

Domsnummer: 2006-26

Avgörandedatum: 2006-10-12

Rubrik: Ett bolag har vid marknadsföring av alkoholdrycker som innehåller 15 volymprocent alkohol till konsumenter genom kommersiella annonser i periodiska skrifter använt tre närmare angivna annonser. Annonserna har ansetts otillbörliga i strid mot 4 § marknadsföringslagen, eftersom de innehållit andra framställningar i bild än de som enligt uppräkningsen i 4 kap. 11 a § alkohollagen (1994:1738) är tillåtna.

Lagrum:

- 4 kap. 11 a § och 12 § alkohollagen (1994:1738)
- 4 §, 14 § och 19 § marknadsföringslagen (1995:450)

Rättsfall:

REFERAT

KÄRANDE

Konsumentombudsmannen (KO), 118 87 STOCKHOLM

SVARANDE

V&S Vin & Sprit Aktiebolag (publ), 117 97 STOCKHOLM

Ombud: bolagsjuristen Annelie Mahlm, samma adress som bolaget

SAKEN

marknadsföring av alkoholdrycker till konsumenter

DOMSLUT

Marknadsdomstolen förbjuder V&S Vin & Sprit Aktiebolag (publ) vid vite av femhundratusen (500 000) kr att vid marknadsföring av alkoholdrycker innehållande högst 15 volymprocent alkohol till konsumenter genom kommersiella annonser i periodiska skrifter på sätt som framgår av annonserna i domsbilagorna 1-3, eller på annat väsentligen samma sätt, använda sådan framställning i bild som återger annat än varan eller råvaror som ingår i varan, enstaka förpackningar eller varumärke eller därmed jämförligt kännetecken.

BAKGRUND

V&S Vin & Sprit Aktiebolag (publ) (V&S) är ett statligt ägt företag som bland annat tillverkar alkoholdrycker. V&S driver också partihandel med samt importerar och exporterar sådana drycker.

V&S har under hösten 2005 marknadsfört vinet Gato Negro genom annonser i tidningarna Amelia, nr 20, 2005 och Elle, nr 12, 2005. De båda annonserna har ingått i en marknadsföringskampanj som har pågått under veckorna 37 - 49, 2005. Kampanjen har omfattat 16 tidningar. Vidare har V&S marknadsfört alkoholdrycken Codorníu Clasico Seco, som är ett mousserande vin, i en annons i Dagens Nyheter den 22 december 2005.

I annonsen för Gato Negro i tidningen Amelia, se domsbilaga 1, återges i bild i förgrunden tre förpackningar Gato Negro, varav en flaska rött vin, en flaska vitt vin och en tre liters box, s.k. bag in box, vin. Bakom dessa förpackningar syns ett matbord med några vinglas, köksporslin, bestick samt 16 stycken pizzakartonger staplade på varandra. I annonsen för samma vin i tidningen Elle, se domsbilaga 2, återges i bild likadana förpackningar av Gato Negro som i annonsen i Amelia. Bakom dessa förpackningar syns en diskmaskin fylld med

vinglas samt en del av en köksbänk på vilken det finns bland annat livsmedel, några vinglas och en kastrull.

I annonsen för Codorníu Clasico Seco i Dagens Nyheter, se domsbilaga 3, återges en utsträckt arm som håller i ett glas vilket fylls på med den marknadsförda produkten av en annan utsträckt arm.

Lagregleringen rörande alkoholreklam

Lagregleringen rörande alkoholreklam i tryckta skrifter har genomgått flera förändringar under de senaste åren.

Fram till mitten av maj 2003 rådde förbud mot all alkoholreklam i tryckta skrifter. Efter en dom i Marknadsdomstolen den 5 februari 2003 (MD 2003:5), vari domstolen fann att det dåvarande svenska förbudet mot alkoholreklam stred mot EG-rätten, ändrades reglerna om alkoholreklam så tillvida att det blev tillåtet att i periodiska skrifter marknadsföra sådana alkoholdrycker till konsumenter som innehåller högst 15 volymprocent alkohol. Den 1 januari 2005 trädde ytterligare ändringar i alkohollagen (1994:1738) i kraft vilka bl.a. reglerar vad marknadsföringen av nyssnämnda typer av alkoholdrycker bildmässigt får omfatta.

YRKANDEN M.M.

KO har yrkat förbud vid vite för V&S att vid marknadsföring av alkoholdrycker innehållande högst 15 volymprocent alkohol till konsumenter genom kommersiella annonser i periodiska skrifter eller andra skrifter på vilka tryckfrihetsförordningen är tillämplig och som med avseende på ordningen för utgivningen är jämförbara med periodiska skrifter, använda framställning i bild på sätt som skett i åberopade annonser och som omfattar en återgivning av annat än

1. varan eller råvaror som ingår i varan,
2. enstaka förpackningar, eller
3. varumärke eller därmed jämförligt kännetecken.

