



MARKNADSDOMSTOLEN

DOM

2009:32

2009-11-10

Dnr B 7/09

KÄRANDE

Konsumentombudsmannen (KO), Box 48,
651 02 KARLSTAD

SVARANDE

ebookers Scandinavia AB,
Box 12526, 102 29 STOCKHOLM
Ombud: advokat L. W. Ö., A. Advokatbyrå,
Box 1111, 751 41 UPPSALA

SAKEN

Marknadsföring av resor på Internet

DOMSLUT

1. Marknadsdomstolen förbjuder ebookers Scandinavia AB vid vite av sjuhundrafemtiotusen (750 000) kr att vid marknadsföring av resor på Internet lämna konsument erbjudande om tilläggsprodukter som har markerats i förhand på sätt som innebär att en aktiv handling krävs om produkten inte önskas.
 2. ebookers Scandinavia AB ska ersätta Konsumentombudsmannen (KO) dess rättegångskostnader med femtiotusen (50 000) kr, avseende arvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för Marknadsdomstolens dom till dess betalning sker.
-

YRKANDEN

Konsumentombudsmannen (KO) har yrkat att Marknadsdomstolen vid vite förbjuder ebookers Scandinavia AB att vid marknadsföring av resor på Internet lämna erbjudande om tilläggstjänster, där avtal om sådana tjänster träffas om inte konsumenten avböjer erbjudandet.

ebookers Scandinavia AB har bestritt KO:s talan.

Båda parter har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

BAKGRUND

Mr Jet AB (org nr -----) fusionerades under 2008 med ebookers Scandinavia AB. Varumärket ”Mr Jet” används dock fortfarande varför Marknadsdomstolen – liksom parterna – betecknar även svaranden i detta mål som ”Mr Jet”.

Mr Jet är en nätresebyrå som grundades 1997. Mr Jet samarbetar med de flesta större flygbolag och reseleverantörer. Den aktuella marknadsföringen avser tillval av tilläggsprodukter. Dessa var tidigare på Mr Jets hemsida markerade på sätt som innebar att kunden var tvungen att markera en ”nej-ruta” om denne inte önskade produkten ifråga (se *domsbilaga*). Mr Jet har nu upphört med den påtalade marknadsföringen.

GRUNDER OCH UTVECKLING AV TALAN

KO

Från det att konsumenten loggat in på den aktuella hemsidan till dess att köpet är avslutat går flera steg igenom. I bokningsprocessens första steg presenteras en lista över tillgängliga flygbolag. I detta första steg anges inte vad som ingår i totalpriset. I det andra steget presenteras kundens valda flygning. Samma totalpris som i första steget anges, nu uppdelat på delposterna ”Vuxen pris”, ”Vuxen skatt” och ”Skydd mot flygbolagskonkurs”. Längre ned på samma sida presenteras ”Rekommenderade tilläggsprodukter” i form av dels ett avbeställningsskydd för 195 kr och dels ett servicepaket för 95 kr. I direkt anslutning till tilläggsprodukterna har Mr Jet i förväg markerat tillval av tilläggsprodukter i ”Ja-rutor”. Om

konsumenten inte vill ha tilläggsprodukten måste han själv ändra tillvalet genom att markera ”nej-rutan”.

Ett avtal ingås genom anbud och accept. Att genom passivitet binda någon vid avtal strider mot grundläggande avtalsrättsliga principer. Mr Jets sätt att marknadsföra sina tilläggsprodukter bör ses som negativ säljmetod, vilket kan leda till negativ avtalsbindning. Köpet av själva flygresan präglas av aktivitet från konsumentens sida, medan köpet av tilläggs-tjänster präglas av aktivitet från Mr Jets sida och passivitet från konsumentens sida.

En rättslig bedömning av aktuell marknadsföringsåtgärd bör i första hand ske i förhållande till regleringen i Bilaga I till Europaparlamentets och rådets direktiv 2005/29/EG (den s.k. svarta listan) och därefter i förhållande till specifika bestämmelser i marknadsföringslagen (2008:486), MFL, om vilseledande och aggressiv marknadsföring samt dess generalklausul (5 §).

