



MARKNADSDOMSTOLEN

DOM

2009:5

2009-03-11

Dnr C 19/07

KÄRANDE

Layher Aktiebolag,
Box 2015, 194 02 UPPLANDS VÄSBY
Ombud: advokaten R. L,
Bird & Bird Advokat KB, Box 7714,
103 95 STOCKHOLM

SVARANDE

1. Mon.Zon Development AB,
2. Mon.Zon AB,
Box 5238, 402 24 GÖTEBORG
Ombud: advokaten C. B. och
jur. kand. P. S.,
MAQS Law Firm Advokatbyrå AB,
Box 11918, 404 39 GÖTEBORG

SAKEN

marknadsföring av byggnadsställningar

DOMSLUT

1. Marknadsdomstolen lämnar Layher Aktiebolags talan utan bifall.
2. Layher Aktiebolag ska ersätta Mon.Zon AB:s och Mon.Zon Development AB:s rättegångskostnader med sjuhundrasjuttioniotusenåttahundrasjuttio (779 870) kr, varav 520 000 kr avser arvode, jämte ränta på beloppet enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för Marknadsdomstolens dom till dess betalning sker.

Postadress
Box 2217
103 15 Stockholm

Besöksadress
Birger Jarls Torg 9

Telefon
08-412 10 30
E-post
mail@marknadsdomstolen.se
<http://www.marknadsdomstolen.se>

Telefax
08-21 23 35

Expeditionstid
måndag – fredag
09:00 – 15:00

BAKGRUND

Layher Aktiebolag (Layher) å ena sidan och Mon.Zon AB och Mon.Zon Development AB (gemensamt Mon.Zon) å andra sidan är konkurrenter på marknaden för byggnadsställningar. Layher, som är ett dotterbolag till det tyska företaget Layher GmbH, är ett av de ledande företagen i Sverige inom byggnadsställningsbranschen. Mon.Zon är ett relativt nystartat bolag som på några års tid kommit att få en stor verksamhetsomsättning.

Det finns väl preciserade säkerhetsföreskrifter för byggnadsställningar. Enligt Arbets- och skyddsstyrelsens (numera Arbetsmiljöverket) föreskrifter AFS 1990:12 får en byggnadsställning endast säljas om den har genomgått en typkontroll. En sådan kontroll genomförs av Sveriges Provnings- och Forskningsinstitut AB (SP). När en byggnadsställning typgodkänts utfärdas ett typkontrollintyg. Om en byggnadsställning i ett enskilt fall monteras på ett sätt som väsentligt avviker från förutsättningarna i typkontrollintyget ska kompletterande beräkningar göras som visar att säkerheten i konstruktionen är betryggande. Av Arbetsmiljöverkets föreskrifter AFS 2004:4 framgår vidare att monteringsanvisningar ska tillhandahållas av leverantören av en prefabricerad ställning. Det framgår av samma föreskrifter att en byggnadsställning endast får uppföras av en person som genomgått viss närmare angiven utbildning i ställningsbyggande.

Genom de i målet omstridda annonserna, *domsbilagorna 1-2*, har Mon.Zon marknadsfört sin byggnadsställning med benämningen Mon.Zon modular (modular) genom paketerbjudanden. Byggnadsställningen modular har typgodkänts av SP.

YRKANDEN M.M.

Layher har, såsom man slutligen bestämt sin talan, yrkat att Marknadsdomstolen vid vite ska förbjuda Mon.Zon att i sin marknadsföring erbjuda byggnadsställningar på sätt som framgår av domsbilagorna 1-2, som inte uppfyller de säkerhetskrav som uppställs av SP enligt det i erbjudandena åberopade typkontrollintyget, utan att särskilt informera om de begränsningar av eller särskilda beräkningar för användningen av den erbjudna byggnadsställningen, som krävs för att uppfylla kraven i typkontrollintyget.

Mon.Zon har bestritt yrkandet.

Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

GRUNDER OCH UTVECKLING AV TALAN

Parterna har anfört i huvudsak följande.

Layher

Mon.Zons marknadsföring är vilseledande och påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut. Den är därmed att anse som otillbörlig. I den aktuella marknadsföringen anges att byggnadsställningarna som ingår i paketerbjudandena uppgår till en viss arbetsyta och att ställningarna uppfyller kraven i SP:s typkontrollintyg. Marknadsföringen är vilseledande genom att det inte upplyses om de begränsningar som finns i användningen av de marknadsförda ställningarna. Den utelämnade informationen är sådan väsentlig information som avses i 10 § tredje stycket marknadsföringslagen (2008:486), MFL.

