

Utdömt vite för Clean Eating AB och K.Z.

6 februari 2024, SFÖR

Ylva Aversten, rådman Patent-och
marknadsdomstolen



STOCKHOLMS TINGSRÄTT
SVERIGES DOMSTOLAR



PMB 5086-23

KO ./ Clean Eating AB och
K.Z.

Den 24 oktober 2023 dömde Patent- och marknadsdomstolen Clean Eating AB och K.Z. att betala förelagda viten från en tidigare dom.

Clean Eating AB dömdes att betala 1 miljon kr och K.Z. 50 000 kr.

PMÖD meddelade inte prövningstillstånd (beslut den 5 december 2023) och nu ska Högsta domstolen pröva det beslutet.

PMT 5929-20

KO ./. Clean Eating AB och
K.Z.

De utdömda vitena grundades på två domslut från ett avgörande meddelat av Patent- och marknadsdomstolen den 10 december 2020.

Förbuden löd:

1. "Patent- och marknadsdomstolen förbjuder Clean Eating AB, vid vite om 1 000 000 kr, att vid marknadsföring av livsmedel på Instagram, eller på annat socialt medium som fungerar på väsentligen samma sätt som Instagram, utforma marknadsföringen på sätt som skett enligt domsbilaga 1-4, eller på väsentligen samma sätt så att det inte tydligt framgår att det är fråga om marknadsföring.

PMT 5929-20

2. "Patent- och marknadsdomstolen förbjuder K.Z., vid vite om 250 000 kr, att vid marknadsföring av livsmedel på Instagram, eller på annat socialt medium som fungerar på väsentligen samma sätt som Instagram, utforma marknadsföringen på sätt som skett enligt domsbilaga 1-4, eller på väsentligen samma sätt så att det inte tydligt framgår att det är fråga om marknadsföring.

Clean Eating AB och K.Z. 2019 (tiden för inläggens publicering)

- K.Z. driver bolaget Clean Eating AB. Hon är ägare, vd, ensam styrelseledamot och firmatecknare för bolaget.
- Clean Eating marknadsför och säljer livsmedelsprodukter, företrädesvis med hälsoinriktning, under varumärket Katrin Zytomierska på Clean Eatings webbplats kzcleaneating.se och i vanliga livsmedelsbutiker.
- Både Clean Eating och K.Z. har konton på Instagram. Clean Eating har cirka 50 000 följare och K.Z. 150 000.



katrinzytomierska • Följer



katrinzytomierska Jag gör mig en drömmacka som jag tänker att jag ska njuta av i lugn och ro i skuggan. Ytterst sällan händer det. Oftast kommer en liten fågelunge och gapar glatt och inget gör mig såklart gladare än att mina barn vill äta mina nyttiga produkter. Falke tycker knäckemackan blir extra god när den varma äggröran gör knäcket mjukt och är den toppad med grillkrydda mummar han högljutt "mmmmmm aroi mak mak" "mmmm aroi mak mak", svarar jag så har vi ett litet moment. Jättejättegott betyder det. Vi pratar mest thai jag och Falken. Jag kan också tillägga "Kai aroi mak mak". Jättejättegott ägg säger jag då. Februari10 ger er 10% på hela sortimentet fram till 23.59 söndag.



3 880 gilla-markeringar

DEN 23 FEBRUARI



...
...
...



katrinzytomierska Får jag be om största möjliga tystnad Rambo provsmakar vår nya GRANOLA-smak EXOTISK...och DÅR satt den. Den är ljuvlig. Den är verkligen det.
[@cleaneating.se](#) #lankiprofilen

13 v



trollet81 Kommer den till butik eller apotea ? 🤔👉

13 v 7 gilla-markeringar Svart
— Visa svar (1)



2000aldrig Den grimasen talar sitt tvdlika språk



2 279 gilla-markeringar

DEN 15 JUNI



katrinzytomierska • Följer



katrinzytomierska Nu har vi sålt våra sju olika rawfood-bollar i några månader så det var dags för utvärdering. Som det ser ut nu ryker aprikosbollen och apple och kanel. Tänkte kanske ersätta dem med mint/choklad och choklad/jordnötssmör. Har ni tankar och idéer så skriv gärna så tar jag fram prover. Den bollen som ni gillar mest är lakritsbollen det är lite otippat tycker jag men den är ju god. Vi erbjuder den på rabatterat pris idag för att fira den lilla bollen! Lägger en länk i min profil. @cleaneating.se

24 v



Inläggen utgör marknadsföring

- Utredningen visade att samtliga inlägg visats i flödet på K.Z.s Instagramkonto. Vidare att de inlägg som framgår av bild 1-3 återfanns i det s.k. arkivet/biblioteket där.
- Patent- och marknadsdomstolen fann att samtliga inlägg var marknadsföring för Clean Eatings produkter. För den bedömningen saknade det betydelse om inläggen visades i flödet eller i arkivet/biblioteket.
- Fokuserar på bild 1-3 eftersom det var särskilda omständigheter kring det fjärde "Fiskoljan" som inte är relevanta nu.

Bristande reklamidentifiering utgör vilseledande reklam

9 § marknadsföringslagen

- All marknadsföring ska utformas och presenteras så att det tydligt framgår att det är fråga om marknadsföring.
- Marknadsföring som inte uppfyller detta krav är vilseledande.
- Möjligheten att skilja marknadsföring från annat innehåll är grundläggande för konsumentens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut (Patent- och marknadsöverdomstolens dom i mål nr PMT 2054-18 "Kissie").