Punkterna 21 och 29 i svarta listan

Enligt punkten 21 i svarta listan ska vilseledande angående betalningsskyldighet i samband med marknadsföring betraktas som otillbörligt. I marknadsföringen får inte finnas en faktura eller liknande betalningshandling som gör att konsumenten uppfattar att han beställt en produkt som han faktiskt inte har beställt. Om en näringsidkare kräver betalt för en produkt som han tillhandahållit men som konsumenten inte beställt betraktas det som en aggressiv marknadsföringsmetod som är otillbörlig enligt punkten 29 i svarta listan. Konsumenten kan inte anses ha beställt någon tilläggstjänst här. Detta oavsett om konsumenten vill ha någon tilläggstjänst eller om han förbiser att Mr Jet markerat ”ja-rutan”, eftersom någon aktiv viljeförklaring inte lämnas. Genom att Mr Jet uppmanar konsumenten att betala tilläggstjänster kommer en genomsnittskonsument att vilseledas angående sin betalningsskyldighet. Således är Mr Jets marknadsföring stridande mot punkten 21 och möjligen även mot punkten 29 i svarta listan.

10 och 8 §§ MFL

Om Marknadsdomstolen inte finner att den negativa säljmetod som Mr Jet tillämpar kan förbjudas enligt punkten 21 i svarta listan bör den i vart fall betraktas som en vilseledande marknadsföringsåtgärd enligt 10 § MFL andra stycket 4 och 10. Eftersom säljmetoden

strider mot grundläggande avtalsrättsliga principer blir konsumenten vilseledd om sina rättigheter av Mr Jet. Vidare föreligger oklarheter kring prisuppgiften i det andra steget i bokningsprocessen. Vid uppgiften om totalpris (1 890 kr) i andra steget anges nämligen bara de tre delposterna "Vuxen pris", "Vuxen skatt" och "Skydd mot flygkonkurs". Av denna specifikation i tre delposter framgår inte om kostnaden för avbeställningsskyddet (195 kr) och servicepaketet (95 kr) ingår i totalpriset på 1 890 kr. Enligt KO är framställningen i denna del vilseledande, främst med tanke på prisuppgiften. Alternativt föreligger ett vilseledande utelämnande av väsentlig information genom att det saknas uppgifter om vad som är inkluderat i priset.

KO anser att framförallt säljmetoden, men även den otydliga/bristfälliga prisuppgiften, påverkar en genomsnittskonsumentens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

7 § MFL

Mr Jets marknadsföring är att bedöma som aggressiv enligt 7 § MFL. Med uttrycket "annat aggressivt påtryckningsmedel" i denna paragraf avses att näringsidkaren utnyttjar sin maktställning för att utöva påtryckning, även utan våld eller hot om våld, på ett sätt som avsevärt inskränker konsumentens förmåga att fatta ett välgrundat beslut. Att en marknadsaktivitet är högfrekvent och särskilt pådrivande talar enligt lagens motiv för att den kan anses utgöra en aggressiv åtgärd enligt 7 § MFL. Vid bedömningen av om en marknadsföringsåtgärd är aggressiv ska en helhetsbedömning göras av omständigheterna i det enskilda fallet. Omständigheter som näringsidkaren känner till och utnyttjar för att påverka konsumentens beslut avseende produkten ska också beaktas om det försämrar konsumentens omdöme. Punkten 29 i svarta listan kan – om dess kriterier inte anses uppfyllda – tjäna som vägledning vid bedömningen av om den aktuella säljmetoden i stället kan anses strida mot 7 § MFL.

