



MARKNADSDOMSTOLEN

DOM
2016-03-01

2016:4
Mål nr C 4/15

KÄRANDE

NIBE AB, 556056-4485
Box 14, 285 21 Markaryd
Ombud: Advokaten K. F.
och jur.kand. A. L.
Advokatfirman Delphi
Stora Nygatan 64, 211 37 Malmö

SVARANDE

Bosch Thermoteknik AB, med bifirma IVT
värmepumpar, 556262-9062
Box 1012, 573 28 Tranås
Ombud: Advokaten Y. A. och
jur.kand. L. S.
Advokatfirman MarLaw AB
Box 3079, 103 61 Stockholm

SAKEN

Marknadsföring av värmepumpar

DOMSLUT

1. Marknadsdomstolen förbjuder Bosch Thermoteknik AB med bifirma IVT värmepumpar vid vite om 1 000 000 kr att vid marknadsföring av värmepumpar använda sig av följande påståenden eller framställningar eller av påståenden eller framställningar med väsentligen samma innebörd;

- a) "Bäst i världen"
- b) "Årsverkningsgrad 5 – för varje krona el får du fem kronor värme"
- c) "5,0 SCOP"

d) ”Sparar 31 900 kr mer än vanliga luft/vattenvärmepumpar”

e) ”IVT AirX är flera klasser bättre än konkurrenterna”

2. Marknadsdomstolen ålägger Bosch Thermoteknik AB med bifirma IVT värmepumpar vid vite om 1 000 000 kr att vid marknadsföring av värmepumpar genom påståenden eller framställningar med innebörd att användning av den åsyftade värmepumpen medför en besparing jämfört med användning av konkurrerande värmepumpar tydligt ange hur besparingen har beräknats.

3. Bosch Thermoteknik AB med bifirma IVT värmepumpar ska ersätta NIBE AB dess rättegångskostnader med 143 923 kr, varav 143 775 kr avser ombudsarvode, jämte ränta enligt 6 § räntelagen (1975:635) från dagen för Marknadsdomstolens dom till dess betalning sker.

BAKGRUND

- 1 Bosch Thermoteknik AB med bifirma IVT värmepumpar (härefter IVT) har marknadsfört värmepumpen IVT AirX med vissa påståenden om kvalitet, effektivitet och energibesparing. NIBE AB (härefter NIBE) har vänt sig mot marknadsföringen och gjort gällande att påståendena bl.a. är vilseledande och att det saknas relevant information för att kunna värdera marknadsföringen.

YRKANDEN M.M.

- 2 1. NIBE har yrkat att Marknadsdomstolen vid vite om 1 000 000 kr ska förbjuda IVT att vid marknadsföring av värmepumpar använda sig av följande eller liknande påståenden eller framställningar eller av påståenden eller framställningar med väsentligen samma innebörd, om så inte är fallet:
 - a) ”Bäst i världen”
 - b) ”Årsverkningsgrad 5 – för varje krona el får du fem kronor värme”
 - c) ”5,0 SCOP”
 - d) ”Sparar 31 900 kr mer än vanliga luft/vattenvärmepumpar”
 - e) ”IVT AirX är flera klasser bättre än konkurrenterna”
- 3 2. NIBE har vidare, som NIBE slutligen bestämt sin talan, yrkat att Marknadsdomstolen vid vite om 1 000 000 kr ska ålägga IVT att vid marknadsföring av värmepumpar genom påståenden eller framställningar med innebörd att användning av den åsyftade värmepumpen medför en besparing jämfört med användning av konkurrerande värmepumpar tydligt ange hur besparingen har beräknats.
- 4 IVT har medgett yrkandet i punkten 1 a-e på den grunden att de påtalade påståendena är vilseledande och otillbörliga enligt 8 och 10 §§ marknadsföringslagen (2008:486), MFL.

5 IVT har, som IVT slutligen bestämt sin talan, medgett yrkandet i punkten 2.

6 Parterna har yrkat ersättning för sina rättegångskostnader.

GRUNDER

NIBE

7 Användningen av de påtalade marknadsföringspåståendena är ägnad att ge betraktaren intrycket att IVT AirX skiljer sig från alla andra värmepumpar som tillhandahålls på marknaden, bl.a. genom att den ger en påtagligt högre besparing.

8 Samtliga påståenden saknar stöd i det test och den beräkning som anges i IVT:s marknadsföring. Vidare avser testet värmepumpar på den danska marknaden varför testet inte ger stöd för något marknadsföringspåstående över huvud taget riktat till den svenska marknaden. Vart och ett av de påtalade marknadsföringspåståendena är således felaktigt och vilseledande. Mottagaren av den påtalade marknadsföringen påverkas i sin förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut.

9 Marknadsföringen och de kanaler som den förs ut på visar att mottagaren är en konsument som själv ansvarar för att handla upp värmeanläggning till sin villa eller till garage eller förvaringsutrymmen. Denne mottagare är typiskt sett mycket intresserad av att göra besparingar på uppvärmning men har begränsade kunskaper om värmeberäkningar och om olika uppvärmningsmetoders tekniska funktion och närmare egenskaper i olika installationer. IVT:s vilseledande marknadsföring är således otillbörlig och ska förbjudas.

10 IVT:s påtalade marknadsföring av värmepumpar är således vilseledande och otillbörlig och ska förbjudas med stöd av bestämmelserna i 8, 10, 23, 24 och 26 §§ MFL. Yrkandet i 1 d ska även förbjudas med stöd av bestämmelsen i 18 § första stycket 1 MFL.