V&S har bestritt KO:s yrkande.

GRUNDER OCH UTVECKLING AV TALAN

Parterna har anfört i huvudsak följande.

KO

Grunder

De aktuella annonserna strider mot bestämmelsen i 4 kap. 11 a § alkohollagen och marknadsföringen skall därför anses otillbörlig mot konsumenter enligt 4 § marknadsföringslagen (1995:450), MFL.

Utveckling av talan

I samband med ändringarna i alkohollagen, som trädde i kraft den 1 januari 2005, infördes nya bestämmelser i 4 kap. 11 a § vilka uttömmande reglerar hur bildframställning i annonser får utformas vid marknadsföring av alkoholdrycker som innehåller högst 15 volymprocent alkohol till konsumenter genom kommersiella annonser i periodiska skrifter.

I annonserna för Gato Negro återges de marknadsförda produkterna. Därutöver återges i bild även livsmedel och tillhörande förpackningar, vinglas och andra föremål som ingår i en köksinteriör. Annonsen för Codorníu Clasico Seco anspelar på Michelangelos målning Skapelsen. Dessa föreställande element utgör inte sådana element som enligt 4 kap. 11 a § alkohollagen är tillåtna att återge genom framställning i bild, dvs. varan eller råvaror som ingår i varan, enstaka förpackningar eller varumärke eller därmed jämförligt kännetecken. Bildernas utformning får anses väcka sådan särskild uppmärksamhet och vara livsstilsanknutna på ett sådant sätt som "regeringen" med hänsyn till folkhälsan ansett bör vara förbjudet vid marknadsföring av alkoholdrycker genom kommersiella annonser i periodiska skrifter.

V&S

V&S vitsordar de faktiska omständigheterna när det gäller annonsernas utformning och medger att annonserna bildmässigt innehåller annat än vad som uttryckligen framgår av uppräkningsen i 4 kap. 11 a § alkohollagen, men bestrider yrkandet på den grunden att det yrkade förbudet omfattar mer än vad som utgörs av det påstått felaktiga handlandet.

Ett vitesförbud kan uteslutande avse det felaktiga handlandet i sig och måste därför vara konkretiserat så att det uttryckligen framgår vad svaranden är förbjuden att göra. Det kan alltså inte endast i allmänna ordalag utgöra ett förbud för svaranden att vidta andra åtgärder än vad som följer av lag och andra föreskrifter.

Den uppräkningsen av tillåtna avbildningar i kommersiell annons i periodisk skrift som återfinns i 4 kap. 11 a § alkohollagen överfördes nästan ordagrant från Konsumentverkets riktlinjer för marknadsföring av spritdrycker, vin och starköl, KOVFS 1979:5. KO har således under lång tid haft att tillämpa bestämmelser motsvarande de i 4 kap. 11 a § alkohollagen.

Sedan Marknadsdomstolen i sitt avgörande MD 2003:5 funnit att det dåvarande svenska förbudet mot annonsering av alkoholdrycker i periodisk skrift stred mot EG-rätten, kom annonser för alkoholdrycker att publiceras i olika periodiska skrifter och annonserna innehöll i stor utsträckning bilder av annat än vara, råvara, förpackning eller varumärke. Även efter det att de nya annonsreglerna avseende periodiska skrifter införts, dels den 15 maj 2003, dels den 1 januari 2005, har många annonser bildmässigt innehållit mer än vad som anges i Konsumentverkets riktlinjer respektive i 4 kap. 11 a § alkohollagen. Detta gäller även i fråga om annonser för alkoholdrycker i periodiska skrifter som tillhandahålls endast på försäljningsställe för sådana drycker. Dessa typer av annonser för alkoholdrycker har redan tidigare varit tillåtna.

Såvitt V&S känner till har KO endast i något enstaka fall ingripit mot bildmässiga framställningar i de annonser som förekommit under senare år.

Bestämmelsen i 4 kap. 11 a § alkohollagen är inte uttömmande. Redan den omständigheten att det är tillåtet att visa själva varan i sig, skild från förpackningen, medför att annonsen med nödvändighet måste få återge ett dricksglas eller annat genomskinligt kärl som synliggör varan. KO har också sedan länge i sin praxis godtagit att en annons får innehålla ett dricksglas innehållande varan, trots att detta inte uttryckligen anges i Konsumentverkets riktlinjer.

Annonserna för Gato Negro

Vin i kombination med mat och köksmiljö är en vanlig företeelse för olika slags människor i skilda sammanhang. Vin och vinglas har ett självklart samband. Dessa förhållanden innebär att de aktuella annonserna inte kan anses ge uttryck för en livsstil eller väcka särskild uppmärksamhet på sätt som KO vill göra gällande.