Mr Jets förfarande, att i förväg markera "ja-rutan", är att anse som högfrekvent eftersom man konfronterar samtliga konsumenter med denna metod. Vidare är förfarandet särskilt pådrivande, eftersom det tvingar alla konsumenter att agera för att inte bli bundna av avtal. Marknadsföringen påverkar eller sannolikt påverkar i märkbar mån konsumenters möjlighet att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

5 och 6 §§ MFL

I sista hand gör KO gällande att Mr Jets säljmetod i vart fall måste anses strida mot god marknadsföringssed. Som god marknadsföringssed räknas god affärssed eller andra vedertagna normer som syftar till att skydda konsumenter vid marknadsföring av produkter. I begreppet vedertagna normer inbegrips Marknadsdomstolens avgöranden, i vilka negativ säljmetod och negativ avtalsbindning förbjudits. Vid bedömandet av vad som är god affärssed kan branschregler beaktas, såsom ICC:s grundregler för reklam där användande av negativ säljmetod och avtalsbindning är förbjudet enligt punkten 21. Av Svenska Postorderföreningens branschregler framgår vidare att den s.k. trestegsmodellen vid konsumenters köp på Internet rekommenderas. Det innebär att ”konsumenten i första steget ska markera sitt köpintresse genom ett särskilt klick”. I rättsfallet MD 2004:5 ansåg Marknadsdomstolen att en säljmetod på Internet där konsumenter blev bundna vid avtal utan att konsumenten gjort ett aktivt val var otillbörlig enligt dåvarande 4 § första stycket MFL, varvid nyssnämnda branschregler beaktades.

Vid en samlad bedömning av om Mr Jets säljmetod överensstämmer med god marknadsföringssed bör även den vilseledande prisinformationen angående totalpriset, som nämnts ovan, vägas in. Marknadsföringen påverkar eller påverkar sannolikt i märkbar mån konsumenters möjlighet att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

Mr Jet

Mr Jet vidgår att den påtalade marknadsföringsåtgärden i och för sig utgör en lindrig variant av s.k. negativ säljmetod som kan leda till negativ avtalsbindning. Mr Jet har dock gjort detta för att underlätta för konsumenterna, eftersom många är intresserade av sådana tilläggstjänster. Det har varit lätt för konsumenten att ändra eller avbryta bokningen om hon upptäckt att en tilläggstjänst ofrivilligt har lagts till. Om någon konsument felaktigt kommit att beställa en tilläggstjänst har detta genast åtgärdats av Mr Jet. Betydligt fler konsumenter har varit missnöjda med att Mr Jet upphört med det aktuella förvalet än vad som var fallet med den tidigare ordningen. Mr Jet bestrider sammanfattningsvis att det skulle röra sig om otillåten marknadsföring.

Punkterna 21 och 29 i svarta listan samt 4 och 7 §§ MFL

Punkten 21 i svarta listan stadgar att det är förbjudet att ”i marknadsföringsmaterialet inkludera en faktura eller liknande betalningshandling som ger konsumenten intryck av att han redan har beställt den marknadsförda produkten när så inte är fallet”. Av motiven framgår att det närmast handlar om s.k. fakturaskojeri. Någon faktura eller liknande betalningshandling har inte förekommit och konsumenten har inte getts intrycket att denne redan har beställt den särskilda tjänsten.

Det har varit uppenbart för konsumenten att det rört sig om ”rekommenderade tilläggsprodukter” och att konsumenten kan välja ”ja” eller ”nej”, vilket ska jämföras med punkten efter, ”Leveranssätt”, där några valmöjligheter inte ges. Vidare bör noteras att kunderna ifråga är Internetvana och sålunda är vana att läsa information och texter på Internet och uppfattar skillnaden mellan ett försök att lura en konsument och en rekommendation. Enligt EG-domstolens praxis är utgångspunkten att konsumenten är en ”normalt informerad samt skäligen uppmärksam och upplyst konsument”. Detta har i doktrinen uppfattats som en lättnad i förhållande till tidigare ställda krav i svensk marknadsföringspraxis.

Det finns inget i Mr Jets agerande som på något sätt kan anses omfattas av 7 § MFL och punkterna 24–31 i svarta listan. Någon påtryckning utövas inte. Det som avses med att ett agerande ska vara ”högfrekvent” är upprepade kontakter med en och samma konsument. Vad som skulle kunna utgöra en påtryckning förstår inte Mr Jet. Det finns ingen anledning att anta att de som besökte Mr Jets hemsida – som dessutom var vana Internet-användare – skulle ha erhållit en känsla av minskat handlingsutrymme på grund av att den aktuella rekommenderade tilläggstjänsten redan var markerad.

