

KÄRANDE

Konsumentombudsmannen (KO), 118 87 STOCKHOLM

SVARANDE

Svenska Aller Aktiebolag

251 85 HELSINGBORG

Ombud: advokaten Sven A. Olsson och jur. kand.

Marcus Palm, Advokatfirman Vinge KB, Box 1064,

251 10 HELSINGBORG

SAKEN

medverkan till marknadsföring av bantningsprodukter

DOMSLUT

1. Marknadsdomstolen lämnar Svenska Aller Aktiebolags yrkande om avvisning utan bifall.

2. Marknadsdomstolen förbjuder Svenska Aller Aktiebolag vid vite av femhundrausen (500 000) kr att medverka till marknadsföring av bantningsprodukter med användning av nedan angivna formuleringar eller andra formuleringar som på väsentligen samma sätt skapar intryck av att snabb och effektiv viktminskning kan uppnås genom användning av produkten.

a) ”Tre sorters alger som låter dig tappa minst 10, 15 eller till och med 20 kilo...”,

b) ”Så länge du äter Algolean kan du äta hur mycket du vill och ändå gå ner i vikt, dag efter dag, vecka efter vecka.”,

c) ”Jag gick ner hela 4 kilo mellan onsdag kväll och söndag.”,

- d) ”Det gick hur lätt som helst utan att jag behövde ändra mina matvanor.”,
- e) ”Sedan går du aldrig upp i vikt igen.”,
- f) ”Jag bantade 19 kilo på bara 6 veckor och åt ändå allt jag ville ha ...” samt
- g) ”Plötsligt började kilona rasa av!”.

3. Svenska Aller Aktiebolag skall ersätta KO dess rättegångskostnader med sextiofyratusen (64 000) kr jämte ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för Marknadsdomstolens dom till dess betalning sker.

YRKANDEN M.M.

KO har yrkat att Marknadsdomstolen skall förbjuda Svenska Aller Aktiebolag (Aller) vid vite att medverka till vilseledande marknadsföring av s.k. bantningsprodukter med nedan angivna formuleringar eller andra liknande formuleringar som skapar intryck av att snabb och effektiv viktnedgång kan uppnås.

- a) ”Tre sorters alger som låter dig tappa minst 10, 15 eller till och med 20 kilo...”,
- b) ”Så länge du äter Algolean kan du äta hur mycket du vill och ändå gå ner i vikt, dag efter dag, vecka efter vecka.”,
- c) ”Jag gick ner hela 4 kilo mellan onsdag kväll och söndag.”,
- d) ”Det gick hur lätt som helst utan att jag behövde ändra mina matvanor.”,
- e) ”Sedan går du aldrig upp i vikt igen.”,
- f) ”Jag bantade 19 kilo på bara 6 veckor och åt ändå allt jag ville ha ...” och
- g) ”Plötsligt började kilona rasa av!”.

Aller har bestritt KO:s yrkande såvitt avser punkterna a)-d) och f). Aller har för egen del yrkat att Marknadsdomstolen skall avvisa KO:s yrkande såvitt avser punkterna e) och g) samt bisatsen ”andra liknande formuleringar som skapar intryck av att snabb och effektiv viktminskning kan uppnås.”, på den grunden att yrkandet i dessa delar inte är bestämt på det sätt som krävs enligt 42 kap. 2 § rättegångsbalken. För det fall Marknadsdomstolen inte skulle bifalla yrkandet om avvisning har Aller bestritt KO:s yrkande även i nämnda delar.

KO har bestritt Allers yrkande om avvisning.

Parterna har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

GRUNDER OCH UTVECKLING AV TALAN

Parterna har anfört i huvudsak följande.

KO

KO har genom en anmälan från Hälsokostrådet uppmärksammat på företaget Health Mails marknadsföring av bantningspreparatet Algolean i en annons införd i tidningen Se & Hör nr 35 år 2004, se domsbilaga. Annonserna har utformats som en redaktionell text och innehåller ett antal påståenden med innebörd att den marknadsförda produkten har mirakulösa effekter. Rubriken i annonsen lyder ”Jag bantade 19 kilo på bara 6 veckor och åt ändå allt jag ville ha ...”. Citatet härrör från en kvinna som finns på bild men som i övrigt är anonym. Hennes berättelse präglar större delen av annonsen. Hon berättar utförligt om den viktminskning hon uppnått genom att använda den aktuella produkten. Bl.a. använder hon de formuleringar som anges under punkterna c), d), och g) i yrkandet. I anslutning till kvinnans berättelse görs de påståenden som anges under punkterna a), b) och e) i yrkandet. Det är okänt för KO vilka personer eller vilket företag som står bakom annonsen. I mars 2005 utfärdade KO emellertid ett förbuds föreläggande avseende Allers medverkan till marknadsföringen. Aller godkände inte föreläggandet.

Marknadsföring skall enligt 4 och 6 §§ marknadsföringslagen (1995:450), MFL, stämma överens med god marknadsföringssed och får inte vara vilseledande i fråga om t.ex. produktens art, mängd, kvalitet och andra egenskaper. Förbud får enligt 14 § MFL meddelas även för den som väsentligt har bidragit till marknadsföringen. I förevarande fall är reklamen ut-

formad som ett intyg där intygsgivaren är anonym. Beträffande användningen av intyg i marknadsföringen finns en omfattande praxis och uttalanden i förarbeten som säger att åberopande av intyg måste ske med försiktighet. Med hänsyn till det intryck intyg kan göra på läsaren är det viktigt att intygen presenteras på ett korrekt sätt så att det inte uppstår någon risk att läsaren blir vilseledd rörande intygets innebörd och räckvidd. Större delen av annonsen består i detta fall av en berättelse från en anonym intygsgivare som lämnar mycket konkreta påståenden om produktens effekt. Att det är fråga om en anonym intygsgivare är i sig ovederhäftigt i sammanhanget. Det rör sig därtill om marknadsföring av bantningsprodukter där Marknadsdomstolen i tidigare avgöranden har slagit fast att det ställs särskilt höga krav på vederhäftighet. Annonsen innehåller ett stort antal påståenden om att produkten ger en snabb och effektiv viktminskning utan krav på motion eller minskat energiintag. Påståendena måste anses som vilseledande redan genom att de är orimliga och klart överdrivna. Aller har visserligen inte tagit aktiv del i utformningen av annonsen. Aller har dock infört annonsen i tidningen trots att det måste ha stått helt klart för bolaget att den stred mot god marknadsföringssed. Genom sitt agerande har Aller i väsentlig grad bidragit till den otillbörliga marknadsföringen och förbud skall därför meddelas i enlighet med vad KO har yrkat.

Aller

KO grundar sin talan på bestämmelsen i 14 § andra stycket 3 MFL. Enligt denna bestämmelse får förbud mot fortsatt marknadsföring även meddelas var och en som i övrigt har bidragit till marknadsföringen. Bestämmelsen avser framförallt att möjliggöra ingripanden mot reklambyråer och andra som yrkesmässigt bistår näringsidkare med utformning av reklam och andra marknadsföringsåtgärder. En reklambyrå skall således utforma reklam i enlighet med gällande regler. Aller bedriver inte sådan verksamhet. Aller är ett tidningsföretag som har en omfattande utgivning av veckopress. Den främsta uppgiften för Aller är att erbjuda sina läsare intressant och nöjsam läsning. Aller mottar dagligen flera hundra annonser med varierande innehåll och utformning. När en annons tas emot registreras den och det kontrolleras att den fungerar rent tekniskt. Därefter sker en granskning av annonsens innehåll. Om det finns några tveksamheter tas annonsen upp till gemensam diskussion bland granskarna. Det är inte ovanligt att det efter en sådan diskussion beslutas att publiceringen av en annons skall stoppas. Om osäkerhet fortfarande föreligger hänskjuts dock frågan till försäljningschefen på annonsavdelningen. Om även denne är osäker går frågan vidare till chefsredaktören för respektive tidning för ett slutligt beslut. Ibland är det emellertid på grund av tidspress inte möjligt att gå hela vägen i beslutskedjan. Det händer att Aller inhä-

tar yttranden från jurister och andra experter. Aller samarbetar t.ex. med Hälsomedia Förlags AB, ett företag som bl.a. bistår leverantörer inom hälsobranschen genom att utarbeta förslag till annonser och granska annonstexter. Ungefär 80 procent av sådana annonser i Allers tidningar som avser hälsoprodukter kommer via Hälsomedia. Resterande del kommer direkt från annonsörerna. Om Aller finner att annonserna innehåller några tveksamheter skickas dessa vidare till Hälsomedia. Numera går i princip alla annonser för hälsoprodukter via Hälsomedia. Den kontroll Aller utför är således mycket seriös och verkar för att stoppa otillbörligt utformade annonser. Såvitt gäller den i målet aktuella annonsen så mottogs denna direkt från Health Mail. Det förelåg betydande tidspress eftersom det fanns en begäran om att annonsen skulle införas i tidningen Se & Hör kort tid efter mottagandet. Ansvarig person gick igenom annonsen och fann inga konstigheter. Annonsens innehåll och utformning gav ett trovärdigt intryck. På grund av rådande tidspress fanns det inte tid att vidta någon närmare utredning. Med hänsyn till annonsens utformning och vad som däri angivits om produkten och dess effekt har det inte stått helt klart för Aller att annonsen varit otillbörlig. Aller har således vidtagit alla åtgärder som kan begäras innan annonsen har införts.

BEVISNING

På KO:s begäran har vittnesförhör hållits med professorn och överläkaren S. R.

Parterna har åberopat viss skriftlig bevisning.

DOMSKÄL

Frågan om avvisning

Enligt 42 kap. 2 § första stycket 1 rättegångsbalken skall en ansökan om stämning innehålla ett bestämt yrkande. När en förbudstalan förs enligt marknadsföringslagen (1995:450), MFL, innebär detta att käranden tydligt måste precisera hur ett eventuellt förbud skall vara utformat. Att yrkandet kan omfatta förbud mot allmänt hållna formuleringar utgör inget hinder mot att pröva talan så länge det står klart vilka formuleringar som avses. Frågan om ett förbud bör meddelas mot att använda sådana formuleringar är i stället hänförlig till själva saken och skall således inte föranleda att yrkandet avvisas. I förevarande fall har KO klart och tydligt angett vilka formuleringar som förbudstalan omfattar. Därmed har KO uppfyllt det krav på yrkandets innehåll som följer av ovan nämnda stadgande. Något hinder att pröva

KO:s talan såvitt nu är i fråga föreligger inte. Allers yrkande om avvisning skall därför lämnas utan bifall.

Den påtalade marknadsföringen

Enligt 4 § MFL skall marknadsföringen stämma överens med god marknadsföringssed och även i övrigt vara tillbörlig mot konsumenterna och näringsidkare. Enligt 6 § samma lag får en näringsidkare vid marknadsföringen inte använda påståenden eller andra framställningar som är vilseledande i fråga om näringsidkarens egen eller någon annan näringsidkares näringsverksamhet. Detta gäller särskilt framställningar som avser bl.a. produktens egenskaper.

Marknadsdomstolen har vid flera tillfällen prövat marknadsföring av bantningsprodukter och därvid framhållit att det ställs särskilt höga krav på vederhäftighet i fråga om sådana framställningar (se t.ex. MD 2003:26 och 2004:20).

I förevarande fall, liksom i ovan angivna fall, ger den påtalade marknadsföringen intryck av att användning av den ifrågavarande produkten kan ge upphov till snabb och kraftig viktminskning utan krav på motion eller ändrade kostvanor. Detta intryck förstärks av uttalanden från den anonyma person som avbildats i annonsen. Av utredningen i målet framgår dock att sådana effekter som påstås i marknadsföringen inte är möjliga att uppnå. Marknadsföringen är därför vilseledande beträffande produktens egenskaper och därmed otillbörlig enligt MFL.

Medverkansansvar

Enligt 14 § MFL skall förbud mot fortsatt marknadsföring av visst slag normalt meddelas vederbörande näringsidkare men får också meddelas var och en som i övrigt väsentligt har bidragit till marknadsföringen.

När det gäller en tidnings ansvar för att ta emot en färdig annons för införande har Marknadsdomstolen tidigare uttalat att ett tidningsföretags annonsgranskning är av stor betydelse för upprätthållandet av MFL:s krav på god marknadsföringssed, att en tidning måste ta ett visst ansvar för införda annonser även om tidningen inte tagit någon aktiv del i dess utformning samt att det får anses ankomma på ett seriöst tidningsföretag att ha kontroll över de annonser som införs i tidningen men att ett tidningsföretags medverkansansvar får anses

vara begränsat till fall där det borde ha stått helt klart för tidningsföretaget att annonsen var otillbörlig (se MD 1995:2).

Den i målet aktuella annonsen innehåller uppenbart orimliga och felaktiga påståenden om den marknadsförda produktens effekter. Marknadsföringen är därför klart vilseledande. Vid angivna förhållanden borde det enligt Marknadsdomstolens mening ha stått helt klart för Aller att marknadsföringen var otillbörlig. Aller har emellertid trots detta låtit införa annonsen och därmed väsentligt bidragit till den otillbörliga marknadsföringen. KO:s talan skall därför bifallas. Förbudet bör dock till viss del få en annan utformning än vad KO har yrkat.

Vite

Enligt 19 § MFL skall ett förbud förenas med vite, om det inte av särskilda skäl är obehövligt. Sådana särskilda skäl föreligger inte i målet.

Rättegångskostnader

Vid angiven utgång skall Aller ersätta KO dess rättegångskostnader. Det yrkade beloppet är skäligt.

På Marknadsdomstolens vägnar

C H Fallenius

Ledamöter: Christer Fallenius, ordförande, Per Eklund, Anna Märta Stenberg, Maria Bengtsson, Jonas Häckner, Sten Nyberg och Eva Ossiansson. Enhälligt

Sekreterare: Mathias Wastesson