En begränsning i användningen består i att byggnadsställningarna som marknadsförs i paketerbjudandena endast kan byggas så att de uppnår den yta som anges i annonserna om man frångår den standard som SP:s typkontrollintyg baseras på. Det innebär inte i sig att det är otillåtet att bygga en ställning på det sättet men det krävs när man frångår standardutförandet att en ny hållfasthetsberäkning görs. Upplysning om detta saknas i annonsen. Kostnaden för en sådan hållfasthetsberäkning kan uppgå till 40 000 - 50 000 kr. Läsaren av annonsen får alltså en felaktig uppfattning om vilka kostnader som är förknippade med att köpa och använda ställningen modular.

En annan begränsning gäller byggnadsställningens höjd. I typkontrollintyget för modular, till vilket det hänvisas i annonserna, anges att 41 meter är den maximala bygghöjden för modular. Samma bygghöjd anges också i monteringsanvisningen till byggnadsställningen. De komponenter som ingår i de i målet aktuella paketerbjudandena är emellertid inte tillräckliga för att bygga en byggnadsställning om 41 meter utan endast en byggnadsställning med en arbetshöjd om tio meter. Att denna höjd inte får överskridas när modularställningar byggs med de komponenter som ingår i paketerbjudandena framgår av SP:s kompletterande utlåtande daterat den 27 oktober 2008. I bl.a. Stockholm byggs många ställningar till en höjd om 20 meter. Den utelämnade informationen är därför väsentlig för mottagarna av marknadsföringen.

Det saknas vidare information i marknadsföringen om att paketerbjudandena saknar eller innehåller för få av vissa komponenter, t.ex. sparklister, stag och trappor, för att ställningen ska uppfylla kraven i SP:s typkontrollintyg. Utan att kunden får veta det förutsätter erbjudandena att kunden på annat sätt har tillgång till sådana komponenter.

Mon.Zon marknadsför byggnadsställningen modular inte bara till professionella ställningsentreprenörer utan även till småföretagare inom byggsektorn, t.ex. plåtslagare och byggnadsfirmor. De senare behöver ställningen för det egna arbetet och har endast en begränsad utbildning i ställningsbyggande. Det är i första hand till dessa mindre entreprenörer som de i målet aktuella paketerbjudandena riktar sig. Sådana entreprenörer är beroende av den information som de får av leverantören inför köpet av byggnadsställningen.

Mon.Zon

Någon väsentlig information har inte utelämnats i de aktuella annonserna. Marknadsföringen är därför inte vilseledande eller otillbörlig.

SP kontrollerar inför utfärdandet av ett typkontrollintyg en grundversion av en byggnadsställning. I typkontrollintyget anges vilka komponenter som ska ingå i ställningen när den byggs till den höjd som anges i typkontrollintyget. Komponenterna ska också vara märkta på ett visst sätt. Det finns inget förbud mot att bygga ställningen modular högre än 41 meter men för att göra det måste en kompletterande beräkning av hållfastheten göras. För alla Mon.Zons paketerbjudanden gäller att den marknadsförda byggnadsställningen kan byggas högre eller till en större arbetsyta än som angivits i annonsen om kompletterande material används. Det finns inget förbud mot att en ställning byggs på ett sätt som avviker från den konstruktion som typkontrollintyget baserats på. Enligt typkontrollintyget ställs alltså inga krav på vilka komponenter som ska ingå i en byggnadsställning men det krävs att typgodkänt material används för att intyget ska få åberopas i marknadsföringen.

De aktuella paketerbjudandena innehåller information om vilka komponenter som ingår och till vilken arbetsyta som byggnadsställningen kan byggas med de erbjudna komponenterna. En ställning som byggs till en lägre höjd utsätts för mindre belastningar än en högre ställning. Det är därför inte nödvändigt att inkludera lika många komponenter i en ställning som ska byggas t.ex. tio meter på höjden jämfört med en ställning som ska byggas 41 meter på höjden i enlighet med vad som anges i typkontrollintyget.