Det nyss anförda innebär således att förfarandet varken står i strid med punkten 21 eller 29 – vilken gäller leverans utan föregående beställning – i svarta listan eller 4 § eller 7 § fjärde stycket MFL.

10 och 8 §§ MFL

KO har på ett diffust sätt gjort gällande att Mr Jets säljmetod skulle vara vilseledande enligt 10 § MFL. Mr Jet har dock inte använt sig av någon framställning som är felaktig eller vilseledande. Inga av de exemplifieringar som anges i 10 § andra stycket MFL överensstämmer

med det aktuella förfarandet. Även om det skulle vara en vilseledande marknadsföringsåtgärd så har den inte påverkat eller ens sannolikt påverkat konsumentens förmåga att fatta ett välgrundat beslut.

Den information om priser som har getts är tydlig. Tilläggstjänsternas pris ingår i och för sig inte i det totalpris som återges på sidan 1 i KO:s bilaga 1 (domsbilaga). Dock gjordes det tydligt på nästa sida som konsumenten var tvungen att klicka sig vidare till. Det finns inget krav i MFL som innebär att samtliga delar av priset ska framgå under hela köpprocessen.

5 och 6 §§ MFL

Mr Jet anser inte att det aktuella förfarandet strider mot god marknadsföringssed. Mr Jet kan inte se att punkten 21 i ICC:s grundregler för reklam och marknadskommunikation skulle vara tillämplig på den aktuella säljmetoden. Det har inte funnits någon ”påsändning/överföring av obeställda produkter till personer, som genom krav, uppmaning eller påtryckning av annat slag pressats att erlagga betalning eller som ges intrycket att ha skyldighet att motta och betala produkten”. Det har klart och entydigt på Mr Jets hemsida angetts att en beställning av en tilläggsprodukt har medfört betalningsskyldighet. Först anges vilken tjänsten är (avbeställningsskydd). Sedan anges priset (195 kr). Därefter anges valmöjligheterna (ja tack eller nej tack). Som tidigare påpekats är enligt EG-domstolens praxis utgångspunkten att konsumenten är en ”normalt informerad samt skäligen uppmärksam och upplyst konsument”. Genomsnittskonsumenten är en Internetvan person.

Mr Jet kan inte heller se att Svenska Postorderföreningens Branschregler skulle vara tillämpliga eftersom Mr Jets verksamhet inte omfattas av dessa då bolaget inte är medlem i Svensk Distanshandel (tidigare Svenska Postorderföreningen). Marknadsdomstolens konstaterande i MD 2004:5 att dessa regler *kan* tjäna som vägledning i det fallet har därför ingen betydelse här. Prejudikatvärdet av fallet är vidare begränsat med hänsyn till att svaranden i målet inte ens ingått i svaromål. Den information om priser som har getts är tydlig; det slutgiltiga priset framgick innan konsumenten var bunden av någon beställning.

Vite

Om Marknadsdomstolen skulle finna att grund finns för att utfärda förbud mot Mr Jet är vite obehövligt, eftersom bolaget tydligt angett att man upphört med att använda den negativa

säljmetoden. Om vite skulle anses behövt yrkar Mr Jet att det inte ska uppgå till mer än 100 000 kr.

Rättegångskostnader

Vardera parten bör i detta mål bära sina egna rättegångskostnader enligt 18 kap. 2 § rättegångsbalken. Dels är parterna överens om att Mr Jet använt sig av en negativ säljmetod vilken Mr Jet ej längre tillämpar, dels är det inte givet att Mr Jet ska stå för statens kostnader i ett mål där KO vill statuera exempel och skapa prejudikat.

KO har genmält

Punkten 21 i svarta listan är tillämplig eftersom konsumenten först senare i bokningsprocessen får en betalningshandling som han i det andra steget inte beställde.