Annonserna för Codorníu Clasico Seco

Utöver förpackningen är glaset som innehåller den marknadsförda drycken en tillåten framställning i bild. De förekommande händerna har ingen självständig betydelse för bildens innehåll.

KO

Förbudet har inte givits en alltför generell utformning. För att ett förbud skall få avsedd förebyggande effekt kan det inte ges en alltför snäv utformning. Yrkandet är formulerat i enlighet med praxis och på sätt som skett för att det skall omfatta den i målet aktuella marknadsföringen och även andra liknande bildframställningar som utformats i strid med aktuell lagstiftning. Ett meddelat förbud är således ägnat att omfatta även framtida framställningar i bild som innehåller andra föreställande element än vad som är tillåtet enligt 4 kap. 11 a § alkohollagen.

Yrkandet är vidare utformat i enlighet med lagtexten till 4 kap. 11 a § alkohollagen som i sig innehåller en klar och tydlig regel för utformningen av

bildframställning i annonser. Något annat än det som förbjuds i lag omfattas inte av yrkandet. Eftersom våra gränsdragningsproblem i regel uppstår för rättstillämparen om man tillåter vissa, men inte andra föremål eller företeelser på bild, har lagstiftaren uttalat att det är nödvändigt att det av lagen klart framgår vilka föreställande bilder som är tillåtna. Mot bakgrund av vad som anges i förarbetena till lagen finns det därför inget utrymme för tolkningar av vad bildframställningar får innehålla utöver vad som anges i nämnda paragraf.

Av detta följer att de aktuella annonserna har utformats i strid med lag i den mån de innehåller andra föreställande element än vad som anges i 4 kap. 11 a § alkohollagen. Alla annonser har försetts med illustrationer som inte är så produktorienterade som lagen förutsätter.

Att KO inte tidigare har ingripit mot alla framställningar i bild i annonser betyder inte att KO har godtagit en praxis inom området i strid med lagtextens utformning. Med hänsyn till att ny lagstiftning har införts på området har KO ansett det vara rimligt att ge branschen en möjlighet till självsanering.

BEVISNING

KO har åberopat viss skriftlig bevisning, däribland de påtalade annonserna, kopia av schema över marknadsföringskampanjen samt brev från Alkoholleverantörernas Granskningsman.

DOMSKÄL

Föreliggande mål rör alkoholreklams utformning vid marknadsföring av alkoholdrycker som innehåller högst 15 volymprocent alkohol till konsumenter genom kommersiella annonser i periodiska skrifter. KO:s yrkande hänför sig till tre närmare angivna annonser (se domsbilagorna 1-3) vilka enligt KO innehåller framställningar i bild som, genom att de försetts med illustrationer som inte är så produktorienterade som förutsätts i 4 kap. 11 a § alkohollagen (1994:1738), går utöver vad lagen tillåter och därigenom skall anses otillbörliga enligt marknadsföringslagen (1995:450), MFL.

I 4 kap. 11 a § första stycket alkohollagen stadgas följande.

Vid marknadsföring av alkoholdrycker som innehåller högst 15 volymprocent alkohol till konsumenter genom kommersiella annonser i periodiska skrifter eller andra skrifter på vilka tryckfrihetsförordningen är tillämplig och som med avseende på ordningen för utgivningen är jämförbara med periodiska skrifter, får framställning i bild omfatta endast en återgivning av

1. varan eller råvaror som ingår i varan,
2. enstaka förpackningar, eller
3. varumärke eller därmed jämförligt kännetecken.

Med alkoholdryck förstås en dryck som innehåller mer än 2,25 volymprocent alkohol (1 kap. 3 § samma lag).

Vidare framgår av 4 kap. 12 § alkohollagen att en handling som strider mot 4 kap. 11 a § samma lag skall vid tillämpningen av 4 § MFL anses vara otillbörlig mot konsumenter. Enligt 4 § första stycket MFL skall marknadsföringen stämma överens med god marknadsföringssed och även i övrigt vara tillbörlig mot konsumenter och näringsidkare.

I målet är de faktiska omständigheterna inte tvistiga. V&S har under hösten 2005 marknadsfört vinet Gato Negro i två olika annonser i tidningarna Amelia och Elle. Annonserna har ingått i en marknadsföringskampanj som pågått under 13 veckor och omfattat 16 tidningar. Vidare har V&S marknadsfört alkoholdrycken Codorníu Clasico Seco, som är ett mousserande vin, i en annons i Dagens Nyheter i december 2005.

V&S har medgivit att annonserna bildmässigt innehåller annat än vad som uttryckligen framgår av 4 kap. 11 a § alkohollagen men invänt att uppräkningsen i detta lagrum inte är uttömmande och att det yrkade förbudet omfattar mer än vad som utgörs av det felaktiga handlandet.