IVT

”Bäst i världen” (yrkande 1 a)

- 11 Eftersom bevisning som infattar i princip alla luftvattenvärmepumpar på marknaden i världen saknas, går påståendet inte att styrka. Påståendet är felaktigt och därmed vilseledande enligt 10 § MFL. Eftersom transaktionstestet är uppfyllt är påståendet också otillbörligt enligt 8 § MFL.

*”Årsverkningsgrad 5 – för varje krona el får du fem kronor värme”
(yrkande 1b)*

- 12 Årsverkningsgrad tar sikte på effektiviteten av värmepumpen, dvs. SCOP-värdet enligt Danske Teknologiske Instituts (nedan DTI) test. Utan närmare förklaring av vad ”årsverkningsgrad” betyder samt hur ”för varje krona el får du fem kronor värme” har beräknats är påståendet vilseledande enligt 10 § MFL. Eftersom transaktionstestet är uppfyllt är påståendet också otillbörligt enligt 8 § MFL.

”5,0 SCOP” (yrkande 1 c)

- 13 Enligt DTI:s undersökning uppgår SCOP-värdet för IVT AirX till 4,84. Förutom att SCOP måste förklaras är påståendet felaktigt och därför vilseledande enligt 10 § MFL. Eftersom transaktionstestet är uppfyllt är påståendet också otillbörligt enligt 8 § MFL.

”Sparar 31 900 kr mer än vanliga luft/vattenvärmepumpar” (yrkande 1 d)

- 14 Påståendet är felaktigt och därför vilseledande enligt 10 § MFL. Eftersom transaktionstestet är uppfyllt är påståendet också otillbörligt enligt 8 § MFL. Däremot förekommer inget direkt eller indirekt utpekande av konkurrent på sätt som krävs för att det ska vara fråga om jämförande reklam enligt 18 § MFL varför förbud inte kan meddelas på den grunden. Marknadsdomstolen har vid flera tillfällen prövat denna fråga, se bl.a. MD 2009:25 med hänvisningar till EU-domstolens dom den 19 april 2007 i mål C 381/05, De Landtsheer Emmanuel SA mot Comit Interprofessionnel du Vin de Champagne, Veuve Clicquot Ponsardin SA, REG 2007 s. 1-03115, punkt 17).

”IVT AirX är flera klasser bättre än konkurrenterna” (yrkande 1 e)

- 15 Eftersom påståendet saknar förklaring till vad ”klasser” betyder i det aktuella sammanhanget är det vilseledande enligt 10 § MFL. Eftersom transaktionstestet är uppfyllt är påståendet också otillbörligt enligt 8 § MFL.

Åläggande att lämna information (yrkande 2)

- 16 För att konsumenten ska kunna fatta ett välgrundat affärsbeslut måste denne få del av väsentlig information om erbjudandet. Besparingsberäkningen utgör sådan väsentlig information.

Rättegångskostnader

- 17 IVT har medgivit större delen av NIBE:s talan. Det är endast beträffande grunden för yrkande 1 d såvitt avser om 18 § MFL är tillämplig samt inledningsvis formuleringen av yrkande 2 som IVT har bestritt. Huvudregeln när part tappar ett mål är att denne ska betala motpartens rättegångskostnad enligt 18 kap. 1 § rättegångsbalken (RB). Mot bakgrund av vad som anförts beträffande bakgrunden till NIBE:s stämningsansökan har NIBE föranlett en onödig rättegång enligt 18 kap. 3 § RB för i första hand hela talan och i andra hand för påståendet ”Bäst i världen” som IVT reservationslöst tog bort från samtliga sina marknadsföringsenheter i enlighet med NIBE:s önskan.
- 18 Såsom anförts ovan var IVT:s påståenden enligt yrkande 1 b-e baserade på ovan nämnt test från DTI. Mot bakgrund av komplexiteten bakom DTI:s test samt för vad som gäller beträffande marknadsföring som är baserad på tester, undersökningar och liknande har påståendena inte utgjort uppenbart otillbörlig marknadsföring. Vidare har IVT:s agerande i samband med den påtalade marknadsföringen, samt efter delgående av NIBE:s varningsbrev, varit ansvarsfullt och enligt praxis mellan parterna. Sammanfattningsvis saknades godtagbara skäl för NIBE att väcka aktuell talan, i vart fall för påståendet ”Bäst i världen” varför bestämmelsen i 18 kap. 3 § RB om onödig rättegång är tillämplig. I första hand ska därför NIBE ersätta IVT för IVT:s rättegångskostnader och i andra hand ska vardera parten bära sin kostnad.

- 19 Om Marknadsdomstolen finner att förutsättningar för onödig rättegång inte föreligger, ska bestämmelsen enligt 18 kap. 4 § RB tillämpas. I första hand ska parterna stå sina rättegångskostnader och i andra hand ska en jämkad ersättning tillerkännas NIBE.

UTVECKLING AV TALAN

- 20 Såväl NIBE som IVT tillverkar, marknadsför och säljer värmepumpar. Marknadsföring och försäljning sker via återförsäljare och såvitt avser IVT även via hemsidan www.ivt.se. IVT säljer luftvattenvärmepumpen IVT AirX som är föremål för den aktuella marknadsföringen. En luft/vattenvärmepump, såsom IVT AirX, hämtar värme ur uteluften och överför den till ett vattenburet värmesystem. Den kan kraftigt minska elanvändningen för värme och varmvatten i ett eluppvärmt hus.

NIBE

Den påtalade marknadsföringen

- 21 I samband med Stora Villamässan som avhölls i Malmö mellan den 5 och 8 mars 2015 annonserade IVT i den tryckta Mässguiden Stora Villamässan och i Villatidningen nr 1 2015 Skåne Syd/Malmö. I båda publikationerna, som fick stor spridning i samband med mässan, infördes därvid en annons där en värmepump avbildades under rubriken "Bäst i världen". I anslutning till bilden görs påståendena "Årsverkningsgrad 5 – för varje krona el får du fem kronor värme" och "Sparar 31 900 kronor mer än vanliga luft/vattenvärmepumpar". Bredvid påståendet om årsverkningsgrad finns en symbol bestående av en cirkel med angivande "5,0 SCOP". Vid båda sistnämnda påståendena finns en asterisk som visar till den finstilta informationen att Energistyrelsen i Danmark testat 81 luft/vattenvärmepumpar i världens största test jämte en hänvisning till IVT:s hemsida www.ivt.se.
- 22 IVT:s hemsida innehåller åtskilliga sidor med information om olika värmepumpar och andra produkter samt IVT:s verksamhet. Ingen närmare hänvisning finns i annonsen till var på hemsidan det aktuella testet redovisas. På några sidor på hemsidan finns dock länkar till testet. På en av dessa sidor anges att DTI utfört Nordens mest omfattande värmepumpstest på uppdrag av Energistyrelsen i Danmark

och att 54 luft/vattenvärmepumpar ingått i testet. I samband härmed görs påståendet ”IVT AirX är flera klasser bättre än konkurrenterna”. Vidare framhålls att denna värmepump är 21 procent effektivare och sparar 25 900 kr mer än den genomsnittliga besparingen för andra tillverkares produkter i samma kategori.

- 23 På sidan finns även ett översiktligt diagram som redovisar det så kallade SCOP-värdet (årsvärmefaktor) för luft/vattenvärmepumpar som ingått i testet. Spannet för SCOP på diagrammets y-axel är 3-5. Av diagrammet framgår att IVT har fyra markeringar, vilket får förstås som att fyra värmepumpar från IVT ingått i testet. Den markering som ligger överst av de fyra indikerar ett värde på något över 4,8. Det framgår inte av diagrammet att denna markering avser pumpen IVT AirX.
- 24 Bredvid diagrammet redovisas några förutsättningar för beräkningen av besparingar. Där påstås att IVT AirX är upp till 21 procent bättre än konkurrenterna, vilket sägs motsvara en besparing om upp till 25 900 kr mer än konkurrenterna. Beräkningen sägs vara gjord ”med underlag från det oberoende testet” och med förutsättningarna ”15 år i villa med 30 000 kWh och elpris genomsnitt 1,40 kr jämfört med genomsnittlig besparing på andra tillverkares produkter”.
- 25 DTI:s test i annonsen uppges vara ”världens största” test medan det på hemsidan anges vara ”Nordens mest omfattande” test. Vidare ska noteras att uppgiften om det belopp som sparas genom användning av IVT AirX anges som 31 900 kr i annonsen medan det på hemsidan anges till 25 900 kr. Slutligen ska noteras att IVT AirX på hemsidan sägs vara ”21 procent effektivare” och ”upp till 21 procent bättre” i kolumnerna bredvid varandra. Betydelsen av detta, utvecklas i det följande.
- 26 Själva testresultaten finns publicerade under rubriken ”Värmepumpelisten” på Energistyrelsens hemsida www.sparenergi.dk. På hemsidan framgår att avsikten med publiceringen är att informera om värmepumpar på den danska marknaden.

Allmänt om marknadsföring av värmepumpar

- 27 En värmepump är en tekniskt komplicerad produkt avsedd att alstra värme, typiskt sett för uppvärmning av byggnader. Värmepumpar säljs oftast av återförsäljare direkt

till slutkonsument. Priset för en värmepump inklusive installation överstiger inte sällan 100 000 kr.

- 28 Ett av värmepumpens främsta försäljningsargument är dess kostnadseffektivitet och därmed möjligheten att generera en stor besparing för konsumenten jämfört med andra typer av uppvärmningsanordningar. Den besparing som i det verkliga fallet kan uppnås beror bland annat på byggnadens förutsättningar, utformning av befintligt uppvärmningssystem och den valda pumpens effektivitet.
- 29 Därför finns skäl att ställa mycket höga krav på att marknadsföringen av värmepumpar korrekt återger information om tekniska egenskaper och lämplighet för olika installationer. Detta gäller i synnerhet när marknadsföringen framhåller pumparnas energieffektivitet. Vilseledande eller felaktig information i marknadsföring av värmepumpar kan annars leda till stora ekonomiska konsekvenser för slutkonsumenter och ha stor effekt på marknaden för konkurrerande tillverkare.

”Bäst i världen” (yrkande 1 a)

- 30 I annonsen hänvisas till testet utfört av Energistyrelsen i Danmark av 81 luft/vattenvärmepumpar. Vidare finns en hänvisning till IVT:s hemsida. Hemsidan har en summarisk och delvis oklar redovisning av vissa av testresultaten. Där talas om ett nordiskt test av 54 luft/vattenvärmepumpar.
- 31 Varken av redovisningen av testet på IVT:s hemsida eller på Energistyrelsens hemsida framgår att Energistyrelsen utser någon vinnare av de genomförda produkttesterna eller att man uttalar sig om vilken värmepump som kan anses vara bäst.
- 32 Det finns således inte stöd för uttrycket ”bäst” ens i den begränsade betydelse som kan grundas på de egenskaper hos värmepumparna som testats. Uttrycket ”bäst” måste här emellertid förstås som att IVT AirX är överlägsen alla andra förekommande värmepumpar i alla avseenden som kan tänkas. IVT har inte presenterat något stöd för detta i sin marknadsföring.
- 33 På Energistyrelsens hemsida anges uttryckligen testet vara avsett att utgöra underlag för information om värmepumpar på den danska marknaden. Det framgår ingenstans

att testet skulle omfatta alla värmepumpar som tillhandahålls i hela världen. Påståendet är således felaktigt och vilseledande.

*”Årsverkningsgrad 5 – för varje krona el får du fem kronor värme”
(yrkande 1b)*

- 34 I annonsen uppges IVT AirX prestanda (SCOP) uppgå till 5 eller till 5,0. Värdet 5 eller 5,0 går inte att återfinna i samband med redovisningen av testet på IVT:s hemsida eller bland Energistyrelsens publicerade testresultat. Uppgiften i annonsen synes således vara felaktig och därmed vilseledande.
- 35 Vidare görs gällande att formuleringen ”för varje krona el får du fem kronor värme” är felaktig och vilseledande eftersom den bygger på den felaktiga uppgiften om verkningsgrad.

”Sparar 31 900 kr mer än vanliga luft/vattenvärmepumpar” (yrkande 1d)

- 36 Annonsen innehåller inte någon information om hur beräkningen som ligger till grund för det påtalade påståendet gjorts. Där görs en hänvisning till ytterligare information på IVT:s hemsida, men i den summariska och oklara redovisningen av testet på hemsidan påstås dels att produkten sparar 25 900 kr mer än den genomsnittliga besparingen för andra tillverkares produkter av samma kategori, dels att den sparar upp till 25 900 kr mer än konkurrenterna. Påståendet i annonsen har således inte stöd i redovisningen av testet på IVT:s hemsida.
- 37 Det kan noteras att DTI:s redovisning av testet på Energistyrelsens hemsida inte innehåller någon uppgift om beräknad besparing. Varken uppgiften om besparing av 31 900 kr eller uppgifterna om besparing av 25 900 kr får således något stöd där.
- 38 Ingenstans i annonsen eller i samband med redovisningen av beräkningen av besparingen på IVT:s hemsida framgår med vilka produkter som IVT AirX jämförts för att beräkna de besparingar hos IVT AirX och dess konkurrenter. Inte heller framgår tydligt om jämförelsen gjorts med alla övriga värmepumpar i det danska testet eller bara vissa och i så fall vilka. Beskrivningen av hur beräkningen gjorts är inte tillräcklig för att kunna upprepa den eller för att bedöma vilket av de båda angivna beloppen, om

något, som är det korrekta. Sammantaget är marknadsföringen genom det påtalade påståendet vilseledande.

- 39 Tillämpningen av bestämmelsen i 18 § MFL förutsätter att ett marknadsföringspåstående är utformat så att mottagaren direkt eller indirekt kan identifiera ett eller flera bestämda företag, eller de varor eller tjänster som dessa tillhandahåller, som att det konkret är de som avses i marknadsföringen, se härtill EG-domstolens dom 19 april 2007 i C-381/05 De Landtsheer punkt 22 och 24.
- 40 IVT:s marknadsföringspåstående ”Sparar 31 900 kr mer än vanliga luft/vattenvärmepumpar” innehåller ett direkt utpekande av varan ”vanliga luft/vattenvärmepumpar”. I annonsen i mässtidningen förekommer en hänvisning till det danska testet av ”81 luft/vattenvärmepumpar” vilket också direkt utpekar varan. Denna vara tillhandahålls av ett flertal näringsidkare som är konkurrenter till IVT varav ett flertal, däribland NIBE, anges med namn i det danska testet. På IVT:s hemsida förekom i samband med den bristfälliga redovisningen av beräkningen av besparingen också hänvisningar till ”konkurrenterna” och ”andra tillverkares produkter”.
- 41 Hänvisningarna till ”andra tillverkare” och ”konkurrenterna” är tillräcklig för att utgöra ett sådant indirekt utpekande som avses i 18 § första stycket MFL eftersom det är fullt möjligt för en normalt informerad samt skäligen uppmärksam och medveten genomsnittskonsumant att identifiera NIBE som en av näringsidkarna vars produkter avses med jämförelsen i marknadsföringspåståendet.

”IVT AirX är flera klasser bättre än konkurrenterna”(yrkande 1 e)

- 42 Ingenstans på IVT:s hemsida finns någon förklaring till vad som specifikt avses med ”klasser” eller hur de olika fabrikaten eller dess produkter är indelade i klasser. Även om påståendet tolkas som något slags allmänt lovprisande ger det intryck av att IVT:s värmepump skiljer sig mycket påtagligt från samtliga produktmodeller från alla konkurrenter. Uttrycket används tillsammans med en allmän hänvisning till DTI:s test. Sammanhanget ger ingen ledning till i vilket avseende IVT AirX skulle skilja sig så påtagligt från alla konkurrerande modeller, men det ger ett bestämt intryck av att skillnaden framgår av testet. Det går dock inte att utläsa någon så påtaglig skillnad

mellan produkterna i något tekniskt avseende som har varit föremål för test och redovisas på Energistyrelsens hemsida. Påståendet är således felaktigt och vilseledande.

Ersättning för rättegångskostnader

- 43 Av IVT:s svarsbrev den 19 mars 2015, alltså den dag då NIBE:s stipulerade svarsfrist löpte ut, framgick att motpartsombud anlätas ”i dagarna” och att man då höll på att gå igenom handlingarna i ärendet, inklusive det danska testet. Detta tydde inte på att IVT eller ombuden gjorde sig någon särskild brådska med saken, och det angavs inte heller något om den omfattande utredning som IVT gjort gällande i detta mål att de haft för avsikt att göra. NIBE:s varningsbrev innehöll en tillräckligt klar redovisning om varför vart och ett av de påtalade påståendena var felaktigt och vilseledande för att IVT:s utredning skulle kunna vara tämligen begränsad.
- 44 Testets vederhäftighet, kvalitet, metod, rapportering och marknadsrelevans torde ha mycket liten betydelse för IVT:s möjlighet att konstatera att testet inte anger årsverkningsgrad 5 eller SCOP-värde 5,0, och att det inte delar in de testade värmepumparna i klasser. Testet torde vidare ha nästan försumbar betydelse för att konstatera att beräkningen av de påstådda besparingarna med IVT:s värmepump inte är tillräckligt väl redovisad i den påtalade marknadsföringen för att påståendena ska anses vara vederhäftiga.
- 45 NIBE fick mot bakgrund av detta samt att IVT begärde anstånd om slutligt svar till den 9 april, alltså 3 veckor över fristen och därmed en sammanlagd utrednings- och svarstid om närmre fyra veckor, intrycket av att IVT försökte förhala saken och utnyttja den otillbörliga marknadsföringen så länge som möjligt.
- 46 NIBE:s upplevelse av kontakterna med IVT under hösten 2013 var att IVT förhållade saken så länge som möjligt och därefter inte fullt ut efterkom berättigade krav på ändring av otillbörlig marknadsföring. Den gången avstod NIBE från att fullfölja saken av processekonomiska skäl. Det bör även tilläggas att detta inte var första gången parterna var i kontakt avseende de då aktuella kraven på IVT:s marknadsföring, utan ett första varningsbrev skickades från NIBE till IVT redan i februari 2013. Denna erfarenhet i kombination med intrycket av förhållning gjorde att NIBE fann anledning att vidta rättsliga åtgärder i enlighet med vad som angivits i varningsbrevet. Eftersom

parterna hade varit i kontakt med varandra vid två tidigare tillfällen och NIBE endast vid ett av dessa tillfällen beviljat en förlängd svarsfrist kan det inte sägas ha uppkommit någon praxis mellan parterna. IVT har således inte haft fog för att förvänta sig att NIBE skulle handla på samma sätt denna gång som bolaget gjorde i oktober 2013.

- 47 NIBE har inte föranlett onödig rättegång beträffande någon del av sin talan. När det gäller den absolut övervägande delen av NIBE:s talan, yrkandena 1 b–e samt yrkande 2, kan bara konstateras att IVT inte medgivit NIBE:s krav per svarsfristens utgång den 19 mars 2015, inte per den 25 mars 2015 då man underrättades om att stämningsansökan var ingiven och inte heller per den dag tre veckor efter svarsfristens utgång, den 9 april 2015, då IVT självt ansåg sig kunna svara på varningsbrevet. Medgivanden, dock inte fullt ut beträffande yrkande 2, lämnades först i svaromål till Marknadsdomstolen daterat 12 maj 2015, alltså två månader efter mottagandet av NIBE:s varningsbrev och mer än sex veckor efter talans väckande. Det kan inte vara fråga om onödig rättegång och förutsättningar saknas alltså helt för att tillämpa reglerna om fördelning av rättegångskostnadsersättning efter onödig rättegång i 18 kap. 3 § första stycket RB.
- 48 När det sedan gäller NIBE:s talan beträffande yrkande 1 a, ”Bäst i världen”, är det förvisso riktigt att IVT i sitt svar till NIBE den 19 mars 2015 åtog sig att upphöra med användningen av påståendet. Varken åtagandet som sådant eller borttagandet av den påtalade marknadsföringen innan talan väcktes är emellertid i sig tillräckligt för att onödig rättegång ska anses föreligga. Målet är ett indispositivt förbudsmål där förbud kan meddelas mot otillbörlig marknadsföring trots att marknadsföringen har upphört. Som framgår av Marknadsdomstolens praxis, bl.a. MD 2006:17, är utrymmet begränsat för att tillämpa undantagsregeln för fördelning av rättegångskostnadsersättning i sådana mål. Avgörande för frågan om onödig rättegång föreligger är istället om de funnits godtagbara skäl för NIBE att få yrkande 1 a prövat av Marknadsdomstolen.
- 49 Yrkandet avser ett uppenbart fall av vilseledande marknadsföring. Det finns ingenting i marknadsföringen eller annars i målet som talar för att marknadsföringspåståendet tillkommit på grund av förbiseende eller misstag. ”Bäst i världen” har använts fullt

medvetet, och IVT har tagit bort det först efter uppmaning från NIBE och utan att införa någon rättelse av den felaktiga uppgiften. I enlighet med Marknadsdomstolens praxis i frågan föreligger således inte onödig rättegång avseende NIBE:s yrkande 1 a.

- 50 Skulle mot förmodan Marknadsdomstolen ändå finna att onödig rättegång föreligger avseende yrkande 1 a vill NIBE framhålla att den andel av de totala rättegångskostnaderna som belöper på yrkandet är mycket liten. Analysen av om marknadsföringspåståendet ”Bäst i världen” är förenligt med MFL var enkel och gick mycket fort eftersom praxis på området är omfattande och väl etablerad. Analysen på IVT:s sida torde, efter vad som framgår av svaromålet, likaledes ha varit enkel och begränsad. Det finns vidare knappast någon möjlighet att särskilja kostnaden för arbetet med detta yrkande från övriga kostnader. Därför saknas anledning att jämka ersättningen till NIBE och varken möjlighet eller anledning att låta vardera parten stå sina kostnader i den del som rör yrkande 1 a.

IVT

Den påtalade marknadsföringen

- 51 Innehållet i och utformningen av den påtalade marknadsföringen är ostridig.

Bakgrund till NIBE:s talan och rättegångskostnad

- 52 Den 13 mars 2015 mottog IVT ett s.k. varningsbrev från NIBE där NIBE påtalade påståendena ”Bäst i världen”, ”Årsverkningsgrad 5 – för varje krona el får du fem kronor värme”, ”Sparar 31 900 kr mer än vanliga luft/vattenvärmepumpar” och ”IVT AirX är flera klasser bättre än konkurrenterna”. NIBE menade att påståendena var vilseledande och otillbörliga. Vidare uppmanade NIBE IVT att omgående, dock senast en vecka senare, den 19 mars 2015, skriftligen bekräfta att IVT reservationslöst upphört med marknadsföringen.
- 53 IVT började samma dag som varningsbrevet mottogs att utreda om påståendena stred mot MFL. Påståendet ”Bäst i världen” konstaterades omedelbart vara sådant att det inte gick att styrka och IVT beslutade därför att ta bort påståendet från alla sina marknadsföringsenheter i enlighet med NIBE:s önskemål.

- 54 När det gällde övriga tre påståenden, var de baserade på ett test om värmepumpar utfört av DTI på uppdrag av danska Energistyrelsen, som är Danmarks motsvarighet till Energimyndigheten. För att kunna utreda om påståendena gick att styrka krävdes en utredning om testets vederhäftighet i sig, dvs. en genomgång av testets kvalitet, undersökningsmetoder, undersökningsrapporten och marknadsrelevans. Vidare krävdes en utredning om åberopandet av testet i IVT:s marknadsföring utformats på ett korrekt sätt. För att kunna göra en utredning av redovisat slag krävdes mer tid än den som NIBE givit IVT i varningsbrevet. Mot bakgrund av detta svarade IVT på utsatt datum, den 19 mars 2015, att IVT framgent inte skulle använda sig av påståendet ”Bäst i världen”. IVT skrev också att kommunikation som innehåller detta påstående hade tagits bort från alla IVT:s marknadsföringsenheter. Vidare svarade IVT att de väntade svar från ombuden vad gällde de övriga påståendena, dock senast den 9 april 2015. Brevet avslutades med en vädjan att invänta denna bedömning före rättsliga åtgärder vidtogs. Det var därför med stor förvåning som IVT, den 25 mars 2015, mottog brev från NIBE om att stämningsansökan samma dag ingivits till Marknadsdomstolen.
- 55 NIBE:s vidtagande av omedelbara rättsliga åtgärder utan ytterligare kommunikation med IVT var särskilt anmärkningsvärt i ljuset av parternas tidigare kommunikation och sedermera lösning i ett liknande ärende.
- 56 Den 31 oktober 2013 skrev NIBE ett varningsbrev till IVT rörande IVT:s garantier, dvs., helt andra typer av påståenden än de nu aktuella. På liknande sätt som i nu aktuellt mål fick IVT en vecka på sig att svara, vilket bolaget gjorde. Vidare krävde den påtalade marknadsföringen då också en gedigen utredning för att utreda om påståenden var vederhäftiga, varför IVT på svarstidens sista dag den 8 november 2013 bad att få till den 25 november 2013 på sig att utreda frågan. NIBE godtog begäran om förlängd svarsfrist, trots att NIBE i varningsbrevet ställt samma typ av ultimatum som i varningsbrevet som föregick nu aktuell stämningsansökan. Det ska poängteras att utredningen som gjordes med den förlängda svarsfristen resulterade i att IVT tog bort vissa påtalade påståenden från sin kommunikation, medan andra behölls eftersom de var korrekta. IVT skickade ett brev till NIBE den 26 november 2013 med detta innehåll och NIBE beslöt att inte vidta rättsliga åtgärder.

- 57 Sammanfattningsvis har IVT agerat i enlighet med parternas tidigare sätt att hantera frågor av aktuellt slag. IVT hade därför fog att förvänta sig att NIBE inte skulle vidta rättsliga åtgärder på det omedelbara sätt som gjordes. Särskilt anmärkningsvärt var det därför att NIBE i sitt brev av den 25 mars 2015 uppgav att ”NIBE har vid flera tidigare tillfällen accepterat IVT Värmepumpars begäran om förlängd svarstid i motsvarande situation. NIBE:s erfarenhet är dock att frikostiga svarstider inte lett till ökade möjligheter för parterna att göra upp i godo, och vi räknar således inte med att det ger förutsättning för ett önskat resultat nu heller. Med anledning härav är dröjsmål med ert svar oacceptabelt för NIBE” eftersom NIBE endast vid ett tidigare tillfälle, det ovan redovisade, skrivit ett varningsbrev till NIBE som avslutades på ovan angivet sätt.
- 58 IVT har inte förhalat saken vare sig 2013 eller i nu aktuellt mål. Utredningar behövde göras både avseende DTI:s test och åberopandet av testet för att kunna bedöma marknadsföringspåståendenas vederhäftighet. Efterfrågad tid om tre veckor är inte osedvanligt lång vid denna typ av utredning. Under alla förhållanden var tiden nödvändig för tillvaratagande av IVT:s rätt.
- 59 NIBE:s justering av yrkande 2 efter IVT:s efterfrågan om förtydligande ska beaktas vid fördelningen av rättegångskostnader.

BEVISNING

- 60 Parterna har åberopat viss skriftlig bevisning.

DOMSKÄL

Inledning

- 61 Målet rör IVT:s marknadsföring av värmepumpar. Marknadsföringen har förekommit i Mässguiden Stora Villamässan i mars 2015 och i Villatidningen nr 1 2015 Skåne Syd/Malmö.
- 62 NIBE har yrkat att IVT ska förbjudas att vid marknadsföring av värmepumpar använda de påtalade påståendena och att bolaget ska åläggas att vid användning av

påståenden om att viss värmepump medför en besparing i förhållande till konkurrerande värmepumpar tydligt ange hur besparingen beräknats.

- 63 NIBE har till grund för talan åberopat att de påtalade påståendena är ovederhäftiga och att väsentlig information om sättet för beräkning av besparing har utelämnats i yrkande 1 d samt gjort gällande att marknadsföringen är vilseledande enligt 10 § marknadsföringslagen (2008:486), MFL, och otillbörlig enligt 8 § MFL. Vidare har NIBE såvitt avser yrkandet 1 d gjort gällande att marknadsföringen även utgör vilseledande jämförande reklam i strid mot 18 § MFL.
- 64 IVT har vitsordat att den påtalade marknadsföringen är vilseledande enligt 10 § MFL och otillbörlig enligt 8 § MFL samt medgivit NIBE:s yrkande om förbud på denna grund, men bestritt att det såvitt avser marknadsföringen i yrkande 1 d är fråga om jämförande reklam enligt 18 § MFL. Vidare har IVT vitsordat att väsentlig information utelämnats i marknadsföringen såvitt avser sättet för beräkning av besparing och medgivit yrkandet om åläggande att lämna sådan information.
- 65 Med hänsyn till att målet i enlighet med bestämmelsen i 59 § MFL handläggs enligt rättegångsbalkens (RB) regler för tvistemål där förlikning om saken inte är tillåten (indispositiva mål), har Marknadsdomstolen att pröva målet i sak, trots att IVT har medgivit bifall till yrkandena om förbud respektive åläggande.

Allmänna utgångspunkter för prövningen

- 66 Marknadsdomstolen konstaterar inledningsvis att det förhållandet att viss påtalad marknadsföringen har upphört inte utgör ett hinder mot att dess tillbörlighet ändå prövas.
- 67 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. Näringsidkaren får inte heller utelämna väsentlig information om sin egen eller någon annan näringsidkares näringsverksamhet. Med vilseledande utelämnande avses även sådana fall där väsentlig informationen ges på bl.a. ett oklart eller obegrip-

ligt sätt. 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.

- 68 Av 18 § MFL framgår att en näringsidkare i sin reklam direkt eller indirekt endast får peka ut en annan näringsidkare eller dennes produkter under vissa förutsättningar, bl.a. får jämförelsen inte vara vilseledande (1) eller misskrediterande eller ned-sättande (5). För att det ska vara fråga om jämförande reklam krävs ett direkt eller indirekt utpekande av en annan näringsidkare eller dennes produkter (jfr EU-domstolens dom den 19 april 2007 i mål C-381/05, De Landtsheer Emmanuel SA mot Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne, Veuve Clicquot Ponsardin SA, REG 2007 s. I-03115 punkten 17 och bl.a. MD 2011:11). Den som utpekas i jämförande reklam ska följaktligen kunna identifieras.
- 69 Begreppet ”affärsbeslut” har enligt sin definition i 3 § MFL en tämligen vid innebörd och omfattar inte bara ett beslut att köpa en produkt, utan flera av de beslut som en konsument kan fatta under processen fram till ett köpbeslut, liksom för övrigt beslut efter ett köp. Av praxis framgår att ett affärsbeslut kan bestå i att en konsument bestämmer sig för att vidta en ytterligare åtgärd med anledning av ett reklam-meddelande, t.ex. besöka en butik eller en webbplats för att inhämta mer information (se bl.a. MD 2010:8).
- 70 Av 23 § MFL framgår att en näringsidkare vars marknadsföring är otillbörlig får förbjudas att fortsätta med denna eller med någon annan likande åtgärd. Vidare följer av 24 § MFL att en näringsidkare som i sin marknadsföring låter bli att lämna väsentlig information får åläggas att lämna sådan information. Förbud och ålägganden att lämna information får enligt 26 § MFL förenas med vite.
- 71 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., punkt 53).

- 72 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 uppfattas av en genomsnittlig mottagare i den målgrupp som marknadsföringen riktar sig till (se bl.a. MD 2008:15, 2014:17 och 2015:11). Marknadsföringen kan också vara riktad till en blandad målgrupp, t.ex. bestående av dels konsumenter och dels näringsidkare (se MD 2016:2).
- 73 Vid bedömning av hur en genomsnittskonsument uppfattar marknadsföring gäller att reklam i allmänhet läses flyktigt och att konsumenten i första hand påverkas av helhetsintrycket (se MD 2004:27). 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 handlas rutinmässigt (se MD 2015:11 punkt 88).

Målgrupp m.m.

- 74 Enligt Marknadsdomstolens mening har marknadsföringen i föreliggande fall riktat sig till en blandad målgrupp bestående av dels konsumenter som står i begrepp att köpa en värmepump, dels näringsidkare verksamma i VVS-branschen. I denna krets måste man räkna med att det finns personer med varierande kunskaper om värmepumpar. Mot bakgrund av att en värmepump är en dyr sällanköpsvara torde genomsnittlig näringsidkare respektive konsument vara mer noggrann i sina överväganden inför sitt köp av värmepump än vid köp av enklare produkter som handlas rutinmässigt. De påtalade påståendena måste ändå anses vara ägnade att av en genomsnittlig mottagare uppfattas enligt sin gängse innebörd (jfr MD 2010:8).

Den påtalade marknadsföringen

- 75 Enligt Marknadsdomstolens mening förmedlar påståendena under yrkande 1 a-e intryck av att IVT:s värmepump har vissa kvalitéer, medför besparingar och är bättre i jämförelse med sina konkurrenters värmepumpar. IVT har, i enlighet med det sätt på vilket bolaget slutligt bestämt sin talan, inte åberopat någon bevisning i denna del och det har inte heller på annat sätt framkommit att så skulle vara fallet. Vidare är det

oklart hur beräkningen som ligger till grund för påståendet ”Sparar 31 900 kr mer än vanliga luft/vattenvärmepumpar” har gjorts. Sådan information är väsentlig för att mottagaren ska kunna värdera påståendet. Marknadsdomstolen konstaterar därmed att påståendena varit ovederhäftiga, att väsentlig information saknas och att marknadsföringen därför varit vilseledande enligt 10 § MFL.

- 76 Påståendena måste anses ha varit ägnade att väcka genomsnittsmottagarnas intresse av att åtminstone ta reda på mer information om IVT:s produkter. Marknadsföringen har därför i vart fall sannolikt påverkat mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut. Påståendena har därmed varit otillbörliga enligt 8 § MFL och ska därför förbjudas enligt 23 § MFL. Förbuden bör också omfatta andra påståenden eller framställningar med väsentligen samma innebörd. Förbuden bör utformas på det sätt som framgår av domslutet under punkten 1.
- 77 Vidare ska IVT enligt 24 § MFL åläggas att, vid marknadsföring av värmepumpar med påståenden om att användningen av en viss värmepump medför en besparing jämfört med användning av konkurrenters värmepumpar, tydligt ange hur besparingen har beräknats.
- 78 Vid denna bedömning saknas anledning att pröva om den påtalade marknadsföringen enligt yrkande 1 d även stått i strid med någon annan bestämmelse i MFL.

Vite

- 79 Enligt 26 § MFL ska ett förbud enligt 23 § MFL eller åläggande enligt 24 § MFL förenas med vite, om det inte av särskilda skäl är obehövligt. Sådana särskilda skäl föreligger inte i målet. Det föreligger inte heller skäl att frångå rådande praxis beträffande vitesbeloppets storlek.

Rättegångskostnader

- 80 IVT har gjort gällande att NIBE, i vart fall såvitt avser yrkande 1 a, föranlett onödig rättegång och därför, enligt 18 kap. 3 § RB, ska svara för IVT:s rättegångskostnader i målet.

- 81 Enligt 64 § MFL ska, med visst undantag, bestämmelserna om rättegångskostnader i 18 kap. RB tillämpas i mål enligt MFL. Enligt huvudregeln i 18 kap. 1 § RB ska den part som tappar målet ersätta motparten dennes rättegångskostnad. Regeln är dock inte utan undantag. Om den vinnande parten har föranlett onödig rättegång kan denne, jämlikt 18 kap. 3 § RB, förpliktas att ersätta motpartens rättegångskostnad.
- 82 Av tidigare avgöranden från Marknadsdomstolen framgår att utrymmet för att tillämpa bestämmelsen i 18 kap. 3 § RB är begränsat, eftersom det är fråga om indispositiva mål där förbud kan meddelas mot otillbörlig marknadsföring trots att marknadsföringen har upphört. Enbart den omständigheten att en näringsidkare har upphört med den ifrågasatta marknadsföringen innan talan har väckts är inte tillräckligt för att onödig rättegång ska anses föreligga. Av särskild betydelse i detta hänseende är att ett avgörande från Marknadsdomstolen kan vara av stor betydelse såväl principiellt som för den enskilde näringsidkaren alldeles oavsett om den påtalade marknadsföringen har upphört eller inte.
- 83 Avgörande är i stället om det har funnits godtagbara skäl för käranden att få frågan prövad av Marknadsdomstolen. Vid denna bedömning är marknadsföringens närmare utformning och den ansvarige näringsidkarens agerande av särskild betydelse. Marknadsföring kan t.ex. komma att få ett otillbörligt innehåll endast på grund av tryckfel eller liknande misstag och den ansvarige näringsidkaren kan då på eget initiativ omedelbart vidta rättelse. Om talan väcks i ett sådant fall kan det sålunda med fog ifrågasättas om käranden haft godtagbara skäl att få saken prövad. Det ska emellertid anmärkas att det här torde röra sig om rena undantagsfall som inte är vanligt förekommande vid domstolen (se MD 2006:17).
- 84 Vare sig den omständigheten att part underlåtit att skicka varningsbrev med uppmaning att upphöra med en viss marknadsföring före ansökan om stämning getts in till Marknadsdomstolen eller det förhållandet att stämningsansökan getts in till domstolen trots att motparten efter uppmaning från parten vidtagit rättelse har medfört att parten ansetts ha inlett onödig rättegång (se MD 2009:2 och MD 2011:11).
- 85 IVT har inte ens påstått att det otillbörliga innehållet tillkommit på grund av förbi-seende eller misstag. Och vad IVT anfört om att talan väcktes efter att bolaget upp-

hört att använda ett av de påtalande påståendena i sin marknadsföring och under det att bolaget utredde huruvida övriga påståenden var vederhäftiga eller inte medför inte att NIBE ska anses ha föranlett onödig rättegång (jfr artikel 8 i ICC:s Regler för Reklam och Marknadskommunikation). Marknadsdomstolen har funnit att IVT:s marknadsföring varit vilseledande och otillbörlig och NIBE får anses ha haft godtagbara skäl för att få den frågan prövad. Med hänsyn till utgången i huvudsaken ska därför IVT ersätta NIBE för rättegångskostnader.

- 86 IVT har yrkat ersättning med 143 923 kr, varav 143 775 kr avser ombudsarvode och 148 kr utlägg, vilken får anses ha varit skäligen för tillvaratagande av bolagets rätt.

På Marknadsdomstolens vägnar



Per Carlson

Ledamöter: Per Carlson, ordförande, Lars Borg, Jonas Häckner och Anders Stenlund.

Enhälligt

Sekreterare: Hovrättsassessorn Malin Malmström