Mr Jets eventuella syfte med säljmetoden (att ”hjälpa” konsumenterna) har ingen betydelse vid de bedömningar som aktualiseras i målet, utan bedömningen ska ske objektivt ur ett konsumentperspektiv.

KO delar inte Mr Jets bokstavstolkning av ICC:s regelverk. Dessa ska tolkas efter ”anda och bokstav”. Vid en ändamålsenlig tolkning måste negativ säljmetod i form av förkryssade tilläggstjänster falla härunder.

Det finns både de med stor och de med mindre Internetvana som utnyttjar dylika beställningstjänster. Oavsett detta, så ska fullständig information lämnas om de produkter som marknadsförs. Andelen eller antalet missnöjda kunder som hört av sig till Mr Jet har ingen betydelse vid bedömningen av den ekonomiska effekten på konsumentens affärsbeslut, utan det handlar om en bedömning utifrån ett hypotetiskt scenario. Dessutom för Mr Jet ingen bevisning om antalet konsumenter som kontaktat bolaget i dessa frågor.

EG-förordningen nr 1008/2008, om gemensamma regler för tillhandahållande av lufttrafik i gemenskapen, trädde ikraft i november 2008 och är visserligen inte formellt tillämplig på Mr Jets förfarande som härrör från oktober 2008. Emellertid sägs i EG-förordningens artikel 23 att konsumenten i början av en bokningsprocess aktivt måste markera sitt godkännande

av valfria pristillägg. Detta tyder på att Europaparlamentet och rådet bedömt att säljmetoderna i branschen varit vilseledande och att man valt att speciellt reglera denna säljmetod.

Angående vitets storlek finns ingen anledning att bestämma det annorlunda än vad som vanligen sker i marknadsföringsmål.

Beträffande rättegångskostnadernas fördelning finns det inte tillräckliga skäl för att kvitta dessa. Av bl.a. MD 2003:10 framgår att det faktum att marknadsföringen upphört när rättegången inleddes inte är ett tillräckligt skäl.

BEVISNING

Parterna har inte åberopat någon bevisning.

DOMSKÄL

Målet rör frågan om den påtalade säljmetoden med förkryssade tillval på Mr Jets webbsida utgör sådan metod som är att anse som otillbörlig.

KO har gjort gällande att säljmetoden är otillbörlig i första hand enligt punkten 21 och – möjligen – punkten 29 i den s.k. svarta listan (bilaga I till Europaparlamentets och rådets direktiv 2005/29/EG), i andra hand enligt 10 och 8 §§ marknadsföringslagen (2008:486), MFL, i tredje hand enligt 7 § MFL och i fjärde hand enligt 5 och 6 §§ MFL. Marknadsdomstolen kommer i det följande att ta ställning till tillämpligheten av var och en av dessa rättsliga grunder i det förevarande fallet.

Punkterna 21 och 29 i svarta listan

I svarta listan anges i punktform ett antal affärsmetoder som under alla omständigheter är otillbörliga. Enligt punkten 21 är det inte tillåtet att i marknadsföringsmaterial inkludera en faktura eller liknande betalningshandling som ger konsumenten intryck av att han eller hon har beställt den aktuella produkten när så inte är fallet. Vidare är det enligt punkten 29 inte tillåtet att kräva betalning för levererade men obeställda produkter.

Marknadsdomstolens bedömning

Av förarbetena till nu gällande MFL framgår att punkterna 21 och 29 i svarta listan motsvarar 12 § i den äldre marknadsföringslagen (1995:450), som avsåg obeställda produkter och fakturaskojeri (se prop. 2007/08:115 s.103 f.). Enligt Marknadsdomstolens mening är den av Mr Jet tillämpade säljmetoden inte att beteckna som vare sig fakturaskojeri eller leverans utan föregående beställning (jfr MD 2004:5). Följaktligen finner Marknadsdomstolen att KO:s talan inte kan bifallas med stöd av de återopade bestämmelserna i svarta listan.

Aggressiv marknadsföring

Enligt 7 § MFL får en näringsidkare inte använda sig av aggressiv marknadsföring. Marknadsföringen är att anse som aggressiv om den innefattar trakasserier, tvång, fysiskt våld eller annat aggressivt påtryckningsmedel. Aggressiv marknadsföring är att anse som otillbörlig om den i märkbar mån påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

KO har påstått att Mr Jets marknadsföring är att bedöma som aggressiv med hänsyn till att ”annat aggressivt påtryckningsmedel” använts.

Marknadsdomstolens bedömning

I förarbetena till MFL uttalas att med ”annat aggressivt påtryckningsmedel” avses ett utnyttjande av en maktställning i förhållande till konsumenten. Vidare uttalas där att aktiviteter som är högfrekventa eller särskilt pådrivande kan omfattas av förbudet (se prop. 2007/08:115 s. 80 f.). Den i målet aktuella säljmetoden har riktat sig till en vid målgrupp av potentiella rese kunder. Det är uppenbart att Mr Jet i förhållande till enskilda kunder inte har befunnit sig i någon särskild maktställning. Det som avses med att aktiviteten är högfrekvent är inte – vilket KO gjort gällande – att ett stort antal kunder berörs, utan att upprepade och oönskade kontakter per telefon eller annat medium tas med samma kund eller grupp av kunder (jfr a.prop. s. 81). Så har inte skett i förevarande fall. Säljmetoden kan inte heller anses ha varit särskilt pådrivande. Med hänsyn till det nyss anförda kan KO:s talan inte bifallas med stöd av 7 § MFL.

Vilseledande marknadsföring

Enligt 10 § MFL får en näringsidkare vid marknadsföring inte använda sig av felaktiga påståenden eller andra framställningar som är vilseledande i fråga om näringsidkarens egen eller någon annans näringsverksamhet. I paragrafens andra stycke finns en inte uttömmande exemplifiering av otillåtna framställningar, där det i punkterna 4 och 10 nämns framställningar angående produktens pris och grunderna för prisberäkning m.m. respektive konsumentens rättigheter enligt lag. I paragrafens tredje stycke anges att en näringsidkare inte heller får utelämna väsentlig information – eller ge den i oklar eller annars olämplig form – i marknadsföringen. Enligt 8 § MFL är marknadsföring som är vilseledande enligt 10 § MFL att anse som otillbörlig om den påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

KO har gjort gällande att Mr Jets marknadsföring strider mot 10 § MFL genom att uppgiften om ”totalpris” varit ottydlig alternativt inneburit ett utelämnade av väsentlig information samt genom att konsumenten vilseletts angående sina rättigheter eftersom säljmetoden, som innebär negativ avtalsbindning, strider mot grundläggande avtalsrättsliga principer.

Marknadsdomstolens bedömning

Med hänsyn till att det av prisangivelsen framgår vad som avses med ”totalpris” föreligger det enligt Marknadsdomstolens mening inte någon vilseledande framställning angående prisberäkningen som sådan enligt 10 § andra stycket 4 MFL. Av samma skäl kan framställningen heller inte anses otillåten enligt 10 § tredje stycket MFL. Såvitt avser det påstådda vilseledandet av konsumentens rättigheter enligt 10 § andra stycket 10 MFL, kan noteras att denna bestämmelse tar sikte på de specifika rättigheter som tillkommer just konsumenter (se prop. 2007/08:115 s. 148 och artikel 1 g) i Europaparlamentets och rådets direktiv 2005/29/EG). En affärsmetod som eventuellt inte accepteras av rättsordningen med hänsyn till allmänna rättsprinciper kan i och för sig tänkas medföra ett vilseledande i strid med 10 §. I förevarande fall är emellertid själva det arrangemang för beställning och avtal som Mr Jet använt på hemsidan av grundläggande betydelse. Marknadsdomstolen finner det därför mest ändamålsenligt att metodens lagenlighet prövas mot generalklausulen i 5 § MFL.

God marknadsföringssed

Enligt 5 § MFL ska marknadsföring stämma överens med god marknadsföringssed. Av 6 § MFL följer att marknadsföring som strider mot god marknadsföringssed är att anse som otillbörlig om den i märkbar mån påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

KO har gjort gällande att den påtalade säljmetoden strider mot god marknadsföringssed med hänsyn till dels att den utgör exempel på negativ avtalsbindning, dels den vilseledande prisinformationen som lämnats angående totalpriset.

Marknadsdomstolens bedömning

För att ett avtal ska komma till stånd krävs i princip ett anbud och en accept från respektive avtalspart. Negativ avtalsbindning, dvs. att någon blir bunden till ett avtal utan att själv ha vidtagit någon rättshandling, är alltså som huvudregel inte möjligt. (Se Agell & Malmström, Civilrätt, 19:e uppl., s. 96.)

Inom marknadsrätten råder ett principiellt förbud mot negativ avtalsbindning. Parterna i målet är överens om att den aktuella säljmetoden utgör negativ avtalsbindning, även om Mr Jet har gjort gällande att det rör sig om en ”lindrig” variant. Enligt Marknadsdomstolens bedömning handlar det om en metod som i vart fall bär nära släktskap med vad som kan kallas negativ säljmetod eller negativ avtalsbindning och vilken kan kritiseras på väsentligen samma grunder. Redan detta förhållande talar för att förfarandet strider mot god marknadsföringssed. Vid bedömningen av vad som utgör god marknadsföringssed kan hänsyn även tas till vedertagna, utomrättsliga normer för marknadsföring. Enligt Marknadsdomstolen kan Svensk Distanshandels Branschregler, även om Mr Jet inte är medlem i föreningen, här tjäna som vägledning ifråga om de krav som bör ställas för att en beställning gjord via Internet ska anses vara i enlighet med god marknadsföringssed (se MD 2004:5). Av dessa regler följer att en s.k. trestegsmodell ska användas, där en beställning via Internet kräver att köparen markerar sitt köpintresse genom ett särskilt klick. Vidare talar artikel 23 i EG-förordning nr 1008/2008 om gemensamma regler för tillhandahållande av lufttrafik i gemenskapen för att den aktuella säljmetoden bör anses strida mot god marknadsföringssed. Där stadgas att konsumenten i början av en bokningsprocess aktivt måste markera sitt godkännande av valfria pristillägg. Marknadsdomstolen konstaterar vidare att det mellan det

uträknade totalpriset och delen med förmarkerade tillval legat information om möjligheten att boka hyrbil samt att de förmarkerade tillvalen haft rubriken ”rekommenderade tilläggsprodukter”. Detta upplägg måste anses ägnat att på ett försåtligt sätt få kunden att förbise att beställningen skulle inkludera tillvalen, om dessa inte avmarkerades. Särskilt torde detta ha varit fallet när konsumenten varit ointresserad av att alls göra något tillval.

Vid en samlad bedömning finner Marknadsdomstolen att Mr Jets förfarande strider mot god marknadsföringssed. Marknadsföringen påverkar eller kan sannolikt påverka i märkbar mån mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut, varför den är otillbörlig och ska förbjudas. Förbudet bör få den utformning som anges i domslutet.

Vite

Enligt 26 § MFL ska ett förbud förenas med vite, om det inte av särskilda skäl är obehövligt. Sådana särskilda skäl föreligger inte i målet. Det föreligger ej heller skäl att frångå gällande praxis beträffande vitesbeloppets storlek.

Rättegångskostnader

Enligt 64 § MFL är huvudregeln att tappande part ska ersätta vinnande part dennes rättegångskostnader. Av samma paragraf framgår att rätten får bestämma att var och en av parterna ska svara för sina rättegångskostnader. Den sistnämnda bestämmelsen är dock avsedd att tillämpas endast undantagsvis. Enligt Marknadsdomstolens mening föreligger det inte skäl för att i detta mål frångå huvudregeln om tappande parts kostnadsansvar.

På Marknadsdomstolens vägnar


C H Fallenius

Ledamöter: Christer Fallenius, ordförande, Per Eklund, Ingrid Larén Marklund, Maria Jakobsson och Anders Stenlund. Enhälligt

Sekreterare: Mikael Pauli