avslöja/påvisa många/förekommande läkemedelsfel” är därför inte otillbörligt, oriktigt och vilseledande.

Yrkande 1 c

Formuleringen ”Får Du RÄTT medicin i RÄTT mängd?????” ger inte det intryck som görs gällande, nämligen att konsumenterna skulle få ”bättre” information än om de vänder sig till apoteken eller den allmänna öppna hälso- och sjukvården. Detta måste vara en uppenbar feltolkning. Formuleringen kan inte anses strida mot 4 § MFL.

Yrkande 1 d

Att FASS från år 1998 i en del fall kan vara inaktuell är den upplysningssökande allmänheten väl kapabel att förstå. Formuleringen kan inte anses strida mot 4 § eller 6 § MFL.

Yrkande 2

Vad gäller yrkandet att TIAB skall förbjudas att använda Kännetecknen bestrids detta då samarbetsavtalet alltjämt är gällande. BIAB/SMI:s uppsägning har skett uttryckligen först i brev den 14 juli 1999 under hänvisning till avtalsbrott eller affärsmässiga skäl. Då TIAB inte har begått något avtalsbrott har BIAB/SMI inte ägt häva avtalet. Grund för uppsägning har heller inte förelegat eftersom TIAB inte har begått något avtalsbrott och affärsmässiga skäl inte föreligger. Enligt avtalet skall BIAB/SMI anges som samarbetspartner. TIAB har därför inte snyltat på namnet Bonnier.

BEVISNING

Parterna har åberopat omfattande skriftlig bevisning.

Vittnesförhör har på BIAB/SMI:s begäran hållits med ställföreträdande apotekschefen M. S., leg. receptarien K. S.-S. och direktören B. H. och på TIAB:s begäran med Lars Waldenström och B. L. Vidare har som vittnen på båda parter begäran hörts läkaren T. K. samt Hans Nicander och Henric Wistam.

På BIAB/SMI:s begäran har en inspelning av ett telefonsvarsmeddelande från Linjen spelats upp.

DOMSKÄL

Marknadsdomstolen konstaterar inledningsvis att domstolens prövning i målet omfattar samtliga påtalade reklamblad. Vad TIAB anfört om att distributionen av reklambladen i de tidigare versionerna upphört vid tidpunkten för stämningsansökans ingivande utgör inte hinder mot en prövning av dessa.

Frågan om Marknadsdomstolens behörighet

TIAB har i första hand gjort gällande att reklambladen skyddas av tryckfrihetsförordningen och att Marknadsdomstolen därmed inte skulle vara behörig att pröva målet.

När det gäller reklam i tryckt skrift faller sådan i och för sig under reglerna i tryckfrihetsförordningen (TF). Ingripanden mot reklamåtgärder kan dock under vissa förutsättningar ske utan hinder av dessa regler. För att ett ingripande enligt MFL skall kunna ske vid sidan av TF, krävs att meddelandet lämnats i kommersiell verksamhet och i kommersiellt syfte och har rent kommersiella förhållanden till föremål.

De påtalade reklambladen består av två sidor. På första sidan finns bl.a. en rubrik i stor, fet stil följt av information om att nu finns Sveriges första lättfattliga läkemedelsinformation, att Linjen sker i samarbete med Bonniers, att fel medicin kan vara ett dödligt gift för kroppen och ge ett kortare liv, att ingen vill att någon skall vara en försökskanin för läkemedel och att medicinlinjen kan avslöja många läkemedelsfel samt en uppmaning att ringa en automatisk telefonsvarare på ett 071-nummer. Andra sidan innehåller ett antal korta statistiska uppgifter hämtade från olika källor, uppmaningar till läsaren att ringa till linjen samt uppgifter om den medicinskt ansvarige och hänvisningar, upplysningar om olika Internetsidor m.m.

Mot bakgrund av reklambladens utformning får det anses uppenbart att dessa har lämnats i TIAB:s kommersiella verksamhet i ett avsättningsfrämjande syfte. De har ett uttalat kommersiellt budskap – att läsaren skall ringa linjen – och rör, sedda i sin helhet, rent kommersiella förhållanden. Enligt Marknadsdomstolens mening är därför MFL tillämplig på de påtalade reklambladen utan hinder av bestämmelserna i TF.

Yrkande 1 a och c

BIAB/SMI har yrkat att de påtalade formuleringarna i reklambladen skall förbjudas med stöd av 4 § MFL eftersom de är otillbörliga då de dels utan vägande skäl spelar på läkemedelskonsumenters rädsla eller fruktan, dels, såvitt avser reklambladens rubrik, ger intryck av att konsumenten för att undvika felmedicinering bör utnyttja TIAB:s informationstjänst i stället för att på vanligt sätt vända sig till apotek eller den allmänna öppna hälso- och sjukvården.

Den påtalade marknadsföringen vänder sig till läkemedelskonsumenter. Dessa befinner sig ofta i en redan utsatt situation och kan antas vara mindre kritiska än konsumenter i allmänhet. Det ställs därför höga krav på marknadsföringsåtgärder som riktas mot denna målgrupp och det är särskilt viktigt att marknadsföringen är saklig och balanserad. Enligt Internatio-

nella Handelskammarens (ICC) Grundregler för reklam får sådan inte utan vägande skäl spela på rädsla eller fruktan (artikel 4 p 2). Reklam som strider mot denna regel kan komma att bedömas som otillbörlig och förbjudas med stöd av 4 § MFL (se bl.a. MD 2001:17).

De av BIAB/SMI påtalade formuleringarna i reklambladen är enligt Marknadsdomstolens mening klart orosframkallande. Några vägande skäl för att marknadsföra den aktuella tjänsten med påståenden och formuleringar som starkt oroar och upprör den avsedda målgruppen har inte framkommit i målet. Formuleringarna kan heller inte godtas i syfte att, som TIAB påstått, försöka förhindra skadeverkningar av mediciner.

De påtalade formuleringarna i reklambladen är därför oförenliga med den ovan nämnda regeln och marknadsföringen får anses strida mot god affärssed och är därmed otillbörlig enligt MFL.

Vad avser BIAB/SMI:s påstående att rubriken ”Får Du RÄTT medicin i RÄTT mängd?????” ger intryck av att konsumenten för att undvika felmedicinering bör utnyttja TIAB:s informationstjänst i stället för att på vanligt sätt vända sig till apotek eller den allmänna öppna hälso- och sjukvården anser Marknadsdomstolen inte att rubriken ger detta intryck varför den inte på den grunden kan anses strida mot 4 § MFL. Som domstolen funnit är emellertid rubriken, i likhet med övriga påtalade formuleringar klart orosframkallande och strider därigenom mot god affärssed varför den, på skäl som ovan anförts, skall förbjudas.

Yrkande 1 b

Reklambladen innehåller påståenden om att Linjen kan påvisa/avslöja många/förekommande läkemedelsfel.

BIAB/SMI har gjort gällande att detta är ett oriktigt påstående eftersom Linjen varken innehåller några avslöjanden eller påvisar några läkemedelsfel och dessutom innehåller föråldrad information.

Enligt MFL skall marknadsföring vara vederhäftig. En näringsidkare som i sin marknadsföring påstår någonting skall kunna styrka påståendets riktighet. Kan han inte det skall påståendet anses ovederhäftigt och därmed otillbörligt.

TIAB har gjort gällande att påståendet är riktigt och att formuleringen avser situationer då läkemedel felordinerats eller felexpedierats vilket konsumenten med lätthet kan ta reda på genom att lyssna till uppgifterna om den sjukdom som den mottagna medicinen är ett remedium mot.

Att det skulle vara möjligt att genom ett samtal till Linjen få besked om vilken sjukdom medicinen är verksamt mot eller i vilka doser den kan tas innebär emellertid inte nödvändigtvis att man därigenom också avslöjar eller påvisar ett läkemedelsfel. Härför torde krävas någonting mera. Vittnesförhöret med T. K. har dessutom givit vid handen att innehållet i Linjen efter utkomsten av FASS –98 inte uppdaterats. TIAB har enligt Marknadsdomstolens mening inte kunnat styrka påståendet att Linjen kan avslöja/påvisa många/förekommande läkemedelsfel. Marknadsföringen strider därför mot 6 § andra stycket 1 MFL. BIAB/SMI:s yrkande skall bifallas.

Yrkande 1 d

BIAB/SMI har gjort gällande att det strider mot 4 § MFL att i reklam för en informationstjänst om läkemedelsanvändning inte ange eller endast på ett undanskymt sätt ange att den information konsumenten erhåller vid nyttjandet av tjänsten grundar sig på FASS –98 utan att samtidigt upplysa denne om att FASS –98 i väsentliga delar är föråldrad och inaktuell och har ersatts av nya FASS som utges årligen.

Av de påtalade reklambladen innehåller det första reklambladet inte någon uppgift alls om varifrån informationen på Linjen hämtats. Övriga reklamblad innehåller på baksidan upplysningen om att informationen är grundad på bl.a. FASS –98. Denna upplysning återfinns emellertid på en undanskymd plats och kan vid en flyktig genomläsning lätt förbises.

Reklambladen bibringar läsaren uppfattningen att Linjen kan ge information om huruvida rätt medicin eller rätt dos förskrivits. Genom påståenden om bl.a. verkan av felaktig medicinering och genom hänvisningar till olika s.k. ”läkemedelshändelser” måste reklambladen ge läsaren intrycket att Linjens läkemedelsinformation i högsta grad är aktuell. Som ovan redogjorts för har det vid vittnesförhör med T. K. framkommit att innehållet i Linjen efter utkomsten av FASS –98 inte uppdaterats. Det får härigenom anses utrett att Linjen, redan vid tidpunkten för det första reklambladets distribuering delvis var föråldrad och inaktuell. Att under sådana förhållanden utelämna eller inte på ett klart och tydligt sätt upplysa om ett så

grundläggande och för konsumenten väsentligt förhållande som att informationen grundar sig på en delvis föråldrad, ej uppdaterad källa medför en uppenbar risk för att konsumenten blir vilseledd om tjänstens innehåll. TIAB:s sätt att utforma reklambladen får mot denna bakgrund anses vara vilseledande och därmed otillbörligt mot konsumenten. BIAB/SMI:s yrkande skall bifallas på så sätt att TIAB förbjuds att vid marknadsföring av Linjen underlåta att tydligt upplysa om att informationstjänsten grundar sig på FASS –98 när så är fallet. BIAB/SMI:s yrkande innefattar emellertid även att TIAB i sin marknadsföring skall upplysa om att FASS –98 i väsentliga delar är föråldrad och inaktuell och har ersatts av nya FASS som utges årligen. Yrkandet i denna del är dock enligt Marknadsdomstolens mening alltför långtgående för att kunna vinna bifall.

Yrkande 2

BIAB/SMI har gjort gällande att omnämmandet av kännetecknen Bonnier, Bonniers, Bonnier Interaktiv AB, Medicinfakta, Svensk Medicin Information AB SVAR eller SMI (eller någon kombination härav) dels utgör renommésnyltning, dels är vilseledande i fråga om produktens kommersiella ursprung då det ger sken av att företagen bakom dessa kännetecken också står bakom Linjen, TIAB:s ställning på marknaden samt TIAB:s och andras näringsidkares verksamhet och kännetecken.

Renommésnyltning föreligger om en näringsidkare i sin marknadsföring obehörigt anknyter till en annan näringsidkares välkända verksamhet, produkter, kännetecken eller liknande. Förfaranden av detta slag bedöms enligt generalklausulen i 4 § MFL och det otillbörliga består i att den snyltande till sin ekonomiska fördel utnyttjar det värde som ligger i en positiv föreställning hos konsumenterna vilken skapats genom insatser av den andre näringsidkaren. Ett sådant utnyttjande är typiskt sett också ägnat att i en eller annan form skada den utsatte näringsidkaren och att försämra konsumenternas marknadsöverblick.

I de påtalade reklambladen anges på första sidan att ”Linjen sker i samarbete med Bonniers”. Därefter återfinns med vissa variationer mellan de olika reklambladen på baksidorna omnämmande av BONNIER INTERAKTIV AB och BONNIER ON LINE AB. Endast den första versionen av reklambladen (domsbilaga 1) omnämner Medicinfakta och Svensk Medicin Information AB SVAR. Sålunda anges på denna versions framsida Internetadressen www.medicinfakta.com, vilken återupprepas på baksidan under rubriken ”Vi står på din sida och har inget att dölja” där även företaget Svensk Medicin Information AB SVAR anges.

Marknadsdomstolen konstaterar inledningsvis att namnet Bonnier sedan länge är ett väl inarbetat kännetecken i Sverige och måste anses väl känt av konsumenterna. När TIAB i reklambladen använder namnet Bonnier i någon av ovan angivna former innebär detta att TIAB drar fördel av och kommersiellt utnyttjar det uppmärksamhetsvärde som kännetecknet Bonnier skapat hos konsumenterna. Frågan är då om TIAB på grund av samarbetsavtalet har rätt att anknyta till kännetecknet Bonnier. Det är ostridigt i målet att det enligt avtalet förelåg en skyldighet för TIAB att i sin marknadsföring ange att Linjen sker i samarbete med Bonniers. BIAB/SMI har emellertid gjort gällande att avtalet hävts och till stöd härför åberopat ett brev till TIAB den 14 juli 1999. I detta brev, som har ordet hävningsförklaring i rubriken, hävs avtalet uttryckligen. Någon rätt på grund av avtalet för TIAB att därefter använda kännetecknet Bonnier eller på annat vis hänvisa till Bonnier i sin marknadsföring torde inte föreligga. Detta gäller oavsett om fog att häva avtalet förelegat eller ej då samarbetet de facto upphört. TIAB:s användning av kännetecknen Bonnier, Bonniers och Bonnier Interaktiv AB eller någon kombination därav utgör således renommésnyltning och är därmed otillbörlig enligt 4 § MFL.

Omnämmandet av kännetecknen Bonnier, Bonniers och Bonnier Interaktiv AB eller någon kombination därav på sätt som skett innefattar även ett vilseledande om tjänstens kommersiella ursprung eftersom konsumenten förleds att tro att något av dessa bolag står bakom produkten. Förfarandet är därför jämväl vilseledande enligt 6 § andra stycket 2 MFL.

Vad beträffar kännetecknen Medicinfakta, Svensk Medicin Information AB SVAR eller SMI saknas emellertid utredning i målet som ger vid handen att dessa kännetecken är välkända på marknaden. Någon renommésnyltning beträffande dem kan därför inte anses föreligga. I övrigt omnämns inte dessa kännetecken i reklambladen på ett sätt som kan anses vilseleda beträffande informationstjänstens kommersiella ursprung, TIAB:s ställning på marknaden eller TIAB:s och andras näringsidkares verksamhet och kännetecken. Yrkandet såvitt avser kännetecknen Medicinfakta, Svensk Medicin Information AB SVAR eller SMI skall därför lämnas utan bifall.

Yrkande 3

Enligt 19 § MFL skall ett förbud förenas med vite om det inte av särskilda skäl är obehövt. Marknadsdomstolen finner inte att det föreligger några särskilda skäl som gör det obehövt att förena förbudet med vite.

Yrkande 4

Marknadsdomstolen finner inte att omständigheterna i målet är sådana, oaktat uppgiften att ytterligare reklamblad tryckts upp, att skäl föreligger att bifalla BIAB/SMI:s yrkande om utplåning eller ändring av reklambladen och annat marknadsföringsmaterial.

Rättegångskostnader

Vid denna utgång har parterna ömsom tappat och ömsom vunnit. Vad BIAB/SMI tappat är emellertid av endast ringa betydelse varför TIAB skall förpliktas att ersätta BIAB/SMI dessas rättegångskostnader fullt ut.

BIAB/SMI har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader i målet med 625 000 kr avseende arvode och 13 450 kr för utlägg. TIAB har vitsordat ett belopp om 500 000 kr avseende ombudsarvode och i övrigt överlämnat åt Marknadsdomstolen att bedöma skäligheten av yrkad ersättning.

Målet har varit omfattande och pågått under lång tid. Ombudets insatser får bedömas som tidsmässigt krävande. Yrkad ersättning för utlägg avser ersättning till vittnen. Marknadsdomstolen bedömer yrkad ersättning skälig. Ersättningen skall fördelas med hälften på vardera kändebolag.

BIAB/SMI har vidare yrkat att Lars Waldenström jämlikt 18 kap. 7 § rättegångsbalken skall förpliktas att jämte huvudmannen ersätta i vart fall 100 000 kr av rättegångskostnaderna på grund av försumlig processföring som utmynnat i bl.a. en inställd huvudförhandling.

Lars Waldenström har bestritt yrkandet.

I målet har en huvudförhandling med början den 2 april 2002 ställts in. Kort tid dessförinnan hade ett av TIAB åberopat vittne förklarat sig inte längre vara villigt att vittna i målet vilket föranlett Lars Waldenström att avträda som ombud i målet. I brev som inkom till Marknadsdomstolen den 26 mars 2002 förklarade TIAB att bolaget i avsaknad av ombud inte skulle inställa sig till förhandlingen. Marknadsdomstolen beslöt med anledning härav den 27 mars 2002, vilket TIAB underrättades om samma dag, att huvudförhandlingen ändå skulle påbörjas som planerat. Marknadsdomstolen finner det därför anmärkningsvärt att TIAB inte inställde sig till huvudförhandlingen. Vad som förevarit i samband med den sedermera inställda huvudförhandlingen kan vid en samlad bedömning emellertid inte läggas Lars Waldenström till last på ett sådant sätt att han enligt 18 kap. 7 § rättegångsbalken skall vara skyldig att jämte huvudmannen ersätta den kostnad den inställda huvudförhandlingen orsakat BIAB/SMI.

Målet vid Marknadsdomstolen har pågått sedan den 2 december 1999. Målets handläggning har till stora delar kommit att präglas av att TIAB genom sitt ombud återkommit med samma yrkanden utan att ange ny grund härför. Detta har föranlett Marknadsdomstolen att sammanträda vid ett flertal tillfällen och även förorsakat merarbete för motpartsombudet. Lars Waldenströms processföring har lämnat rum för allvarliga erinringar. Han kan dock inte anses ha visat sådan vårdslöshet eller försummelse att skyldighet bör åläggas honom att jämte TIAB ersätta BIAB/SMI del av dessas rättegångskostnader.

På Marknadsdomstolens vägnar

C H Fallenius

Ledamöter: Christer Fallenius, ordförande, Brita Swan, Per Eklund, Jonas Häckner, Anders Stenlund och Barbro Wickman-Parak. Enhälligt

Sekreterare: Gunilla Lundholm