Marknadsdomstolen gör följande bedömning.

Marknadsdomstolen konstaterar först att tryckfrihetsförordningen är tillämplig på alla tre i målet aktuella tidskrifter. Detta har heller inte satts i fråga.

I propositionen som föregick nu aktuell ändring i 4 kap. 11 a § alkohollagen (prop. 2003/04:161) uttalades om alkoholreklamens utformning bl.a. följande.

"Alkoholreklam bör vara saklig och inrikta sig mera på att informera om varan som annonseras än ovidkommande och för varan irrelevant material som föreställande bilder utan något samband med drycken. Alkoholreklam som inte är saklig spelar på känslor eller stämningar och påverkar människors attityder på ett för folkhälsan mera skadligt sätt än saklig information gör och är ofta livsstilsanknuten." (s. 39-40).

Vidare anfördes:

"I reklamen förekommer också bilder på föremål eller företeelser som kan sägas ha någon form av naturligt samband med alkoholdrycker, även om sambandet inte alltid är särskilt starkt. Dit hör exempelvis bilder på mat. Även sådana bilder väcker dock särskild uppmärksamhet och intresse för reklamen och är livsstilsanknutna. Ur folkhälsosynpunkt är det därför önskvärt att begränsa, eller ännu hellre förbjuda, användandet av bilder i de kommersiella annonserna i de periodiska skrifterna. Att tillåta vissa, men inte andra föremål eller företeelser på bild medför som huvudregel också svåra gränsdragningsproblem för rättstillämparen. Det är därför nödvändigt att det av lagen klart framgår vilka föreställande bilder som är tillåtna." (s. 40).

Den påtalade marknadsföringen

Annonserna för Gato Negro (domsbilagorna 1 och 2) innehåller bl.a. pizzakartonger, köksporslin, vinglas, bestick och mat. Annonsen för Codorníu Clasico Seco (domsbilaga 3) innehåller två utsträckta händer samt två glas varav det ena fylls på med den marknadsförda drycken. Samtliga annonser innehåller således andra framställningar i bild än de som uttryckligen anges i 4 kap. 11 a § första stycket alkohollagen.

V&S har för sin del anført att vin i kombination med mat och köksmiljö är en vanlig företeelse för olika slags människor i skilda sammanhang och att vin och vinglas har ett självklart samband. Vidare har V&S hävdatt att de utsträckta händerna i Codorníu Clasico Seco annonsen inte har någon självständig betydelse.

Den aktuella bestämmelsen i 4 kap. 11 a § alkohollagen innehåller en uppräknin g av vad som är tillåtet att återge i en annons av föreliggande slag. Bestämmelsens utformning och bakomliggande motiv lämnar enligt Marknadsdomstolens mening mycket lite utrymme, om ens något, för en extensiv tolkning av bestämmelsen som skulle innebära att återgivning av annat än det som exemplifieras i bestämmelsen vore tillåtet.

I målet är klart att de påtalade annonserna innehåller andra framställningar i bild än de som uttryckligen anges i nämnda paragraf. Med hänsyn till vad som anförts ovan är de därför att anse som otillbörliga enligt MFL.

V&S har också hävdatt att KO:s förbudsyrkande är alltför vittomfattande och går utöver det påstådda handlandet.

Ett förbud av Marknadsdomstolen skall vara så formulerat att det täcker både den konkreta handling som har underställts domstolens prövning och, om så bedöms påkallat för att minska risken för ett kringgående av förbudet, andra i allt väsentligt samma handlingar. Detta är i enlighet med domstolens uttalade praxis. Rättssäkerhetshänsyn kräver samtidigt att förbudet konkretiseras så att det klart framgår vilka slag av handlingar det avser (jfr prop. 1970:57 s. 91). Det måste stå klart för adressaten av ett vitesförbud vad som fordras av honom för att han inte skall bryta mot förbudet och åläggas att betala det fastställda vitesbeloppet.

Genom hänvisningen i domslutet till de påtalade tre annonserna får förbudet anses vara tillräckligt specificerat och omfattningen av detta tillräckligt klar. Med hänsyn till det sagda skall KO:s talan bifallas på sätt som framgår av domslutet.

Vite

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

På Marknadsdomstolens vägnar

C H Fallenius

Ledamöter: Christer Fallenius, ordförande, Jörgen Holgersson, Anna-Lena Järvstrand, Jonas Häckner, Claes-Robert Julander och Sten Nyberg. Enhälligt

Sekreterare: Ylva Averstén

Sökord: Alkohol; Alkoholdryck; Annonser; Konsumentverkets riktlinjer; Periodisk skrift; Tidskrift; Vin

Litteratur:
