



MARKNADSDOMSTOLEN

DOM  
2015-11-25

2015:20  
Mål nr C 24/14

## KÄRANDE

Arla Foods AB, 556579-4400  
Lindhagensgatan 126, 105 46 Stockholm  
Ombud: Advokaterna K. L. och  
J. A.,  
Advokatfirman MarLaw AB,  
Box 3079, 103 61 Stockholm

## SVARANDE

Unilever Sverige AB, 556011-6146  
Box 1056, 171 22 Solna  
Ombud: Advokaterna H. B. och  
R. L.,  
Advokatfirman Delphi,  
Box 1432, 111 84 Stockholm

## SAKEN

Marknadsföring av matfettsblandning

---

## DOMSLUT

1. Marknadsdomstolen lämnar Arla Foods AB:s talan utan bifall.
2. Arla Foods AB ska ersätta Unilever Sverige AB dess rättegångskostnader med 2 076 023 kr samt 12 359 euro eller motsvarande belopp i svenska kr enligt på betalningsdagen gällande kurs, varav 1 500 000 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för Marknadsdomstolens dom till dess betalning sker.

**BAKGRUND**

- 1 Arla Foods AB (Arla) och Unilever Sverige AB (Unilever) är globala företag som säljer mejeriprodukter. Arla har väckt talan mot Unilevers marknadsföring av produkter ”Flora MED SMÖR Normalsaltat” och ”Flora MED SMÖR och Fint Havssalt” (härefter gemensamt kallade ”Flora MED SMÖR”). Marknadsföringen har skett på produktförpackningarna, på Unilevers webbplats [www.unilever.se](http://www.unilever.se), på rabattkupong för produkten och på utomhusreklam under hösten 2014. Marknadsföringen på produktförpackningarna pågår alltjämt.

**YRKANDEN M.M.**

- 2 Arla har yrkat att Marknadsdomstolen vid vite om en miljon kr eller annat belopp som domstolen finner verkningsfullt förbjuder Unilever att, på sätt som skett, vid marknadsföring använda beteckningen ”smör” för Unilevers matfettsblandning ”Flora MED SMÖR” eller därmed liknande produkter som inte uppfyller lagstadgade krav på att få använda beteckningen ”smör”.
- 3 Unilever har bestritt käromålet.
- 4 Om Marknadsdomstolen skulle bifalla Arlas yrkande om förbud har Unilever yrkat att domstolen ska förordna om att förbudet ska träda i kraft tidigast fyra månader efter dag för dom.
- 5 Arla har medgivit en omställningsperiod om tre månader från dag för dom.
- 6 Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

**GRUNDER**Arla

- 7 I första hand strider marknadsföringen mot punkten 9 i bilaga 1 till direktivet om otillbörliga affärsmetoder (2005/29/EG), den s.k. svarta listan, eftersom produkten marknadsförs med den skyddade beteckningen ”smör” trots att den inte uppfyller lag-

kravet på en mjölkfetthalt på minst 80 procent. Kravet framgår av EU-förordning 1308/2013 av den 17 december 2013 om upprättande av en samlad marknadsordning för jordbruksprodukter (EU-förordning 1308/2013), bilaga VII, del 3, p. 5 st. 1 och p. 6 st. 1.

- 8 I andra hand strider marknadsföringen mot EU-förordning 1308/2013, bilaga VII, del 3, p. 5 st. 1 och p. 6 st. 1 eftersom produkten marknadsförs med den skyddade beteckningen ”smör” trots att den inte uppfyller lagkravet på en mjölkfetthalt på minst 80 procent enligt förordningen. I enlighet med den s.k. lagstridighetsprincipen överensstämmer marknadsföringen därmed inte med god marknadsföringssed enligt 5 § marknadsföringslagen (2008:486) (MFL). Det är i vart fall sannolikt att marknadsföringen i märkbar mån påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut enligt 6 § MFL, varför den är otillbörlig.
- 9 I tredje hand är marknadsföringen vilseledande i strid med 10 § 1 st., 2 st. 1, samt 3 st. MFL. Marknadsföringen är vilseledande vad gäller produktens utmärkande egenskaper då produkten framställs som ”smör” trots att den inte uppfyller lagstadgade krav på att en produkt måste innehålla en mjölkfetthalt på minst 80 procent för att lagligen få använda beteckningen ”smör”. Vidare är marknadsföringen vilseledande då väsentlig information om att produkten utgörs av en matfettblandning utelämnats i marknadsföringen. Marknadsföringen är av sådant slag att den påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut jämlikt 8 § MFL. Marknadsföringen är följaktligen otillbörlig.
- 10 Då marknadsföringen är otillbörlig föreligger grund att meddela förbud jämlikt 23 § MFL.

### Unilever

- 11 Arlas förbudsyrkande är felaktigt utformat och kan inte bifallas.
- 12 Punkten 9 i den s.k. svarta listan är över huvud taget inte tillämplig i förevarande fall och detta även om den påtalade marknadsföringen av ”Flora MED SMÖR” av Marknadsdomstolen skulle anses strida mot på området gällande EU-förordningar och -direktiv eller mot Livsmedelsverkets föreskrifter.

- 13 Marknadsföringen är förenlig med MFL och uppfyller på området gällande EU-förordningar och -direktiv liksom Livsmedelsverkets föreskrifter avseende märkning och marknadsföring av livsmedel och den strider inte heller mot någon annan lag. Marknadsföringen strider vaken mot punkten 9 i svarta listan eller mot den s.k. lagstridighetsprincipen.
- 14 Marknadsföringen av ”Flora MED SMÖR” vilseleder inte konsumenterna att tro att produkten endast består av smör, har en mjölkfetthalt överstigande 80 procent eller innehåller mer smör än vad som anges i ingrediensförteckningen på förpackningen. Unilever har inte heller utelämnat någon väsentlig information vid marknadsföringen av ”Flora MED SMÖR”.
- 15 Marknadsföringen strider därför inte mot god marknadsföringssed, är inte vilseledande, innebär inte att väsentlig information utelämnats och är inte heller på annat sätt otillbörlig eftersom den genomsnittligt informerade konsumenten förstår att produkten ”Flora MED SMÖR” är en matfettsblandning och att smör således inte är den enda i produkten ingående ingrediensen.
- 16 Även om marknadsföringen skulle anses strida mot lagstridighetsprincipen, förbudet mot vilseledande marknadsföring eller kravet på att vid marknadsföring inte utelämnas någon väsentlig information, är det s.k. transaktionstestet inte uppfyllt eftersom det inte är sannolikt att den påtalade marknadsföringen i märkbar mån påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

## UTVECKLING AV TALAN

### Arla

#### *Parterna*

- 17 Arla är ett globalt mejeriföretag som säljer produkter under varumärkena ”Svenskt Smör” och ”Bregott”. ”Bregott” är en matsfettsblandning bestående av grädde och rapsolja.

- 18 Unilever är ett globalt livsmedelsföretag som bl.a. säljer produkter under varumärket ”Flora”. ”Flora MED SMÖR”-produkterna är blandningar av smör och rapsolja och innehåller 31 procent rapsolja och 22 procent smör.

#### *Marknadsföringen*

- 19 Marknadsföringen förekommer på förpackningarna för ”Flora MED SMÖR”-produkterna som säljs i dagligvaruhandeln. Det framgår inte någonstans i anslutning till beteckningen ”smör” att produkten är en matfettsblandning och inte ett smör. Endast på undersidan av förpackningen och i liten stilgrad återges att produkten är en matfettsblandning som innehåller 31 procent rapsolja och 22 procent smör. I ingrediensförteckningen på undersidan anges även att produkten innehåller 18 procent mjölkfett. På förpackningen, samt i butik i anslutning till förpackningen, har det även funnits en talong där påståendet ”Nyhet! Köp Flora med Smör och få rabatt 5:-” funnits i anslutning till en bild på förpackningen. På baksidan av talongen fanns påståendet ”5 kr rabatt vid köp av 1 st. Flora med Smör[...]”. Ingenstans på talongen angavs att det är fråga om en matfettsblandning.
- 20 Förpackningarna återges även på webbplatsen [www.Flora.nu](http://www.Flora.nu). Det framgår inte på kampanjsidan för produkten att det är fråga om en matfettsblandning eller vilken sammansättning produkten har. Endast under fliken ”produkter” på webbplatsen återges information om innehållet i produkten, dock anges inte att det är fråga om en matfettsblandning. Det förekommer även utomhusreklam samt tv-reklam för produkterna.

#### *Målgrupp*

- 21 Marknadsföringen vänder sig till konsumenter av matfettsblandning, smör och margarin. Marknadsföringen ska därför bedömas utifrån hur en genomsnittskonsument i den aktuella målgruppen uppfattar den vid en flyktig anblick.

#### *Målgruppens uppfattning om ”Flora”*

- 22 En genomsnittskonsument får i allmänhet anses ha begränsad kunskap om vad skillnaden är mellan smör, margarin och en matfettsblandning och vad dessa produkter innehåller. Vidare vet en genomsnittskonsument inte vad ”Flora” innehåller och för

denne innebär "Flora" därför inte per automatik ett margarin, d.v.s., en produkt baserad på vegetabiliskt fett. Att "Flora" faktiskt inte fanns på marknaden under sju år för inte alltför länge sedan (2003-2010) bidrar naturligtvis också till att kännedomen om varumärket "Flora" idag har försvagats. Okunskap hos konsumenten om vad "Flora" innehåller förstärker det otillbörliga i Unilevers marknadsföring. "Flora" har visserligen tidigare funnits på marknaden under lång tid men det medför inte att namnet "Flora" för svenska konsumenter är allmänt känt såsom utgörande ett margarin. Av en av undersökningarna som Unilever presenterat i målet framgår att kunskapen om "Flora" är mycket låg hos genomsnittskonsumenten. Av Unilevers två andra undersökningar framgår att en tillräckligt stor andel av konsumentkollektivet uppfattar "Flora MED SMÖR" som ett smör.

- 23 Av den marknadsundersökning som Arla låtit genomföra över internet under juli och augusti 2015 och som omfattar 1 070 intervjuer (hälften kvinnor och hälften män) framgår att en hög andel av respondenterna tror att de produkter de fått se (som är matfettsblandningar och margarin) är smör. Undersökningen visar att respondenterna inte vet vad ett smör, margarin och matfettsblandning är eller vad dessa produkter innehåller. På frågan "Vilken typ av livsmedel är det?" har 34 procent av respondenterna svarat att "Flora MED SMÖR" är ett smör. En femtedel av målgruppen har fritt associerat "Flora MED SMÖR" och "Flora Original" till animaliskt fett (smör, mjölk och grädde). På frågan om vad "Flora MED SMÖR" respektive "Flora Original" består av har 4/4 procent svarat "Bara smör", 9/10 procent "Så gott som bara smör", 70/39 procent "En blandning av smör och margarin", 14/29 procent "Så gott som bara margarin" och 17 procent "Bara margarin" för "Flora Original". Respondenterna har uppskattat att "Flora MED SMÖR" innehåller 38 procent smör och att "Flora Original" innehåller 35 procent smör.
- 24 Undersökningen visar att genomsnittskonsumenten saknar kännedom om att den traditionella versionen av "Flora" är ett margarin och att en tillräcklig andel av konsumentkollektivet uppfattar "Flora MED SMÖR" som ett smör. Genomsnittskonsumenten får därför intryck av att "Flora med SMÖR" är ett smör, särskilt eftersom ingen ytterligare information om att "Flora med SMÖR" är en matfetsblandning ges i direkt anslutning till påståendet. Att konsumenten kan vända på förpackningen och få denna information liksom information om ingredienser och

mängden smör saknar betydelse i detta avseende då bedömningen ska ske utifrån det intryck genomsnittskonsumenten får vid en flyktig anblick. Konsumenten har inte heller möjlighet att vända på förpackningen i alla marknadsföringskanaler, t.ex. vid utomhusreklam.

- 25 Eftersom genomsnittskonsumenten inte känner till att den traditionella versionen av "Flora" är ett margarin kan heller inte benämningen "Flora" användas istället för beteckningen "margarin" för att beskriva livsmedlets relation till den skyddade beteckningen "smör" och därmed avhjälpa genomsnittskonsumentens felaktiga intryck av att livsmedlet utgör ett smör (jfr MD 2010:15). Genomsnittskonsumenten uppfattar därmed heller inte att smör endast är en ingrediens i livsmedlet.
- 26 Inte heller är genomsnittskonsumenten, såsom Unilever anför, medveten om att "inget bordsmargarin innehåller 100 procent smör eftersom kylskåpskallt rent smör inte är bredbart" (jfr MD 2010:15).
- 27 Eftersom konsumenten saknar kännedom om att "Flora" är ett margarin, vilseleds konsumenten genom marknadsföringen att tro att "Flora med SMÖR" utgörs av smör. Mot bakgrund av detta går det inte heller att jämföra "Flora med SMÖR" med Arlas produkt "Smör- & Rapsolja". Genomsnittskonsumenten vet nämligen att rapsolja är en ingrediens till skillnad från "Flora" som uppfattas som ett varumärke och inte som synonymt med margarin. Detsamma gäller övriga produkter på marknaden som Unilever hänvisar till i målet.

#### *Marknadsföringen*

- 28 Den aktuella marknadsföringen förekommer bland annat på förpackningarna på Unilevers produkter "Flora med SMÖR Normalsaltat" och "Flora med SMÖR & Fint Havssalt". På båda förpackningarna återges "SMÖR" med versaler och i lika stor stilgrad som "Flora" och "MED" i något mindre stilgrad. Även tilläggen "Normalsaltat" och "& Fint Havssalt" återges med mindre stilgrad, samt med gemener. Marknadsföringen förekommer på locket såväl som på sidan av förpackningen. På förpackningen för den normalsaltade produkten återges endast "Flora med SMÖR" på sidorna av förpackningen. Ingenstans i anslutning till beteckningen på någon av förpackningarna återges att det är fråga om en matfettsblandning eller att produkten i

själva verket innehåller 22 procent smör och 31 procent rapsolja samt har en mjölkfetthalt på endast 18 procent. Detta framgår först av ingrediensförteckningen på förpackningens undersida. Den omständigheten saknar dock betydelse i en typisk inköpsituation.

- 29 Av Tillägg II i EU-förordning 1308/2013 framgår att varubeskrivningen ”smör” är förbehållen produkter med en mjölkfetthalt på minst 80 procent som uteslutande framställts av mjölk. Produkter som inte uppfyller dessa krav får inte saluföras i EU-medlemsstaterna under varubeskrivningen ”smör” jämlikt artikel 74 och 75 p.1 h) i förordningen.
- 30 Enligt artikel 78 p.1 f) i EU-förordning 1308/2013 ska de beteckningar som anges i förordningens bilaga VII gälla för bredbara fetter avsedda att användas som livsmedel. Av bilaga VII till förordningen framgår att med ”varubeskrivning” avses det namn under vilket ett livsmedel säljs enligt artikel 5.1 i direktiv 2000/13/EG, av den 20 mars 2000 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om märkning och presentation av livsmedel samt om reklam för livsmedel, eller namnet på livsmedlet enligt artikel 17 i EU-förordning 1169/2011, av den 25 oktober 2011 om tillhandahållande av livsmedelsinformation till konsumenterna. Av artikel 5.1 i direktiv 2000/13/EG framgår att det namn under vilket ett livsmedel säljs ska vara det namn som förbehållits livsmedlet i gemenskapens bestämmelser för livsmedlet. Enligt artikel 17 p.1 i EU-förordning 1169/2011 ska livsmedlets beteckning vara dess föreskrivna beteckning. Unilever har ifrågasatt tillämpligheten av EU-förordning 1169/2011 i nu aktuellt mål då den ännu inte trätt i kraft vid tidpunkten för den aktuella marknadsföringen. Artikel 17 i EU-förordning 1169/2011 är genom hänvisningen till bestämmelsen i bilaga VII till förordningen, vad gäller innebörden av ”varubeskrivning” tillämplig.
- 31 Vidare framgår av bilaga VII, del III, p. 2 a iii) i EU-förordning 1308/2013, i enlighet med vad som fastställts i Tillägg II, att termen ”smör” ska reserveras för mjölkprodukter. Med mjölkprodukter avses produkter som har framställts uteslutande av mjölk, varvid gäller att ämnen som är nödvändiga för framställningen av dessa produkter får tillsättas, förutsatt att dessa ämnen inte används i syfte att helt eller delvis ersätta någon mjölkbeståndsdel. Av förordningens bilaga VII, del III, p. 5 st. 1



framgår att beteckningen ”smör” inte får användas för någon annan produkt som inte uppfyller detta krav.

- 32 Beteckningen ”smör” är därmed förbehållen produkter med en mjölkfetthalt på minst 80 procent som har framställts uteslutande av mjölk och övriga ämnen som är nödvändiga för själva framställningen. I bilaga VII, del III, p. 5 st. 2 EU-förordning 1308/2013 ges ett visst utrymme för produktbeteckningar vars beskaffenhet klart framgår av det sätt på vilka produkterna traditionellt används eller när beteckningarna klart används för att beskriva en kännetecknande egenskap hos produkten. För att bestämmelsen ska vara tillämplig i förevarande fall krävs dock att det klart framgår att smör endast utgör en ingrediens i produkten. Som exempel härpå kan tas Arlas produkt ”Smör- & rapsolja”. Redan av beteckningen framgår att det är fråga om en matfettetsblandning varför användandet av beteckningen ”smör” för att beskriva en kännetecknande egenskap hos produkten är tillåten. Detta stöds även av Livsmedelsverkets rapport av den 15 maj 2009 gällande Arlas produkter då beteckningen ”Smör- & rapsolja” befanns vara i enlighet med gällande lagstiftning. Att, på sätt som skett i den aktuella marknadsföringen, på en framträdande och iögonfallande position på förpackningen framhålla ”smör” som beteckning, utan att tillhandahålla någon ytterligare information om att det är fråga om en matfettetsblandning i anslutning till beteckningen är dock i strid med förordningen.
- 33 Vidare är marknadsföringen i strid med 17 § Livsmedelsverkets föreskrifter (LIVSFS 2004:27). Av föreskrifterna framgår att ett livsmedels beteckning ska anges med den beteckning som förbehållits livsmedlet i eller med stöd av bl.a. EG-förordningar. Beteckningen ska ge konsumenten en klar uppfattning om vilket slags livsmedel det är. När en beteckning förbehållits för ett livsmedel, får inte för ett annat livsmedel användas en beteckning som är så lik den förbehållna att förväxling lätt kan ske. Att använda en förbehållen beteckning för ett livsmedel som inte uppfyller kraven på beteckningen enligt EU-lagstiftningen och utan någon närmare förklaring till vad som avses med användningen av beteckningen kan på ett avgörande sätt vilseleda köparen om livsmedlets beskaffenhet och sammansättning i strid med föreskrifterna i 5 § a). Det är således inte möjligt att framhäva den skyddade beteckningen ”smör” som en ingrediens i märkningen eller benämningen av produkten om det innebär att konsu-

menten, på sätt som skett, får ett vilseledande intryck av att livsmedlet istället utgörs av smör.

- 34 Unilever anger beteckningen ”matfettsblandning” på förpackningens undersida i liten stilgrad. Trots att det inte uppställs något krav i föreskrifterna på att beteckningen ”matfettsblandning” ska anges på förpackningens framsida så innebär inte detta att ett angivande av den korrekta beteckningen på förpackningens undersida avhjälpes den felaktiga användningen av beteckningen smör på förpackningens framsida. Unilevers användning av ”Flora” och den skyddade beteckningen ”smör” uppfattas inte av en genomsnittskonsument som ett angivande av en ingrediens utan som beteckning för livsmedlet. Det är inte möjligt att undgå de legala kraven genom att använda en skyddad beteckning i benämningen av en produkt med hänvisning till att den korrekta beteckningen framgår av förpackningens undersida. Då ”Flora MED SMÖR” inte uppfyller de legala kraven för att använda beteckningen ”smör” är användningen av beteckningen ”smör” i marknadsföring av produkten, däribland genom benämningen på förpackningen, lagstridig samt vilseledande.
- 35 Produkten ”Flora MED SMÖR” är inte på motsvarande sätt som Arlas produkt ”Smör- och rapsolja” benämnd ”Margarin med smör” utan istället används varumärket ”Flora”. Även ”margarin” är en skyddad beteckning enligt tillägg II till EU-förordningen nr 1308/2013 och är en varubeskrivning som är förbehållen för produkter som utvinns ur vegetabiliska eller animaliska fetter med en fetthalt på minst 80 procent men mindre än 90 procent. Det är därmed inte förenligt med 19 § LIVSFS 2004:27 att använda varumärket ”Flora” i stället för beteckningen ”margarin” för att beskriva livsmedlet i relation till den skyddade beteckningen ”smör”. Unilevers resonemang att ”Flora” kan användas som synonym till margarin för att ge genomsnittskonsumenten uppfattning om att ”Flora MED SMÖR” är en blandning av margarin och smör och därmed en matfettsblandning är således felaktigt och överensstämmer inte med gällande rätt.
- 36 Av 18 § i LIVSFS 2004:27 framgår att beteckningen ska kompletteras med ytterligare beskrivande information i anslutning till denna, om föreskrivna märkningsuppgifter inte är tillräckliga för att säkerställa att konsumenten får kännedom om livsmedlets verkliga art och kan särskilja det från livsmedel som det skulle kunna förväxlas med.

Enligt 19 § LIVSFS 2004:27 får inte heller ett varumärke, märkesnamn eller fantasinamn användas i stället för varans beteckning.

- 37 Då den marknadsförda produkten inte uppfyller i EU-förordning 1308/2013 uppställda lagkrav strider marknadsföringen mot punkten 9 i den s.k. svarta listan (jfr MD 2009:33). I tidigare avgörande har Marknadsdomstolen funnit att marknadsföring av en matfettblandning som ”Mjukt Smör” stred mot rådets förordning (EG) nr 1234/2007 av den 22 oktober om upprättande av en gemensam organisation av jordbruksmarknaderna och om särskilda bestämmelser för vissa jordbruksprodukter som är upphävd genom EU-förordning 1308/2013 (jfr MD 2010:15). Marknadsföringen av produkten ”Mjukt Smör” stred därmed mot lag och således mot punkten 9 i svarta listan då det under alla omständigheter är fråga om otillbörlig marknadsföring om näringsidkaren anger eller skapar intryck av att det är lagligt att sälja en produkt när så inte är fallet.
- 38 Då marknadsföringen strider mot EU-förordning EU 1308/2013 strider den även under alla omständigheter mot generalklausulen i 5 § MFL enligt lagstridighetsprincipen. Då marknadsföringen i märkbar mån påverkar eller i vart fall sannolikt påverkar konsumentens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut är marknadsföringen otillbörlig enligt 6 § MFL.
- 39 Då beteckningen ”smör” har en framträdande och iögonfallande position på förpackningen för ”Flora MED SMÖR”, samt då ingen ytterligare information om att det är fråga om en matfettblandning ges i anslutning till beteckningen, ger marknadsföringen intryck av att produkten utgörs av smör. Det är även på detta sätt som en genomsnittskonsument uppfattar marknadsföringen vid en flyktig anblick. Produkten säljs i självbetjäningbutiker där konsumenterna snabbt och rutinmässigt tar varor från hyllorna. Extra höga krav måste därmed ställas på att det tydligt framgår att det är fråga om en matfettblandning och inte om smör.
- 40 Marknadsföringen är därmed vilseledande i strid med såväl första som andra och tredje styckena i 10 § MFL. Marknadsföringen är av sådant slag att den påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut jämligt 8 § MFL. Marknadsföringen är följaktligen otillbörlig.