De i annonserna angivna arbetsytorna uppnås genom att man bygger enligt andra principer än vad som anges i typkontrollintyget såvitt gäller bl.a. stagning. Som framgår av SP:s utlåtanden den 3 mars och den 27 oktober 2008 är det möjligt att bygga enligt dessa principer utan att frångå de säkerhetskrav som ställs av SP. Att SP i utlåtandena uttalar att den bygghöjd som använts i ingivna ritningar till SP inte får överskridas innebär inte ett förbud mot att bygga högre ställningar med endast de komponenter som ingår i erbjudandena. Det betyder endast att SP inte har gjort beräkningar på en högre ställning och det är således möjligt att bygga en högre ställning om en kompletterande beräkning om hållfasthet görs.

Det är riktigt att en kompletterande beräkning av hållfastheten måste göras för att bygga ställningarna till de arbetsytor som anges i annonserna. Den uppgiften saknar dock betydelse för mottagaren av marknadsföringen. En sådan beräkning kan nämligen ställningsbyggaren ofta göra själv och i annat fall kan Mon.Zon erbjuda hjälp med detta. Hållfasthetsberäkningen medför alltså inte någon extra kostnad för kunden. Det är dessutom mycket vanligt att ställningsbyggare behöver kompletterande beräkningar av hållfastheten eftersom få ställningar kan byggas i standardutförandet; byggnadsobjekten skiljer sig nämligen åt i hög grad. Det är ställningsbyggarna – och inte leverantören – som ansvarar för hur en ställning byggs och för att en kompletterande beräkning görs när så krävs. Leverantören vet inte heller hur ställningsbyggaren faktiskt kommer att bygga ställningen.

De ritningar, mått och arbetsytor som anges i annonserna utgör endast exempel på hur ställningen kan byggas. Innan en kund beställer en byggnadsställning förekommer alltid kontakter mellan kunden och Mon.Zon. Omfattningen av kundens beställning anpassas då efter kundens behov. Den utelämnade informationen i annonserna har därför ingen betydelse för kundens beslut om han ska köpa ställningen modular.

Målgruppen vid annonsering av byggnadsställningen modular är ställningsentreprenörer. De har ett stort lager av komponenter och deras utbildning i fråga om byggnadsställningar är ofta mycket god. Byggnadsställningen modular är avsedd för tyngre arbeten. Mindre byggentreprenörer köper inte modular utan byggnadsställningen Mon.Zon frame (frame) som är gjord för lättare arbeten.

BEVISNING

På Layhers begäran har partsförhör under sanningsförsäkran hållits med P. A. och vittnesförhör hållits med F. W., S. C., M. I. och F. B.

På Mon.Zons begäran har vittnesförhör hållits med K. V. och N-Å. G.

Parterna har åberopat viss skriftlig bevisning.

DOMSKÄL

Den påtalade marknadsföringen

Målet rör marknadsföring av byggnadsställningar genom paketerbjudanden. Layher har påstått att Mon.Zons marknadsföring är vilseledande på den grunden att information, som får anses vara väsentlig enligt 10 § tredje stycket MFL, om begränsningar i användningen av byggnadsställningarna har utelämnats i de påtalade annonserna. Mon.Zon har vidgått att viss information utelämnats i marknadsföringen men har invänt att denna information inte är väsentlig för mottagarna av marknadsföringen. Något vilseledande har därför inte skett enligt Mon.Zon.

Sedan den 1 juli 2008 gäller en ny marknadsföringslag. Av övergångsbestämmelserna framgår bl.a. att bestämmelserna i 4-22 och 29-36 §§ ska tillämpas också på marknadsföring som har vidtagits före ikraftträdandet, om inte åtgärden var tillåten enligt äldre föreskrifter.

Enligt 5 § MFL ska marknadsföring stämma överens med god marknadsföringssed. Av 8 § första stycket MFL följer att marknadsföring som är vilseledande enligt någon av bestämmelserna i 9, 10 eller 12-17 §§ samma lag är att anse som otillbörlig om den påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut. Enligt 10 § tredje stycket MFL får en näringsidkare inte utelämna väsentlig information i marknadsföringen av sin egen eller någon annans näringsverksamhet.

Det är ostridigt dels att det är möjligt att bygga byggnadsställningar som tar i anspråk de i erbjudandena utlovade arbetsytorna utan att säkerheten äventyras, dels att ställningen kan

sättas upp, brukas och tas ned utan att förfarandet kommer i konflikt med det väl utvecklade regelverk som gäller för uppförande, användning och nedmontering av byggnadsställningar. Det är vidare ostridigt att det krävs en kompletterande hållfasthetsberäkning, då byggnadsställningen avviker från vad som angivits i typkontrollintyget.

I Mon.Zons annons anges inte att en kompletterande hållfasthetsberäkning krävs för att en ställning ska kunna uppnå de uppgivna arbetsytorna och det anges inte heller någon begränsning om hur högt ställningen kan byggas. Frågan är om denna utelämnade information utgör sådan väsentlig information som marknadsföringen enligt 10 § tredje stycket MFL måste innehålla för att den inte ska anses vilseledande. Om så är fallet måste också prövas om marknadsföringen var otillåten enligt den tidigare gällande marknadsföringslagen (1995:540).

Utgångspunkten är att näringsidkaren är fri att närmare bestämma vilken information och i vilken omfattning den ska framgå av marknadsföringen. Denna frihet måste dock emellanåt vägas mot intresset av att mottagaren av marknadsföringen vid lämplig tidpunkt och i ändamålsenlig form får den information som är viktig för att kunna fatta ett ekonomiskt rationellt beslut om den marknadsförda produkten. Huruvida ett utelämnade av information är att anse som vilseledande får avgöras efter en helhetsbedömning av omständigheterna. Vid denna får bl.a. marknadsföringens utformning liksom närheten till avtalssituationen beaktas. Höga krav bör kunna ställas på marknadsföringsåtgärdens innehåll om den tidsmässigt ligger nära ett avtal.

Det kan konstateras att lydelsen av bestämmelsen i 10 § tredje stycket MFL är neutral i frågan om till vilken kategori mottagare som marknadsföringen riktas. I förarbetsuttalandena (prop. 2007/08:115 s. 86 ff.) beskrivs emellertid, med ett undantag (a. prop. s. 149), utslutande situationer då endast konsumenter är mottagare av marknadsföringen och tillika avtalspart. En viktig anledning till att så är fallet kan vara att EU:s direktiv 2005/29 EG om otillbörliga affärsmetoder (återgivet i bilaga 1 till a. prop.), som ligger till grund för den gällande MFL, har bestämmelser om vilseledande underlåtenhet eller utelämnande vid marknadsföring som endast tar sikte på konsumentintresset och utgår från problem och liknande ur ett konsumentperspektiv (artikel 7 p. 1 i direktivet). Mot bakgrund av det tillämpningsområde som MFL har hindrar emellertid enligt Marknadsdomstolens mening det anförda inte att information också kan krävas i fall då näringsidkare är mottagare av marknadsföringen, om det behövs för att motverka ett vilseledande.

Vad som avses med väsentlig information bör vidare bedömas utifrån den krets som marknadsföringen vänder sig till. När marknadsföring riktar sig till en särskilt kvalificerad målgrupp, t.ex. inom byggbranschen, kan mottagarna förutsättas ha detaljkunskaper på området ifråga, vilket innebär att deras behov av kompletterande information i ett givet fall kan vara mindre än för andra målgrupper. Om avsaknaden av en viss information, även för en person med särskild sakkunskap, sannolikt leder till att denne fattar ett annat affärsbeslut än det han eller hon annars skulle ha fattat är dock även i dessa fall informationen att anse som väsentlig. Avsaknaden av denna information medför att marknadsföringen då får anses otillbörlig (jfr a. prop. s. 87 och 149 samt i rättspraxis t.ex. MD 2006:22).

Genom utredningen har det framkommit att de som köper byggnadsställningar utgörs dels av professionella ställningsbyggare, vilka har mycket goda kunskaper om byggnadsställningar, dels av mindre entreprenörer, t.ex. målare och plåtslagare, som behöver en byggnadsställning för att kunna utföra sina uppdrag. Mon.Zon har anfört att marknadsföringen av modular riktar sig till professionella ställningsbyggare eller annars mycket kvalificerade byggare. Layher har gjort gällande att paketerbudandet även riktar sig till mindre entreprenörer som inte eller endast i begränsad utsträckning är utbildade för att ha hand om byggnadsställningar. Någon egentlig utredning till stöd för denna uppfattning har Layher dock inte åberopat.

Av marknadsföringsmaterialet rörande Mon.Zons byggnadsställningar framgår det att ställningen modular är avsedd för tyngre arbeten och att ställningen frame är avsedd för lättare fasadarbeten såsom puts, snickeri- och måleriarbeten. Det talar för att målgruppen för annonsen utgörs av kvalificerade ställningsbyggare. Det kan vidare konstateras att en mindre entreprenör som leder arbete med ställningar med högst åtta meter till arbetsplan normalt ska ha deltagit i en 16 timmar lång kurs för att lära sig ha hand om ställningar (AFS 2004:4 15 § m.m.). Det måste därför antas att även mindre entreprenörer som har hand om byggnadsställningar i sitt arbete har tillräcklig kunskap om byggnadsställningar.

K. V. och N-Å. G. har uppgett att det är få byggnadsställningar som byggs i standardutförande och att kompletterande beräkningar av hållfastheten därför ofta krävs vid montering av modular. N-Å. G. har tillagt att den två dagar långa utbildningen för mindre entreprenörer inte är tillräcklig för att ge dem rätt att uppföra ställningen modular i annat än standardutförande. Eftersom dessa uppgifter inte har ifrågasatts och därför får godtas torde alltså mindre hantverkare sällan själva kunna uppföra ställningen modular. Även detta talar

för att målgruppen får anses vara kvalificerade ställningsbyggare som med hänsyn till de särskilda utbildningskrav som gäller för dem får antas ha goda kunskaper om byggnadsställningar.

Det får anses klarlagt att byggnadsställningen modular kan uppföras på många olika sätt och att Mon.Zon därför inte kan veta hur en ställningsbyggare i ett visst fall kommer att konstruera byggnadsställningen. Det innebär också att det i praktiken torde vara få köpare av byggnadsställningen som bygger denna på det sätt som krävs för att uppnå den i marknadsföringen utlovade ytan.

Både M. I. och F. B., som tagit del av marknadsföringen i egenskap av potentiella kunder, har uppgett att de inför det planerade köpet av ställningen modular förde diskussioner med Mon.Zon för att få närmare information om produktens egenskaper. Även utredningen i övrigt ger vid handen att olika kunders behov varierar i hög grad och att det därför krävs personliga kontakter mellan kunden som tagit del av annonsen och Mon.Zon för att anpassa beställningen efter kundens behov. Den utelämnade informationen är därför inte sådan att den genomsnittliga mottagaren av annonsen i avsaknad av den blir vilseledd på så sätt att denne skulle komma att fatta ett annat affärsbeslut än det han eller hon annars skulle ha gjort.

Med hänsyn till det anförda anser Marknadsdomstolen att en information om att en kompletterande hållfasthetsberäkning krävs för att uppnå den i annonsen angivna arbetsytan inte kan anses utgöra väsentlig information i den mening som avses i 10 § tredje stycket MFL. Inte heller en upplysning om bygghöjden kan anses utgöra sådan väsentlig information.

Layher har även invänt att det i marknadsföringen inte upplyses om att det i de erbjudna paketen saknas eller finns för få av vissa komponenter, t.ex. sparklister, stag och trappor, för att ställningen ska uppfylla kraven i SP:s typkontrollintyg. Av förteckningen över komponenter framgår dock att paketerbjudandet innehåller sparklister. Påståendet att antalet lister inte skulle vara tillräckligt får inget stöd av utredningen i övrigt. Det finns vidare ingen anmärkning om saknade komponenter i SP:s utlåtanden i målet.

Sammanfattningsvis anser Marknadsdomstolen att Mon.Zon inte har utelämnat någon väsentlig information på det sätt som Layer påstått. Vid denna bedömning behöver Marknadsdomstolen inte pröva om den påtalade marknadsföringen varit tillåten eller inte enligt äldre MFL.

Av det anförda följer att Layhers talan i sin helhet ska lämnas utan bifall.

Rättegångskostnader

Vid denna utgång är Layer skyldigt att ersätta Mon.Zon för rättegångskostnader. Det saknas anledning att ifrågasätta skäligheten av de belopp som begärts för ombudsarvode och för det arbete som J M lagt ned. När det gäller den begärda ersättningen för kostnaden om 108 000 kr för SP:s utlåtanden har Layher invänt att Mon.Zon har behov av intyget i sin näringsverksamhet och att den därför inte kan anses som en rättegångskostnad. Intygen från SP har emellertid åberopats för att tjäna som bevisning rörande i målet tvistiga frågor. Redan därav följer att kostnaden är ersättningsgill, vilket inte påverkas av om intyget skulle vara till nytta för Mon.Zon i dess verksamhet. Mon.Zon ska alltså få ersättning för sina rättegångskostnader i enlighet med sitt yrkande.

På Marknadsdomstolens vägnar



Per Eklund

Ledamöter: Per Eklund, ordförande, Ingela Perklev, Lars Borg, Jonas Häckner och Yvonne Fredriksson. Enhälligt

Sekreterare: Thomas Edling