- 41 Sammanfattningsvis kan konstateras att då den marknadsförda produkten inte uppfyller i EU-förordning 1308/2013 uppställda lagkrav strider marknadsföringen mot punkten 9 i svarta listan och mot generalklausulen i 5 § MFL. Då den aktuella marknadsföringen i märkbar mån påverkar eller i vart fall sannolikt påverkar konsumentens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut är marknadsföringen otillbörlig enligt 6 § MFL. Under alla omständigheter är marknadsföringen vilseledande i strid med 10 § 1-3 st. MFL. Marknadsföringen är av sådant slag att den påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut jämlikt 8 § MFL. Marknadsföringen är följaktligen otillbörlig.

### Unilever

#### *”Flora”-produkterna och lanseringen av ”Flora MED Smör”*

- 42 ”Flora” introducerades 1965 av Unilever på den svenska marknaden och var det första bredbara margarinet i Sverige som lätt kunde bres på en smörgås direkt efter att det tagits fram från kylskåpet. ”Flora” blev snabbt så populärt att produkten under de första åren sålde slut i affärerna. 1970 infördes en extrasaltad variant. Förpackningarna har allt sedan 1980-talet varit försedda med avbildningar av klöverblommor för att markera att detta är en produkt från växtriket. 2003 försvann ”Flora” tillfälligt från marknaden men den populära produkten återlanserades efter konsumenternas önskemål 2010 och då i en förpackning med klöverblommor designad av designern Lars Wallin.
- 43 ”Flora” har sedan 1965 marknadsförts som ett smörgåsmargarin tillverkat på vegetabiliska oljor. Ett bärande tema i marknadsföringen har varit att ”Flora” har sitt ursprung i växtriket och att ”Flora” innehåller fleromättat fett. Produktnamnet ”Flora” i sig hänvisar också till växtriket. I marknadsföringen har bl.a. ”pay-offerna” ”Det kommer från växtriket”, därefter ”Full av det goda från växtriket” och nu senast ”Får sin goda smak från växtriket” använts. Namnet ”Flora” är därmed för svenska konsumenter känt som ett smörgåsmargarin, alltså som en produkt baserad på vegetabiliskt fett (jämför exempelvis beskrivningen av ”Flora” i svenska Wikipedia, där ”Flora” identifieras som ”ett varumärke för bredbart margarin, ägt av Unilever sedan 1965”). ”Flora” har marknadsförts i mycket stor omfattning i olika media, bl.a. genom smått legendariska reklamfilmer med Ernst-Hugo Järegård och Margaretha

Krook under 1970-talet. Till följd av den omfattande marknadsföringen tillhör ”Flora” ett av Sveriges mest kända varumärken.

- 44 Varumärket ”Flora” som kännetecken för ett bordsmargarin har funnits på marknaden först i trettioåttio år, fram till år 2003, och sedan 2010 i ytterligare fem år. ”Flora”-produkterna omsätter miljontals kronor per år och varumärkeskänndomen är dokumenterat hög. Känndomen om varumärket ”Flora” har inte försvagats till följd av att ”Flora”-produkterna inte fanns på marknaden under en period om sju år, från 2003 till 2010.
- 45 Vid en undersökning utförd år 2014 av undersökningsföretaget MillwardBrown bland totalt 766 respondenter har varumärkeskänndomen om ”Flora” konstaterats föreligga bland 88 procent av respondenterna.
- 46 En sammanvägning av ”Floras” marknadsandel, hur ofta, hur länge och inom hur stort geografiskt område som varumärket har använts, hur stora investeringar som har gjorts vid marknadsföring med märket och den andel av omsättningskretsen som uppfattar märket som ett kännetecken för varor från ett visst företag ger vid handen att ”Flora” sedan länge varit och alltså är ett väl känt varumärke som svenska konsumenter förknippar med ett bordsmargarin som härstammar från växtriket.
- 47 ICA-kuriren (med en upplaga om 119 500 exemplar) refererade i ett test av smörgåsmargarin i augusti 2012 till ”Flora” som ”klassikern Flora” och i tidningen Resumé beskrevs varumärket ”FLORA” i september 2010 som ”ett av Sveriges klassiska reklamvarumärken”, som ”återuppstår på konsumenternas önskemål”.
- 48 Idag säljs det sju produkter under varumärket ”Flora”. De produkter som återlanserades 2010 är ”Flora ORIGINAL Normalsaltat”, ”Flora ORIGINAL Extrasaltat”, ”Flora MELLAN Normalsaltat”, ”Flora MELLAN Extrasaltat” och ”Flora MJÖLKFRITT Normalsaltat”. Produkterna har även efter återlanseringen marknadsförts med fokus på att de kommer från växtriket och samtliga förpackningar i sortimentet är försedda med de karaktäristiska, och med varumärket ”Flora” förknippade, klöverblommorna. Den 10 september 2014 lanserade Unilever två nya produkter; ”Flora MED SMÖR” och ”Flora MED SMÖR & Fint Havssalt”. Lanseringen har fokuserat

just på det förhållandet att ”Flora MED SMÖR” är en kombination av bordsmargarinet ”Flora” och ingrediensen smör. Produkterna har lanserats bland annat genom en reklamfilm där en ”smörpojke” finner en ”margarinflicka”. Av reklamfilmen framgår tydligt att ”Flora MED SMÖR” är en matfettsblandning där smör har tillsatts den traditionella ”Flora”-produkten. Reklamfilmen hade fram till mitten av maj 2015 visats över 4 000 gånger i svensk television (TV3, TV4, Kanal 5, TV6, Sjuan, TV8, Kanal 9, Kanal 11, TV12, Comedy Central, Discovery, TV4 Fakta och TLC). Filmens tema, ”smörpojke” finner en ”margarinflicka”, har återkommit också i annan marknadsföring av produkterna, t.ex. på storbildstavlor. Konsumenterna har på så vis fått en tydlig bild av vad den nya produkten ”Flora MED SMÖR” är: ”Allt det goda från ”Flora” med en generös klick smör”. Konsumenterna har genom att exponeras för reklamkampanjen vunnit kännedom om ”Flora MED SMÖR”-produkternas sammansättning som ska beaktas vid en helhetsbedömning av den aktuella marknadsföringen.

- 49 ”Flora MED SMÖR” är en ”70 procent matfettsblandning” som innehåller (i fallande ingrediensordning) 31 procent rapsolja, 22 procent smör, palmolja, vatten, kärnmjolk, salt, solroslecitin, naturlig arom, mjölksyra och Vitamin A och D. Ingredienserna framgår på förpackningens undersida och det anges där också tydligt att produkten är en ”matfettsblandning 70 procent”, d.v.s. en blandning av vegetabiliskt och animaliskt fett.
- 50 Förpackningarna till de två ”Flora MED SMÖR”-produkterna har, betraktade från sidan, de karaktäristiska ”Flora”-blommorna på en framskjuten placering och förpackningens övriga grafik anspelar också på att detta är en produkt från växtriket genom ett stiliserat blommönster (som även återfinns på produktens lock).

#### *Marknaden för matfettsblandningar*

- 51 På den svenska konsumentmarknaden finns det idag ett stort antal matfettsblandningar. Det handlar dels om flytande blandningar mellan rapsolja och smörolja som marknadsförs som Smör- & rapsolja (Arla) eller RAPS- & SMÖROLJA/raps- och smörolja (övriga producenter), dels bredbara matfettsblandningar som marknadsförs som bl.a. ”Flora MED SMÖR”, ”Lätt & Lagom” (med tillägg på förpackningen av texten ”med god smörsmak”) eller kort och gott ”Smör & Raps”. Arla marknadsför

själva ”Bregott Havssalt” och ”Bregott Gourmet” med texten ”Med fyllig smak av smör och sälta från havet” respektive ”Härligt krämig med extra mycket smör, för en fyllig smak med rund och len sälta”.

- 52 Marknadsföringen av Arlas Smör- & rapsolja har ifrågasatts av konsumenter eftersom prefixet i produktnamnet är ”Smör” trots att produkten innehåller endast 8 procent smörolja, medan den innehåller hela 67 procent rapsolja. Kritiken har byggt på att Arla inte borde nämna den ingrediens som uppgår till en lägre andel först utan, som är brukligt för övriga jämförbara produkter på marknaden, ha namngivits ”Raps- och smörolja”.
- 53 Konsumentföreningen i Stockholm har således ansett att det faktum att beteckningen ”smör” nämns i märkningen i och för sig inte är vilseledande. Däremot är det, enligt konsumentföreningen, vilseledande att nämna ”smör” först i produktnamnet när andelen smörolja endast är 8 procent, eftersom denna märkning ger intryck av att smör är huvudingrediens i produkten trots att så inte är fallet. Konsumentföreningens uppfattning får anses vara mer än indikativ för den informerade genomsnittskonsumentens förmåga att värdera produktmärkningar och särskilt referenser till ”smör” i samband med marknadsföring av matfettsblandningar. Livsmedelsverkets svar på Konsumentföreningens synpunkter förmedlar att Livsmedelsverket ansåg att märkningen av den aktuella produkten uppfyllde de krav som finns i lagstiftningen.
- 54 Livsmedelsverket har även i en skrivelse daterad den 24 maj 2007 uttalat sig över Arlas ”Smör- & rapsolja” och då anfört följande.

”Ett livsmedels beteckning ska anges med beteckning som förbehållits livsmedlet i lagstiftningen, eller en allmänt vedertagen beteckning eller en beskrivning av livsmedlet (17 §). Detta för att ge konsumenten en klar uppfattning av vilket slags livsmedel det är. Beteckningen Smör- & rapsolja beskriver livsmedlet som en blandning av smörolja och rapsolja. Däremot kan beteckningen inte ge all nödvändig information om t.ex. livsmedlets sammansättning. Därför finns det även krav på ingrediensförteckning och mängddeklaration: Ingrediensförteckningen ska omfatta samtliga ingredienser i fallande storleksordning (27 §). Det bedömer vi att det gör. Mängden av en ingrediens i ett livsmedel ska anges om ingrediensen ingår i beteckningen (40 §), i detta fall rapsolja 70 % och smörolja 8%.”

- 55 Livsmedelsverket har således intagit en tillåtande hållning till användningen av ordet smör på produkter som endast i begränsad utsträckning innehåller smör, i vart fall så

länge konsumenten ges en uppfattning av vilket slags livsmedel det är och så länge det i ingrediensförteckningen anges hur stor andel smör produkten innehåller. Dessa förutsättningar är uppfyllda även såvitt avser produkten ”Flora MED SMÖR”. Det saknas anledning att inta en strängare hållning till denna produkt än vad Livsmedelsverket gjorde i förhållande till Arlas produkt ”Smör- & rapsolja”. Livsmedelsverket är tillsynsmyndighet för livsmedelsmärkning och verkets bedömning av frågor som rör märkningen av livsmedel måste rimligen läggas till grund för den marknadsrättsliga bedömningen.

- 56 Utöver Livsmedelsverket utövar även de kommunala Miljö- och hälsoskyddsförvaltningarna tillsyn såvitt avser livsmedelsmärkning. År 2012 initierade Svensk Mjök ett ärende som föranledde Miljö- och hälsoskyddsförvaltningen i Solna stad att ta ställning till märkningen ”med smak av smör” på Unilevers produkt ”Milda Guld”. Miljö- och hälsoskyddsförvaltningen i Solna stad fann att Unilevers marknadsföring var förenlig med gällande regelverk för märkning av livsmedel. Förvaltningen uttalade bl.a. följande:

”Svensk Mjök ifrågasätter märkningen ”med smak av smör” då produkten inte innehåller något smör. Svensk Mjök hänvisar till att smör är en skyddad beteckning enligt förordning (EG) 1234/2007. [Förordningen (EG) 1234/2007 är numera ersatt av den av Arla refererade förordningen (EG) 1308/2013.]

Miljö- och hälsoskyddsförvaltningen har kontaktat Livsmedelsverket och fått svar att Livsmedelsverket generellt brukar tillämpa märkningsföreskrifterna på följande sätt: Enbart om en ingrediens verkligen ingår i ett livsmedel får hänvisning till den ingrediensen ske i livsmedlets beteckning eller i övrig del av märkningen. I de fall aromer använts kan exempelvis uttryck såsom ”med smak av...” eller ”med ...smak” användas.

Jämför med vägledningen till Livsmedelsverkets föreskrifter om märkning och presentation av livsmedel (LIVFS 2004:27) (Livsmedelsverkets föreskrifter) där det framgår att till exempel uttryck som ”med hallonsmak” får användas för ett livsmedel där smaken enbart kommer från aromer.

Beteckningen smör skyddas av handelsnormer där det anges hur livsmedel måste vara beskaffat för att få saluhållas. Dessa regler finns i förordning (EG) nr 1234/2007 om upprättande av en gemensam organisation av jordbruksmarknaderna och om särskilda bestämmelser för vissa jordbruksprodukter. Att beteckningen smör finns definierat i lagstiftningen påverkar inte förvaltningens bedömning av att användningen av uttrycket ”med smak av smör” är tillåtet.”



57 Miljö- och hälsöförvaltningens ställningstagande bekräftar Livsmedelsverkets tillåtande hållning till användningen av ordet smör som en beskrivande term på produkter som endast i begränsad utsträckning innehåller smör. Särskilt bör noteras att Livsmedelsverket, som också framgår av Miljö- och hälsoskyddsförvaltningens skrivelse, gör bedömningen att om en ingrediens faktiskt ingår i ett livsmedel, är det tillåtet att referera till ingrediensen i livsmedlets märkning. Smör ingår (med 22 procent) i produkten ”Flora MED SMÖR”, varför det redan av den anledningen inte finns anledning att ifrågasätta Unilevers märkning av produkten.

*Svenska konsumenter uppfattar inte ”Flora MED SMÖR” som ett smör*

58 Av två från varandra fristående marknadsundersökningar som utförts över internet i april, maj och juni 2015 där ca 750 respondenter (40 procent män och 60 procent kvinnor eftersom könsfördelningen för dagligvaruhandeln ser ut så) deltagit i respektive undersökning visar att över 80 procent uppfattar ”Flora MED SMÖR Normalsaltat” respektive ”Flora MED SMÖR & Fint Havssalt” som margarin eller matfettblandning. Mellan 11 och 12 procent uppfattar produkterna som ett margarin medan 69-76 procent uppfattar produkten som en matfettblandning.

59 Endast mellan 14 och 16 procent av respondenterna har uppfattat ”Flora MED SMÖR” som ett smör vilket är samma andel för övriga i testet ingående produkter som också är matfettblandningar. Resultatet ska ställas i relation till att motsvarande siffra för de produkter som ingått i testet som är smör (Arla SMÖR och Valio SMÖR) varit 90 och 94 procent och att mellan 45 och 47 procent av respondenterna uppfattat ”Bregott” som ett smör.

60 Resultaten av undersökningarna visar att genomsnittskonsumenten inte uppfattar ”Flora MED SMÖR” som ett smör utan förknippar det med margarin eller matfettblandning. Det styrker även att ”Flora”-varumärket i betydande utsträckning förknippas med margarin. I den ena undersökningen uppfattade 52 procent av respondenterna ”Flora Original” som ett margarin och i den andra undersökningen var motsvarande siffra 61 procent.

- 61 Även av Arlas marknadsundersökning framgår att en övervägande majoritet tror att ”Flora MED SMÖR” är en blandning av smör och margarin och att endast en mycket liten del tror att produkten består av smör.
- 62 Att benämna de aktuella produkterna ”Flora MED SMÖR” kan därför inte anses vilseledande enligt 5 a) § LIVSFS 2004:27 eller vilseledande enligt 10 § MFL.
- 63 Det kan heller inte anses att produktmärkningen strider mot EU-förordning 1308/2013 eller mot livsmedelsverkets föreskrifter. Någon överträdelse av lagstridighetsprincipen eller punkten 9 i svarta listan kan inte föreligga.
- 64 Det åligger Arla att styrka påståendet att ordet ”smör” har använts som en beteckning för produkten, d.v.s. ange vilket slags livsmedel det är, och inte endast en angivelse av en i livsmedlet ingående ingrediens. Arla har bevisbördan för att produkten ”Flora MED SMÖR” har marknadsförts som ett smör.

*Utveckling av grunderna- Punkten 9 i svarta listan är inte tillämplig i förevarande fall*

- 65 Marknadsföringen kan inte förbjudas med stöd av punkten 9 i svarta listan eftersom en överträdelse av EU-förordning 1308/2013 inte omfattas av skyddsintresset för denna regel.
- 66 Av Comission Staff Working Document, Guidance on the implementation/application of directive 2005/29EC on unfair commercial practices (som Marknadsdomstolen hänvisat till i avgörandena MD 2010:20 och MD 2011:18 samt MD 2009:33 med däri hänvisade avgöranden) framgår att svarta listan ska tolkas restriktivt och att den främst tar sikte på produkter som antingen är olagliga i sig eller produkter som endast kan säljas lagligen under vissa förutsättningar, t.ex. läkemedel som är receptbelagda och vapen för vilka det krävs licens. Även MD 2013:13 ger, indirekt, stöd för att svarta listan inte är tillämplig på marknadsföring av produkter som, liksom i förevarande fall, påstås brista i uppfyllandet av märkningsföreskrifter. Domstolen fann i detta avgörande i och för sig att marknadsföring av produkter märkta med referenser till ett ökat innehåll av mineraler, vilka referenser stred mot en EU-förordning, stod i

strid med lagstridighetsprincipen enligt 5 och 6 §§ MFL. Marknadsdomstolen prövade inte marknadsföringen enligt punkten 9 i svarta listan.

- 67 Marknadsföringen uppfyller gällande regelverk och strider inte mot lagstridighetsprincipen eller punkten 9 i svarta listan.

*Direktiv 2000/13/EG om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om märkning och presentation av livsmedel samt om reklam för livsmedel*

- 68 Inledningsvis kan hänvisas till att det i skäl 6 till direktiv 2000/13/EG anges att det huvudsakliga syftet med reglerna om märkning av livsmedel bör vara behovet av att informera och skydda konsumenterna. I artikel 2, p. 1 a) i) föreskrivs således att märkningen och dess närmare utformning inte får vara sådan att den på ett avgörande sätt skulle kunna vilseleda köparen, i synnerhet om vad som är utmärkande för livsmedlet, t.ex. dess slag, identitet, egenskaper och sammansättning. I artikel 5.1 anges vidare att det namn som ett livsmedel säljs under ska vara det namn som förbehållits livsmedlet i gemenskapens bestämmelser för livsmedlet. Vad som avses med ett "livsmedels förbehållna namn" som det refereras till i artikel 5.1 framgår av EU-förordning 1308/2013.

- 69 Nyss nämnda bestämmelser i direktiv 2000/13/EG återspeglas i 5 § respektive 17 § första stycket i LIVSFS 2004:27. Som Unilever återkommer till i det följande uppfyller märkningen av produkten "Flora MED SMÖR" de krav som framgår av direktivet och Livsmedelsverkets föreskrifter. Märkningen av produkten vilseleder inte konsumenterna.

*EU-förordning 1169/2011 om tillhandahållande av livsmedelsinformation till konsumenterna m.m.*

- 70 Denna förordning trädde enligt artikel 55 i förordningen i kraft den 13 december 2014. Enligt en övergångsbestämmelse i artikel 54 anges att livsmedel som släppts ut på marknaden före den 13 december 2014 och som inte uppfyller kraven i förordningen får saluföras tills de är slutsålda. Förordningen är med andra ord inte tillämplig på den omstämda marknadsföringen och en marknadsföringsåtgärd som vidtas före den 13 december 2014 kan inte förbjudas med stöd av vad som föreskrivs

i förordningen. Eftersom Arla har hänfört sig till denna förordning kommer den ändå, för fullständighetens skull, att kommenteras i det följande. Marknadsföringen av ”Flora MED SMÖR” överensstämmer även med vad som föreskrivs i denna förordning.

- 71 Redan i reciten till förordningen ges uttryck för att förordningen bygger på att en avvägning ska göras mellan å ena sidan konsumentskyddet och å andra sidan den fria rörligheten (jfr skäl 17 och 49). Detta kommer till uttryck också i förordningens artikel 1, p. 1 samt artikel 3, p. 2, där det anges:

”Denna förordning ger en grund för säkerställande av en hög konsumentskyddsnivå när det gäller livsmedelsinformation, med beaktande av att konsumenterna uppfattar information olika och har olika behov av information, samtidigt som den säkerställer att den inre marknaden fungerar smidigt.”  
(Artikel 1, p 1)

”Syftet med lagstiftningen om livsmedelsinformation är att uppnå fri rörlighet i unionen för livsmedel som produceras och saluförs lagligt, vid behov med hänsyn till behovet av att skydda producenternas legitima intressen och främja produktion av varor av hög kvalitet.” (Artikel 3, p. 2)

- 72 Marknadsdomstolen måste därmed alltid beakta om en viss tolkning och tillämpning av förordningen skulle innebära en begränsning av den fria rörligheten som går utöver vad Europaparlamentet och rådet ansett acceptabelt och som kommer till uttryck i förordningen. Här ska särskilt anmärkas att även om just produkten ”Flora MED SMÖR” i och för sig endast marknadsförs och säljs som ”Flora MED SMÖR” på den svenska marknaden och således produkten inte säljs under detta produktnamn över landsgränserna, det ändå skulle påverka den fria rörligheten inom unionen om det i Sverige, baserat på gällande EU-direktiv och EU-förordningar, tillämpades andra och strängare krav på marknadsföringen av matfettblandningar än vad som uppställs på andra håll inom EU. Konkurrenssituationen och den fria rörligheten skulle onekligen kunna snedvridas och påverkas om t.ex. tillåtligheten av marknadsföring av en och samma produkt eller av en viss produktkategori skulle skilja sig mellan olika länder inom unionen. Bl.a. skulle det innebära att företag med verksamhet i mer än ett land inom EU, harmoniserade regler till trots, skulle nödgas göra olika överväganden och tillämpa olika marknadsföringsstrategier i olika länder, även om produkterna som marknadsförs, måhända med lokala språkversioner i produktnamn

och i marknadsföringen, i och för sig är desamma. Detta är naturligtvis vare sig rimligt eller förenligt med principen om fri rörlighet.

- 73 I artikel 7 i förordningen återfinns en bestämmelse om att livsmedelsinformation inte får vara vilseledande, i synnerhet inte när det gäller t.ex. vad som är utmärkande för livsmedlet, särskilt dess art, identitet, egenskaper och sammansättning (jfr motsvarande bestämmelser i artikel 2, p. 1 a) i) i direktiv 2000/13/EG och 5 § i LIVSFS 2004:27). Unilevers livsmedelsinformation i marknadsföringen av ”Flora MED SMÖR” är inte vilseledande.

*”Flora MED SMÖR” säljs under den föreskrivna beteckning/det namn som förbehållits livsmedlet i fråga i gemenskapens bestämmelser (d.v.s. under den för produktslaget föreskrivna ”varubeskrivningen”)*

- 74 Såsom obligatorisk information att sätta på ett livsmedel anses enligt artikel 9, p. 1 a) och artikel 17, p. 1 i EU-förordning 1169/2011 bl.a. produktens föreskrivna beteckning. I artikel 5.1 i direktiv 2000/13/EG anges istället, med en annan terminologi för ”produktens föreskrivna beteckning”, att ”det namn som förbehållits livsmedlet i gemenskapens bestämmelser för livsmedlet” ska anges (jfr 16 § 1 p. och 17 § i LIVSFS 2004:27 där terminologin i EU-förordning 1169/2011 används och det således talas om ”ett livsmedels beteckning” istället för ”ett livsmedels namn”). Produktens föreskrivna beteckning/förbehållna namn i den mening som avses i artikel 17 i EU-förordningen 1169/2011 och i artikel 5 i direktiv 2000/13/EG framgår av EU-förordning 1308/2013 och då särskilt av Tillägg II. Produktens föreskrivna beteckning/förbehållna namn motsvaras därvid av uttrycket ”varubeskrivning” i Bilaga VII och Tillägg II till EU-förordning 1308/2013 (se ingressen till Bilaga VII).

- 75 Av Tillägg II till EU-förordning 1308/2013 framgår att den förbehållna varubeskrivningen för en produkt med en sådan blandning av vegetabiliskt och animaliskt fett som ”Flora MED SMÖR” utgör är ”Matfettsblandning X %”. Det är också just den varubeskrivning som används på produkten. Det anges således på produktförpackningens baksida, i anslutning till en ingrediensförteckning, att produkten är en ”Matfettsblandning 70 %”. Det finns, som även Arla konstaterat, inget krav på att varubeskrivningen ”matfettsblandning” sätts även på produktförpackningens framsida.

- 76 Till den obligatoriska livsmedelsinformationen enligt EU-förordningen 1169/2011 hör även en ingrediensförteckning samt information om mängden av ingredienser eller kategori av ingredienser som används vid tillverkningen eller beredningen av ett livsmedel. Detta framgår av artikel 9, p. 1 b) och d), artikel 18 p. 1 och - såvitt avser ingredienser som framhävs i märkningen genom ord, bild eller grafik - artikel 22 p. 1 b) i EU-förordning 1169/2011 (motsvarande regler återfinns i 16 § 2-3 p, 26 § och 40 § i LIVSF 2004:27).
- 77 Den obligatoriska livsmedelsinformationen, t.ex. produktens föreskrivna beteckning/förbehållna namn (varubeskrivningen) och ingrediensförteckningen, ska finnas direkt på förpackningen eller på en etikett fäst på denna (se artikel 12, p. 2, EU-förordning 1169/2011; jfr 7 § LIVSF 2004:27). Såvitt avser produkten ”Flora MED SMÖR” är detta krav uppfyllt, eftersom den korrekta varubeskrivningen ”Matfettsblandning 70%” anges på baksidan av förpackningen. På förpackningens baksida anges också en förteckning över ingående ingredienser, t.ex. rapsolja 31 procent och smör 22 procent.
- 78 Det finns inget krav i EU-förordningen 1169/2011 på att den för produkten föreskrivna beteckningen/förbehållna namnet (varubeskrivningen) ska anges på någon annan plats på produkten än där den angetts på förpackningen till ”Flora MED SMÖR” (jfr att det är tillåtet att ange varubeskrivningen på en etikett vilken normalt appliceras på baksidan eller undersidan av en förpackning). Här kan även noteras att såvitt avser mängden av en ingrediens eller kategori av ingredienser som åsyftas i artikel 22, p. 1 b) i EU-förordning 1169/2011, d.v.s. ingredienser som framhävs i märkningen genom ord, bild eller grafik, framgår av artikel 22 p. 2 med hänvisning till Annex VIII, p. 3 a)-b) i EU-förordning 1169/2011 dels att mängden ska uttryckas i procent, dels att mängden ska anges antingen i eller omedelbart intill livsmedlets beteckning, eller i ingrediensförteckningen i anslutning till ingrediensen eller kategorin ingredienser ifråga (jfr 42 § LIVSFS 2004:27). Samtliga dessa krav är som beskrivits ovan uppfyllda såvitt gäller produkten ”Flora MED SMÖR”.
- 79 Det kan sammanfattningsvis konstateras att produkten ”Flora MED SMÖR” är korrekt märkt med den föreskrivna beteckningen/det föreskrivna namnet (den korrekta varubeskrivningen) ”matfettsblandning” som anges i Tillägg II till EU-

förordning 1308/2013 liksom att all övrig information som krävs för uppfyllande av regelverket om märkning av livsmedel lämnas på förpackningen på ett korrekt sätt.

*Angivande av ”Flora MED SMÖR” på den aktuella produkten strider inte mot gällande regelverk om märkning av livsmedel*

- 80 Marknadsföringen av ”Flora MED SMÖR” på sätt som skett, beskrivande att detta är en ”Flora”-produkt med smör, strider inte mot det tidigare angivna direktivet, förordningarna, Livsmedelsverkets föreskrifter och/eller mot MFL.
- 81 ”Flora MED SMÖR” innehåller 22 procent smör. Enligt gällande regelverk ska detta förhållande, precis som sker, anges i ingrediensförteckningen på förpackningen. Regelverket förbjuder emellertid inte att den aktuella produktens karaktäristiska drag av att innehålla smör beskrivs också på annat sätt än att detta anges i ingrediensförteckningen. Således är det inte otillåtet att det faktiska förhållandet att produkten som en beståndsdel innehåller smör beskrivs genom angivande av ”MED SMÖR” på produktens framsida.
- 82 Av EU-förordning 1308/2013 framgår att beteckningen ”smör” får anges på en produkt även om produkten är en matfettsblandning som inte har en mjölkfetthalt som uppgår till 80 procent, nämligen ”när beteckningen klart används för att beskriva en kännetecknande egenskap hos produkten” (se p. 5, st. 2 i Bilaga VII, Del III). En kännetecknande egenskap för ”Flora MED SMÖR” är just att detta är en ”Flora”-produkt där, till skillnad från andra ”Flora”-produkter, smör ingår som en av flera ingredienser. Att det är denna faktiska egenskap, varken mer eller mindre, som beskrivs med uttrycket ”MED SMÖR” på ”Flora”-förpackningen kan inte missförstås av den genomsnittlige konsumenten, särskilt inte i ljuset av den höga konsumentkännedomen om ”Flora” som ett kännetecken för ett margarin. Att inte korrekt få beskriva detta förhållande skulle kraftigt begränsa Unilevers möjligheter att förse konsumenterna med korrekt produktinformation och att på lika villkor konkurrera med produkter som t.ex. Arlas matfettsblandning ”Lätt & Lagom”, som på förpackningen (både på locket och på förpackningssidan) och i annan marknadsföring marknadsförs med påståendet ”med god smörsmak”.

- 83 Arla har också för egen del såvitt avser utrymmet för att tillämpa undantaget i p. 5 st. 2 i Bilaga VII, Del III, i EU-förordning 1308/2013, angett som sin uppfattning att det för tillämpningen av nämnda bestämmelse måste klart framgå att smör endast utgör en av flera ingredienser i produkten. Även om bestämmelsen skulle förstås på det sätt som Arla gör gällande påverkar emellertid inte det Unilevers rätt att på sätt som skett ange att produkten ”Flora MED SMÖR” har den kännetecknande egenskapen att den innehåller just smör eftersom det klart framgår att smör endast utgör en av flera ingredienser i produkten. Det ska i sammanhanget framhållas att det i ingrediensförteckningen på förpackningen till ”Flora MED SMÖR” under alla förhållanden tydligt anges att smör endast är en av flera ingredienser som ingår i produkten och vilken mängd smör som produkten innehåller.
- 84 Konsumenterna får dessutom, och framförallt, redan genom produktens namn, ”Flora MED SMÖR”, kunskap om att produkten består av en blandning av ”Flora”, en produkt och ett varumärke som konsumenterna sedan mycket lång tid känner som ett margarin sprunget ur växtriket, och smör. Att produkten ”Flora MED SMÖR” består av en blandning av vegetabiliskt fett och animaliskt fett står således klart för den genomsnittlige konsumenten redan innan hon eller han studerat ingrediensförteckningen på förpackningen.
- 85 Märkningen av ”Flora MED SMÖR” är i detta avseende väl så tydlig som märkningen av Arlas produkt ”Smör- & rapsolja” som av Livsmedelsverket bedömts uppfylla gällande märkningsföreskrifter och inte ansetts vara vilseledande.
- 86 Fetthalten i ”Flora MED SMÖR”, 70 procent, anges vidare på locket till produkten. En bredbar produkt med 70 procent fettinnehåll kan aldrig vara ett smör eftersom smör måste ha ett minsta mjölkfettsinnehåll om 80 procent. ”Flora MED SMÖR” utger sig således inte för att vara, och uppfattas inte heller i detta avseende som, ett smör utan som en matfettsblandning.
- 87 Livsmedelsverket har vid flera tillfällen anfört att beteckningen på en produkt inte kan ge all information om blandningen av olika ingredienser och att det är just därför som det finns krav på ingrediensförteckning och mängddeklaration. Det saknas härvid anledning att bedöma märkningen av produkten ”Flora MED SMÖR” annorlunda



- jämfört med hur Livsmedelsverket bedömde Arlas egen produkt ”Smör- & rapsolja”, eftersom det klart framgår av angivandet av ”MED SMÖR” att ”Flora MED SMÖR” utöver margarin, som alla produkter i ”Flora”-sortimentet alltid innehåller, även innehåller smör.
- 88 I sammanhanget kan också framhållas att Konsumentföreningen i Stockholm, som initierade ett ärende hos Livsmedelsverket rörande Arlas ”Smör- & rapsolja”, ansåg att Arlas produktbenämning var vilseledande om produktens sammansättning och menade att produkten istället borde kallas t.ex. ”Rapsolja med smör” för att undvika att konsumenterna gavs intrycket att smör var huvudingrediensen. Däremot hade varken Konsumentföreningen eller Livsmedelsverket någon invändning mot att ordet smör ingick i Arlas produktbenämning. Det är således tydligt att konsumenter uppfattar uttrycket ”med smör” som ett angivande av att smör ingår som en av flera ingredienser och inte som att produkten helt och hållet, eller till överväganden del, utgörs av smör.
- 89 Att EU-förordning 1308/2013 inte innebär något förbud mot att på förpackningens framsida ange att det i den aktuella ”Flora”-produkten ingår ”smör” framgår också av p. 6 st. 2 i Bilaga VII, Del III i förordningen. Denna bestämmelse anger således att för en produkt som innehåller mjölk eller mjölkprodukter får ordet ”smör” användas för att beskriva en basråvara och för att ange en ingrediens som ingår i produkten. Här är då att notera att genom angivandet av att detta är ”Flora”-varianten ”MED SMÖR” på förpackningen beskrivs just det förhållandet att en basråvara och en ingrediens, ”smör”, ingår i produkten. Beskrivningen syftar till att för konsumenterna klargöra att detta är ”Flora”, d.v.s. ett margarin, med den tillsatta basråvaran och ingrediensen ”smör”, varigenom en matfettblandning skapats, till skillnad från andra ”Flora”-produkter utan smör som också finns i handeln.
- 90 Angivandet av ”Flora MED SMÖR” på förpackningarna och i övrig marknadsföring förmedlar således sammanfattningsvis inte att detta är en produkt som uteslutande består av smör. Förhållandena i förevarande fall skiljer sig således från förhållandena som Marknadsdomstolen hade att pröva i det av Arla refererade avgörandet MD 2010:15 (Mjukt Smör).

91 Vidare har Livsmedelsverket intagit en tillåtande hållning avseende användning av skyddade varubeskrivningar inom ramen för angivandet av att i en produkt ingår en viss ingrediens och dess praxis bör tillmätas stor vikt vid bedömningen av om märkningen av ”Flora MED SMÖR” är i överensstämmelse med gällande regelverk om märkning av livsmedel. Detta förhållningssätt framgår även av Livsmedelsverkets skrift ”Vägledning till Livsmedelsverkets föreskrifter (LIVFS 2004:27) om märkning och presentation av livsmedel”, där det framgår att Livsmedelsverket inte anser det vara otillåtet att på en förpackning beskriva att det är fråga om en produkt vari ingår smör:

”Enligt andra strecksatsen i 40 § finns krav på att mängd ska anges om en ingrediens eller kategori av ingredienser framhävs i märkningen skriftligen, genom en illustration eller grafiskt. Det här kan ske på olika sätt, t.ex. a) om en särskild ingrediens framhävs i märkningen på ett annat ställe än i det berörda livsmedlets beteckning, t.ex. genom uttryck som ’med kyckling’, ’smörbakad’, ’med grädde’, ’med mycket frukt’.”

92 Referensen till att på annat ställe än i livsmedlets beteckning (d.v.s. varubeskrivningen enligt EU-förordning 1308/2013) använda uttrycket ”med grädde” är helt överförbart till förevarande fall, eftersom även ”grädde” är en varubeskrivning som är förbehållen viss typ av livsmedel enligt EU-förordning 1308/2013, men som ändå anses tillåten att använda även på andra livsmedel för ändamålet att beskriva en i dessa livsmedel ingående ingrediens. Unilever utger inte ”Flora med SMÖR” för att vara ett smör utan anger endast att produkten, som en av flera ingredienser, innehåller smör. Mängden av ingrediensen smör som ingår i produkten anges dessutom i ingrediensförteckningen på förpackningen.

93 Bestämmelsen i 18 § i LIVSFS 2004:24, som Arla har hänfört sig till, är inte tillämplig eftersom den avser situationen, som inte är för handen i förevarande mål, att den beteckning under vilken ett livsmedel tillverkas och saluhålls i ett land som omfattas av EES-avtalet eller i Turkiet används för livsmedlet även i Sverige i avsaknad av en beteckning som förbehållits livsmedlet i eller med stöd av EG-förordningar.

94 Inte heller 19 § i LIVSFS 2004:27 som även Arla har hänvisat till, är relevant för bedömningen eftersom inget varumärke, märkesnamn eller fantasinamn används i stället för varans beteckning. ”Flora med SMÖR” betecknas på förpackningen med

den föreskrivna beteckningen ”matfettblandning”. Vidare bestrids det, om det är detta som Arla gör gällande, att det inte skulle vara korrekt att benämna produkten för ”Flora” i stället för ”margarin” (d.v.s. det bestrids att produkten borde ha benämnts ”Margarin MED SMÖR”). Här kan särskilt noteras att produkten ”Flora MED SMÖR” inte uppfyller kraven för att betecknas ”margarin”. Den korrekta beteckningen för ”Flora MED SMÖR” är ”matfettblandning” och det är på detta sätt som produkten betecknas.

- 95 ”Flora MED SMÖR” uppfyller sammanfattningsvis såväl Livsmedelsverkets som alla andra gällande märkningsföreskrifter.

*Marknadsföringen är inte vilseledande*

- 96 Marknadsföringen är förenlig med gällande regelverk för märkning av livsmedel. Konsumenter riskerar inte att bli vilseledda rörande egenskaperna och sammansättningen av ”Flora MED SMÖR” eftersom produkten inte framställs som ett ”smör” utan som ”Flora” med smör som en av flera ingående ingredienser.
- 97 Eftersom svenska konsumenter är vana vid att se matfettblandningar som refererar till att de innehåller smör, t.ex. Arlas egen produkt ”Lätt & Lagom” som marknadsförs med påståendet ”med god smörsmak” på såväl lock som förpackningssida är risken för vilseledande än mindre. Konsumenterna uppfattar inte genom denna typ av referenser att produkternas huvudsakliga ingrediens är smör utan de är välinformerade och förstår att referenserna endast anger att smör är en av flera ingredienser.
- 98 Marknadsföring som uppfyller kraven i relevanta regelverk avseende märkning av livsmedel kan inte rimligen samtidigt anses vara vilseledande ur ett svenskt marknadsrättsligt perspektiv. Ett sådant förhållningssätt skulle, utöver att skapa en betydande och konkurrenshämmande rättsosäkerhet som inte skulle stå i proportion till den eventuella konsumentnyttan, även störa den fria rörligheten inom EU. Ur perspektivet fri rörlighet ska det beaktas att det ifrågavarande regelverket är komplext och att en för strikt tolkning, i förbjudande riktning, av bestämmelserna om möjligheten att redovisa och upplysa konsumenterna om förekomsten av ingrediensen smör i en matfettblandning riskerar att snedvrیدا konkurrensen på marknaden och hämma

den fria rörligheten, särskilt om man i Sverige gör en snävare tolkning av gällande regler än vad man gör i andra länder inom unionen.

*Transaktionstestet är inte uppfyllt (6 och 8 §§ MFL)*

99 Artikel 5.2 i direktivet om otillbörliga affärsmetoder (2005/29/EG) innehåller de rekvisit som ska vara uppfyllda för att en affärsmetod ska anses otillbörlig enligt artikel 5.1. Så är fallet om affärsmetoden strider mot god yrkessed och innebär, eller sannolikt kommer att innebära, en avsevärd snedvridning av det ekonomiska beteendet i förhållande till produkten hos den genomsnittskonsument som affärsmetoden riktar sig till eller som nås av metoden, eller den genomsnittliga gruppmedlemmen om affärsmetoden riktar sig till en viss konsumentgrupp. Artiklarna 6.1, 7.1, 7.2 och 8 i direktivet anger likartade rekvisit när det gäller bestämmelserna om vilseledande och aggressiva affärsmetoder. Artikel 2 e innehåller en definition av uttrycket ”avsevärt snedvrinda konsumentens ekonomiska beteende”. Med uttrycket avses att använda en affärsmetod i syfte att i märkbar mån försämra konsumentens förmåga att fatta ett välgrundat beslut och därmed få konsumenten att fatta ett annat affärsbeslut än vad som annars skulle ha varit fallet.

100 Det s.k. transaktionstestet i 6 och 8 §§ MFL ska tolkas direktivkonformt och i linje med det nu sagda.

101 I förarbetena till marknadsföringslagen (prop. 2007/2008:15 s. 145) anges vidare att:

”Bagatellartade och försumbara överträdelser medför dock normalt ringa eller ingen påverkan på konsumenterna. Något egentligt behov av att tillgripa sanktioner föreligger därför inte i sådana fall. För att ett förfarande som omfattas av lagen ska anses som otillbörligt krävs av denna anledning att en bedömning företas av sannolikheten av att marknadsföringsåtgärden medför att en konsument eller en näringsidkare fattar ett annat affärsbeslut än han eller hon annars skulle ha fattat. Måttstocken är den genomsnittlige konsumenten i den krets som marknadsföringsåtgärden är riktad till”.

102 Genomsnittskonsumenten kan i aktuellt fall omöjligens påverkas i sin förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut eftersom konsumenterna är vana att möta produkter som på ett eller annat sätt hänvisar till att smör ingår som en ingrediens och känner till att smör därvid inte är den enda ingrediensen utan att det såvitt avser smörgåsmargarin

istället handlar om s.k. matfettsblandningar. Transaktionstestet är således inte uppfyllt.

*Det av Arla framställda förbudsyrkandet är opreciserat*

- 103 En allmän utgångspunkt för förbudsbeslut är att förbudet måste vara tillräckligt preciserat för att kunna verkställas och tillförsäkra den part som omfattas av förbudet en godtagbar nivå av rättssäkerhet. Ett förbudsyrkande måste således vara klart och preciserat samt stå i relation till den påstådda överträdelsen. Ett förbudsyrkande ska vara så klart avgränsat att svaranden om beslut meddelas i enlighet med yrkandet vet vad han eller hon inte får göra. Vid bifall till yrkandet måste domstolen således utforma förbudet så att det uppfyller kravet på entydighet och konkretisering. Förbudet får inte gå längre än vad som är motiverat i det enskilda fallet. För att upprätthålla denna proportionalitetsprincip får domstolen göra begränsningar i sitt beslut eller sin dom. Det finns endast ett begränsat utrymme för att tolka ett föreläggande mot bakgrund av vad som tidigare förevarit rörande den aktuella verksamheten (jfr prop. 1993/94:122, s. 67, RÅ 1994 ref 29 (I) och Justitiekanslerns beslut den 5 mars 1999, dnr 1441-97-21).
- 104 Högsta domstolen har intagit en strikt syn på hur förbud kan formuleras och har ansett att ett förbud inte ska omfatta annat än just den specifika överträdelse som påtalats (se NJA 2007 s. 431).
- 105 Även Marknadsdomstolen har i ett flertal avgöranden begränsat vitesförbud till att endast omfatta marknadsföring ”på sätt som skett eller på väsentligen samma sätt” (se bl.a. MD 2001:2 och MD 2013:13).
- 106 Arla har yrkat förbud för Unilever att ”använda beteckningen smör för Unilevers matfettsblandning ’Flora MED SMÖR’”. Unilever använder inte ordet ”smör” som en beteckning för sin produkt utan för att ange att ingrediensen smör ingår i produkten. Beteckningen är matfettsblandning och detta anges på förpackningen. Redan eftersom Arlas yrkande tar sikte på att förbjuda en åtgärd som Unilever inte alls vidtagit saknas förutsättningar att bifalla yrkandet.

- 107 Som Arla har formulerat förbudsyrkandet avser det all marknadsföring av produkter som inte uppfyller de lagstadgade krav som ställs för att få kalla en produkt för smör, d.v.s. även marknadsföringsåtgärder som inte påtalats av Arla. Förbudsyrkandet är således utformat på så vis att Unilever, om det bifalls, skulle vara förbjudet att ”på sätt som skett vid marknadsföring använda beteckningen ”smör” för Unilevers matfettsblandning eller därmed liknande produkter som inte uppfyller de lagstadgade krav som ställs för att få kalla en produkt för smör”. Ett sådant förbudsyrkande har inte erforderlig precision för att kunna bifallas.
- 108 Det skulle inte framgå av ett eventuellt förbud meddelat i enlighet med Arlas yrkanden vilka konkreta marknadsföringsåtgärder som Unilever skulle vara förbjuden att vidta eftersom det inte anges hur märkningen istället skulle ha varit utformad för att uppfylla lagstadgade krav. Av vad Arla självt anfört i målet framgår vidare att regelverket på området är omfattande och förhållandevis komplext. Arla menar t.ex. självt att såväl regelverket som den närmare innebörden av referensen till ”smör” i marknadsföring måste tolkas för att man ska kunna bestämma vad som utgör tillåtna respektive otillåtna referenser. Effekten av ett förbud meddelat i enlighet med Arlas yrkande skulle således bli att Unilever skulle behöva iaktta en orimligt stor försiktighet vid märkning av sina produkter jämfört med andra aktörer på marknaden, inklusive Arla. Med hänsyn till hur Arla själv marknadsför sina produkter ”Bregott Havssalt” respektive ”Bregott Gourmet” skulle detta oskäligt snedvrída konkurrensen. Ett förbudsyrkande utformat som Arlas yrkande i förevarande mål är således alltför oprecist för att kunna bifallas.
- 109 Marknadsdomstolen är förvisso fri att utforma ett lämpligt vitesförbud inom ramen för sin indispositiva prövning men det förutsätter att sökanden gett domstolen tillräcklig ledning för att utforma ett vitesförbud på ett korrekt vis. Arla har i stämningsansökan inte gett uttryck för någon uppfattning om hur märkning av den aktuella produkten ska ske för att ”uppfylla lagstadgade krav” som det refereras till i yrkandet. Referensen i yrkandet till att använda ordet smör ”på sätt som skett” bidrar till yrkandets brister i precision eftersom det framgår av gällande regler att man får och ska ange vilka ingredienser produkten innehåller. En konsekvens av ett förbud i enlighet med yrkandet skulle med andra ord bli att Unilever inte skulle äga följa gällande märkningsregler eftersom man då skulle riskera att övertráda förbudet.

**BEVISNING**

- 110 På begäran av Arla har vittnesförhör hållits med undersökningskonsult Åke Wissing, Wissing & Co.
- 111 På begäran av Unilever har vittnesförhör hållits med Pär Rahm, BV Group, Ann-Christine Meyerhöffer, YouGouv, adjungerade professor Johan Bring, Statisticon, och prof. dr. Moritz Hagenmeyer, Krohn rechtsanwalte.
- 112 Vidare har parterna åberopat viss skriftlig bevisning däribland marknadsundersökningar.

**DOMSKAL***Inledning*

- 113 Målet rör marknadsföring av Unilevers produkter ”Flora MED SMÖR Normalsaltat” och ”Flora MED SMÖR och Fint Havssalt”. Marknadsföringen har skett på produktförpackningarna, på Unilevers webbplats [www.unilever.se](http://www.unilever.se), på rabattkupong för produkten och på utomhusreklam under hösten 2014. Marknadsföringen på produktförpackningarna pagar alltjämt.
- 114 Arla har invänt mot att ”Flora med SMÖR”-produkterna marknadsförs med den skyddade beteckningen ”smör” respektive som ett ”smör” trots att de inte uppfyller lagstadgade krav i EU-förordning 1308/2013, bilaga VII, del III, p. 5 st. 1 och p. 6 st. 1 på att innehålla en mjölkfetthalt om minst 80 procent. Arla har därvid gjort gällande att marknadsföringen såvitt avser användandet av den skyddade beteckningen ”smör” strider såväl mot punkt 9 i bilaga 1 till EU-direktivet om otillbörliga affärsmetoder (2005/29/EG), den s.k. svarta listan, som mot lagstridighetsprincipen och god marknadsföringssed i 5 § MFL. Arla har vidare gjort gällande att marknadsföringen av ”Flora MED SMÖR” som ett ”smör” är vilseledande enligt 10 § 1 st., 2 st. 1 och 3 st. MFL eftersom Unilever i marknadsföringen dels vilseleder om produktens utmärkande egenskaper dels utelämnar väsentlig information om att produkten är en matfettblandning. Marknadsföringen påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut enligt 8 § MFL och ar därför otillbörlig.

- 115 Till utveckling av sin talan har Arla anförts att Unilever använder ”smör” som beteckning för produkterna ”Flora MED SMÖR” i strid med bestämmelserna i artikel 78 p.1 f) och bilaga VII i EU-förordningen 1308/2013, artikel 5.1 i direktiv 2000/13/EG och artikel 17 i EU-förordning 1169/2011 eftersom den varubeskrivning/beteckning/det namn som ett livsmedel säljs under ska vara det namn som har förbehållits för livsmedlet i gemenskapens bestämmelser.
- 116 Arla har vidare till utveckling av sin talan anförts att marknadsföringen också strider mot 5 a) och 17-19 §§ i Livsmedelsverkets föreskrifter, LIVS 2004:27, och anförts att Unilevers användning av ”smör” som en ingrediens i märkningen eller benämningen av produkten innebär att konsumenten vilseleds att tro att produkten är ett smör och inte en matfettsblandning.
- 117 Unilever har vitsordat att marknadsföring skett på sätt som påstås men bestritt Arlas talan.

*Allmänna utgångspunkter*

- 118 I EG direktiv 2000/13/EG, EU-förordningarna 1169/2011 och 1308/2013 och Livsmedelsverkets föreskrifter LIVSFS 2004:27 och LIVSFS 2014:4 finns bestämmelser om bl.a. angivande av ett livsmedels förbehållna beteckning/varubeskrivning/namn, användning av skyddade varubeskrivningar och krav på att livsmedelsinformation inte får vara vilseledande.
- 119 Av 10 § MFL följer att en näringsidkare vid marknadsföring inte får använda sig av felaktiga påståenden eller andra framställningar som är vilseledande ifråga om näringsidkarens egen eller någon annans näringsverksamhet. Detta gäller särskilt i fråga om påståenden som rör bl.a. produktens kvalitet och andra utmärkande egenskaper. En näringsidkare får inte heller utelämna väsentlig information i marknadsföringen. Marknadsföring som är vilseledande enligt 10 § MFL är enligt 8 § MFL att anse som otillbörlig om den påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut.
- 120 Marknadsföring måste således vara vederhäftig. Det är den som ansvarar för marknadsföringen som har bevisbördan för detta.



*Målgrupp m.m.*

- 121 En utgångspunkt enligt EU-direktivet om otillbörliga affärsmetoder (2005/29/EG), som de i målet aktuella bestämmelserna i MFL bygger på, är att marknadsföringen ska bedömas med hänsyn till hur den uppfattas av en genomsnittskonsument som är normalt informerad samt skäligen uppmärksam och upplyst, med beaktande av sociala, kulturella och språkliga faktorer (se skäl 18 i direktivet samt EU-domstolens dom i mål C-428/11, *Purely Creative m.fl.*, p. 53). Därvid gäller att reklam i allmänhet läses flyktigt och att konsumenten i första hand påverkas av helhetsintrycket.
- 122 Om marknadsföringen är särskilt riktad till en viss konsumentgrupp följer av direktivet (se skäl 18 och artikel 5.2 b i direktivet) att marknadsföringen ska bedömas ur ett perspektiv som är representativt för den genomsnittliga medlemmen i denna grupp. Avgörande för hur en marknadsföringsåtgärd ska bedömas är också enligt fast praxis hur framställningen, i det sammanhang den förekommer och vid en flyktig läsning, uppfattas av en genomsnittlig mottagare i den målgrupp som marknadsföringen riktar sig till. Typen av produkt har betydelse såtillvida att konsumenten kan förmodas gå mer noggrant tillväga när det gäller att inhämta och värdera information om t.ex. dyrare och mer komplicerade sällanköpsvaror än enklare produkter som inhandlas rutinmässigt (se bl.a. MD 2008:15, MD 2014:17 och MD 2015:11).
- 123 Enligt Marknadsdomstolens mening har marknadsföringen i föreliggande fall främst riktat sig till en målgrupp bestående av konsumenter som står i begrepp att köpa smör, margarin eller matfetsblandning. Denna målgrupp får anses bestå av konsumenter i allmänhet.
- 124 Marknadsdomstolen gör följande bedömning av marknadsföringen.

*Marknadsföring i strid mot EG-/EU-bestämmelser?*

- 125 Marknadsdomstolen konstaterar inledningsvis att ”Flora MED SMÖR” består av en blandning av vegetabiliska oljor och smör (22 procent) med en total fetthalt om 70 procent varav 18 procent är mjölkfett och 52 procent vegetabiliskt fett. Av EU-förordning 1308/2013, Tillägg II som avser bredbara fetter framgår att varubeskrivningen ”smör” är förbehållen för produkter som har en mjölkfetthalt på minst

80 procent och som utvinns ur mjölk och/eller vissa mjölkprodukter. Vidare framgår att ”matfettsblandningar” är produkter som utvinns ur en blandning av vegetabiliska och/eller animaliska fetter med viss fetthalt. Domstolen finner därmed att varubeskrivningen för produkterna ”Flora MED SMÖR” är ”matfettsblandning 70%”. Domstolen övergår härfter till att pröva Unilevers användning av beteckningen ”smör” på sätt som skett.

- 126 Av artikel 74, artikel 75 p. 1 h), artikel 78 p.1 f) och p. 2 i EU-förordning 1308/2013 framgår att särskilt fastställda handelsnormer får gälla för bredbara fetter avsedda att användas som livsmedel och att dessa endast får saluföras om de överensstämmer med dessa normer. Vidare får de beteckningar som anges i bilaga VII till förordningen endast användas för saluföring av produkter som uppfyller de krav som uppställs i bilagan. Bilagans del III avser mjölk och mjölkprodukter (produkter som har framställts uteslutande av mjölk) och av p. 2 a) iii) framgår att beteckningen ”smör” är reserverad för mjölkprodukter. I bilaga VII, del III, p. 3 och 5-6 medges dock vissa undantag för när de reserverade beteckningarna får användas för andra produkter än mjölk och mjölkprodukter. Undantag medges bl.a. för att använda beteckningarna i förening med ett eller flera ord för att beteckna sammansatta produkter där mjölk eller mjölkprodukt utgör en väsentlig beståndsdel med avseende på kvantitet eller karaktär (p. 3) och för att beskriva basråvaror och för att ange ingredienser (p. 6 st. 2). ”Flora MED SMÖR” är sammansatta produkter där smör (som är en mjölkprodukt) utgör 22 procent av innehållet. Marknadsdomstolen finner att i ”Flora MED SMÖR”-produkterna utgör smör en sådan väsentlig beståndsdel med avseende på kvantitet och karaktär att beteckningen ”smör” enligt undantaget i bilaga VII, del III, p 3 EU-förordning 1308/2013 får användas i förening med ett eller flera andra ord för produkterna på sätt som skett.
- 127 Marknadsdomstolen övergår härfter till att pröva Arlas invändning att marknadsföringen strider mot bestämmelserna i artikel 78 p. 1 f) och bilaga VII i EU-förordningen 1308/2013, artikel 5.1 i direktiv 2000/13/EG och artiklarna 2 n) och 17 i EU-förordning 1169/2011. Domstolen konsaterar inledningsvis att det av dessa bestämmelser framgår att om det har förbehållits en varubeskrivning/ beteckning/ namn för livsmedlet i gemenskaps-/unionsbestämmelser ska livsmedlet saluföras under denna/detta och att vissa förbehållna varubeskrivningar endast får användas för

saluföring av produkter som uppfyller de krav som uppställs för dem. Det saknas närmare föreskrifter i direktiv 2000/13/EG och EU-förordningen 1308/2013 om var livsmedlets namn/varubeskrivningen ska anges. För marknadsföring som skett från och med den 13 december 2014 framgår av artikel 7 p. 1-2 och artikel 13 i EU-förordning 1169/2011 bl.a. att livsmedelsinformation ska vara tydlig och lätt att förstå för konsumenten och att den inte får vara vilseledande. Obligatorisk livsmedelsinformation såsom livsmedlets beteckning ska placeras på väl synlig plats så att den är klart läsbar och inte skymms av annan text eller illustrationer. Förordningen innehåller inga föreskrifter om var på livsmedlet dess beteckning ska anges. Av utredningen framgår att på ”Flora MED SMÖR”-produkterna anges den korrekta varubeskrivningen/namnet/beteckningen ”matfettsblandning 70%” på undersidan av förpackningen i anslutning till ingrediensförteckningen. Informationen anges i samma typsnitt och storlek som övrig anslutande text men är markerad med fet stil. Informationen är korrekt och enligt Marknadsdomstolens mening är den även tydlig och klart läsbar för konsumenterna. ”Flora MED SMÖR” marknadsförs således med den beteckning/namn/varubeskrivning som förebehållits för livsmedlet i gemenskapsbestämmelserna och strider heller inte mot märkningsbestämmelserna.

- 128 Sammanfattningsvis konstaterar domstolen att ”Flora MED SMÖR” säljs med dess rätta namn/beteckning/varubeskrivning, ”matfettsblandning 70%”. Vidare får ordet ”smör” användas i förening med ett eller flera ord för att beteckna sammansatta produkter där smör utgör en väsentlig beståndsdel vilket är fallet med ”Flora MED SMÖR”. Med hänsyn till det anförda strider marknadsföringen varken mot bestämmelserna om att livsmedel ska saluföras under dess rätta namn/beteckning/varubeskrivning eller mot förbuden att använda beteckningen ”smör” för andra produkter än mjölk eller mjölkprodukter med en mjölkfetthalt om minst 80 procent i direktiv 2000/13/EG, EU-förordningen 1169/2011 eller EU-förordningen 1308/2013.

*Strider marknadsföringen mot Livsmedelverkets föreskrifter?*

- 129 Av 16 och 17 §§ i Livsmedelsverkets föreskrifter LIVSFS 2004:27 framgår att färdigförpackade livsmedel ska vara märkta med den beteckning som förbehållits livsmedlet i gemenskapsbestämmelser. Av 5 a) § i föreskrifterna framgår att livsmedelsmärkning inte får vara sådan att den på ett avgörande sätt skulle kunna vilseleda köparen om bl.a. livsmedlets identitet eller beskaffenhet.

- 130 LIVSFS 2004:27 upphävdes genom LIVSFS 2014:4 som trädde i kraft den 13 december 2014. I 2 § i LIVSFS 2014:4 anges att EU-bestämmelser om livsmedelsinformation finns i bl.a. EU-förordningarna 1169/2011 och 1308/2013. Av artikel 7 i EU-förordning 1169/2011 framgår att livsmedelsinformation inte får vara vilseledande vad gäller bl.a. vad som är utmärkande för livsmedlet.
- 131 Som Marknadsdomstolen funnit ovan i punkten 127 är ”Flora MED SMÖR” märkt med den beteckning (”matfettsblandning 70%”) som förbehållits livsmedlet i EG-direktiv och EU-förordningar. Marknadsdomstolen konstaterar därmed att marknadsföringen varken strider mot LIVSFS 2014:4 eller 16 och 17 §§ LIVSFS 2004:27.
- 132 Vad gäller frågan om en konsument på ett avgörande sätt vilseleds av märkningen ”Flora MED SMÖR” på förpackningens sida respektive lock till att tro att produkten är smör och inte en matfettsblandning konstaterar domstolen att angivandet ”MED SMÖR” upplyser konsumenten att produkten inte består av enbart smör. Vidare indikerar märkningen ”Flora” i förening med att förpackningen är utsmyckad med klöverblommor att produkten härstammar från växtriket. Marknadsdomstolen finner därför att märkningen inte strider mot 5 a) § i LIVSFS 2004:27 eller 2 § LIVSFS 2014:4 och artikel 7 i EU-förordning 1169/2011.
- 133 Av 18 § st. 1 LIVSFS 2004:27 framgår att det när det saknas en förbehållen beteckning enligt 17 § 1 st. LIVSFS 2004:27 är tillåtet att använda vissa andra beteckningar för ett livsmedel. Marknadsdomstolen konstaterar att eftersom det finns en sådan förbehållen beteckning för ”Flora MED SMÖR”, ”matfettsblandning 70 %”, är bestämmelsen i 18 § inte tillämplig.
- 134 Av 19 § LIVSFS 2004:27 framgår att varumärke, märkesnamn eller fantasinamn inte får användas istället för varans beteckning. Som angetts ovan i punkterna 127 och 131 har den korrekta beteckningen ”matfettsblandning 70%” angetts på ”Flora MED SMÖR”-produkterna. Angivande av produktnamnet ”Flora” på sätt som skett på förpackningens lock och sida medför inte att ett varumärke används i stället för varans beteckning. Marknadsdomstolen finner därmed att marknadsföringen inte har skett i strid mot denna bestämmelse.

- 135 Sammantaget strider marknadsföringen vare sig mot Livsmedelsverkets föreskrifter som gällde före den 14 december 2014 eller de som nu gäller.

*Är marknadsföringen vilseledande enligt 10 § MFL?*

- 136 Unilever har till stöd för att genomsnittskonsumenten uppfattar ”Flora MED SMÖR” som en matfettblandning och inte som ett smör bl.a. åberopat två marknadsundersökningar och förhör med de personer som svarat för undersökningarna. Arla har invänt att resultatet av undersökningarna inte är rättvisande eftersom könsfördelningen bland respondenterna inte är jämn, att svaren erhållits utifrån givna svarsalternativ och inte från spontana svar, att svaren kan ha påverkats av att respondenterna fått se flera produkter och att respondenterna genom inledande frågor blev inledda på att svara på frågor om ”matfett”. Att ordet ”matfett” används som en övergripande benämning för livsmedel som till stor del består av fett stöds enligt Marknadsdomstolens mening av den utredning som Unilever presenterat i denna del. Domstolen finner därför att den omständigheten att konsumenterna genom inledande frågor tillfrågats om ”matfetter” inte medför att resultatet påverkats på ett sådant sätt att det saknar relevans. Det har heller inte framkommit anledning att ifrågasätta resultaten mot bakgrund av att respondenterna svarat utifrån givna svarsalternativ eller att de fått svara på frågor om ett flertal produkter. Inte heller könsfördelningen bland respondenterna ger anledning till någon anmärkning mot resultaten.
- 137 Av undersökningarna framgår att 14 procent av respondenterna har uppfattat ”Flora MED SMÖR Normalsaltat” som ett smör, 73 procent som en matfettblandning och 11 procent som ett margarin. Motsvarande siffror för produkten ”Flora MED SMÖR & Fint Havssalt” är att 16 procent av respondenterna uppfattat produkten som ett smör, 69 procent som en matfettblandning och 12 procent som ett margarin. Andelen respondenter som har uppfattat att i undersökningarna ingående produkter som smör trots att de är matfettblandningar är lika stor för ”Flora MED SMÖR”-produkterna som för övriga matfettblandningar (mellan 8 och 16 procent) med undantag för Bregott där andelen respondenter som uppfattat produkten som smör var avsevärt högre. Drygt 90 procent av respondenterna uppfattade produkterna i undersökningarna som är smör som ett smör.

- 138 Arla har till stöd för att genomsnittskonsumenten uppfattar ”Flora MED SMÖR” som ett smör åberopat en marknadsundersökning och förhör med den person som utfört undersökningen. Unilever har invänt bl.a. att det inte framgår hur undersökningen har genomförts och hur de svar som lämnats på öppna frågor har kodats varför det inte går att bedöma om undersökningen genomförts på ett korrekt sätt och relevansen av resultaten. Domstolen konstaterar att det i rapporten under ”Kodning av öppna svar” saknas närmare redogörelse för vilka svar som getts och hur kodningen gått till. En sådan redovisning är av betydelse för att kunna bedöma tillförlitligheten av resultatet av undersökningen. Vidare framgår av de exempel som ges bl.a. att svaret ”bordsmargarin” kodats under tre kategorier; ”smör”, ”smör och margarin” och ”margarin” utan närmare förklaring. Dessa brister medför enligt Marknadsdomstolens mening att den åberopade rapporten inte uppfyller de krav som måste ställas på en korrekt genomförd och tillförlitlig marknadsundersökning.
- 139 Marknadsdomstolen konstaterar att de undersökningar som Unilever åberopat visar dels att endast 14 respektive 16 procent av respondenterna uppfattar ”Flora MED SMÖR”-produkterna som ett smör, dels att konsumenter i samma omfattning missuppfattat att ”Flora MED SMÖR” är ett smör som de missuppfattat övriga i undersökningen ingående matfettsblandningar som smör utom Bregott där andelen är långt högre. Marknadsdomstolen finner därför att marknadsföringen inte medfört att genomsnittskonsumenten uppfattar ”Flora MED SMÖR” som ett smör. Marknadsföringen är därmed inte vilseledande enligt bestämmelsen i 10 § MFL.

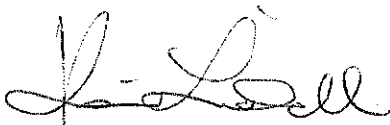
### *Sammanfattning*

- 140 Sammanfattningsvis strider marknadsföringen varken mot bestämmelserna om angivande av den föreskrivna beteckningen/namnet/varubeskrivningen (”matfettsblandning 70%”) eller mot bestämmelserna då ”smör” är förbehållet för produkter framställa av mjölk med en mjölkfetthalt om minst 80 procent i EG-direktiv 2000/13/EG och EU-förordningarna 1169/2011 och 1308/2013. Marknadsföringen strider heller inte mot eller är vilseledande enligt bestämmelserna i 5 a) och 17-19 §§ LIVSFS 2004:27 eller 2 § LIVSFS 2014:4. Det saknas därför skäl att pröva om marknadsföringen även strider mot punkten 9 i den s.k. svarta listan, lagstridighetsprincipen eller god marknadsföringssed i 5 § MFL. Slutligen är marknadsföringen inte vilseledande enligt 10 § MFL. Marknadsdomstolen lämnar därför Arlas talan utan bifall.

Rättegångskostnader

- 141 Vid denna utgång har Unilever rätt till ersättning för sina rättegångskostnader i målet. Unilever har yrkat ersättning med 3 336 023 kr, varav 2 760 000 kr i ombudsarvode, 376 000 kr för eget arbete samt 200 023 kr och 12 359 Euro i utlägg. Med hänsyn till målets art och omfattning framstår yrkad ersättning för ombudsarvode om 2 760 000 kr som väl hög. Arla har vitsordat ett belopp om 1 172 000 kr som skäligt i och för sig, vilket är samma belopp som Arla för egen del fordrat för ombudsarvode. Marknadsdomstolen finner att 1 500 000 kr avseende ombudsarvode får anses vara skälig ersättning för tillvaratagande av Unilevers rätt. Yrkad ersättning i övrigt får anses skälig.

På Marknadsdomstolens vägnar



Karin Lindell

Ledamöter: Karin Lindell, ordförande, Lars Borg, Lars Hallén och Per Eklund.

Enhälligt

Sekreterare: Hovrättsassessorn Malin Malmström