Samtliga relevanta omständigheter ska beaktas vid domstolens bedömning av om marknadsföring brister i reklamidentifiering. Exempelvis i vilket medium marknadsföringen publicerats, om den har varvats med redaktionellt innehåll, hur den uppfattas av genomsnittskonsumerten samt hur allt detta påverkar affärsbeslutet. Att betalda inlägg varvas med andra typer av inlägg i en digital miljö är omständigheter som innebär relativt höga krav på marknadsförarens reklammarkering.

¶läggen brister i reklamidentifiering

- Övergripande skäl för alla inlägg. ¶läggen publicerats i en digital miljö där en konsument har möjlighet att snabbt fatta affärsbeslut genom att klicka sig vidare till Clean Eatings ¶stagramkonto och vidare till Clean Eatings hemsida och där köpa produkter. K.Z. varvar redaktionella inlägg med kommersiella inlägg. Det är inte tillräckligt att konsumenten kan ana och så småningom förstå att det rör sig om marknadsföring (MD 2009:15).



katrinzytomierska • Följer



katrinzytomierska Jag gör mig en drömmacka som jag tänker att jag ska njuta av i lugn och ro i skuggan. Ytterst sällan händer det. Oftast kommer en liten fågelunge och gapar glatt och inget gör mig såklart gladare än att mina barn vill äta mina nyttiga produkter. Falke tycker knäckemackan blir extra god när den varma äggröran gör knäcket mjukt och är den toppad med grillkrydda mummar han högljutt "mmmmmm aroi mak mak" "mmmm aroi mak mak", svarar jag så har vi ett litet moment. Jättejättegott betyder det. Vi pratar mest thai jag och Falkon. Jag kan också tillägga "Kai aroi mak mak". Jättejättegott ägg säger jag då. Februari10 ger er 10% på hela sortimentet fram till 23.59 söndag.



3 880 gilla-markeringar

DEN 23 FEBRUARI

Inläggen brister i reklamidentifiering

Knäckebrödsrackan med grillkrydda

- Av bilderna i inlägget går det inte att dra slutsatsen att det är ett kommersiellt inlägg. Meningen "mina produkter" kan ha gett en uppmärksam genomsnittskonsumert vissa aningar om ett samband mellan K.Z. och Clean Eating. Men detta ansågs inte tillräckligt. Istället var marknadsföringen, dvs. omnämmandet av att smörgåsen blir extra god av grillkrydda, inbäddad i en textmassa med högst personlig prägel.



.../.../...



katrinzytomierska Får jag be om största möjliga tystnad Rambo provsmakar vår nya GRANOLA-smak EXOTISK..och DÅR satt den. Den är ljuvlig. Den är verkligen det. @cleaneating.se #lankiprofilen

13 v



trollet81 Kommer den till butik eller apotea ? 🤔👉

13 v 7 gilla-markeringar Svart
— Visa svar (1)



2000aldrig Den grimasen talar sitt tvdlika språk



2 279 gilla-markeringar

DEN 15 JUNI

Inläggen brister i reklamidentifiering

Granolan

- Av bilderna i inlägget går det inte att direkt dra slutsatsen att det är fråga om marknadsföring. Att inlägget avslutas med en länk till Clean Eatings Instagramkonto och en hashtag #lankiprofilen är inte tillräckligt för att genomsnittskonsumenten vid en flyktig kontakt ska förstå att inlägget utgör marknadsföring (se Kissie-målet). Inte heller i kombination med "vår granola".



katrinzytomierska • Följer



katrinzytomierska Nu har vi sålt våra sju olika rawfood-bollar i några månader så det var dags för utvärdering. Som det ser ut nu ryker aprikosbollen och apple och kanel. Tänkte kanske ersätta dem med mint/choklad och choklad/jordnötssmör. Har ni tankar och idéer så skriv gärna så tar jag fram prover. Den bollen som ni gillar mest är lakritsbollen det är lite otippat tycker jag men den är ju god. Vi erbjuder den på rabatterat pris idag för att fira den lilla bollen! Lägger en länk i min profil. @cleaneating.se

24 v



Inläggen brister i reklamidentifiering

Choklad och lakritsboll

- Vid en jämförelse med de två tidigare inläggen fokuserar bilden uteslutande på produkter från Clean Eating. Vid en flyktig anblick är dock inte bilden utformad på ett sätt som tydligt visar att det är fråga om marknadsföring. En länk är inte heller tillräckligt, som redan sagts. I detta fall måste konsumenten dessutom läsa hela inlägget för att se länken. Inte heller "våra rawfood-bollar" räcker.

Ansvar för inläggen

- Ett förbud enligt 23 § marknadsföringslagen kan riktas mot
 - Den näringsidkare som gjort sig skyldig till den otillbörliga marknadsföringen,
 - Någon som handlar på näringsidkarens vägnar, dvs. ageranden från personer som – utan att vara anställda – haft en fullmakt eller ett specifikt uppdrag att representera eller annars företräda näringsidkaren (se Kissie-domen) eller
 - Någon som i övrigt väsentligen har bidragit till marknadsföringen, dvs. andra personer som utifrån en bedömning i det enskilda fallet har bidragit till den otillbörliga marknadsföringen (se Kissie-domen).

Både Clean Eating och K.Z. har ett huvudansvar

- Att marknadsföringen har avsett Clean Eatings produkter och skett i bolagets intresse var ostridigt mellan parterna och vann stöd av övrig utredning. Clean Eating bedömdes därför vara huvudansvarig för marknadsföringen.
- Det är K.Z. som har utformat och publicerat den aktuella marknadsföringen. K.Z. ansågs härvid – i egenskap av ägare, vd ensam styrelseledamot och firmatecknare – ha handlat för ändamål som har samband med hennes egen näringsverksamhet (jmf. handlar i näringsidkarens namn eller för dennes räkning) och ansågs tillsammans med bolaget ha ett huvudansvar för marknadsföringen.

PMB 5086-23

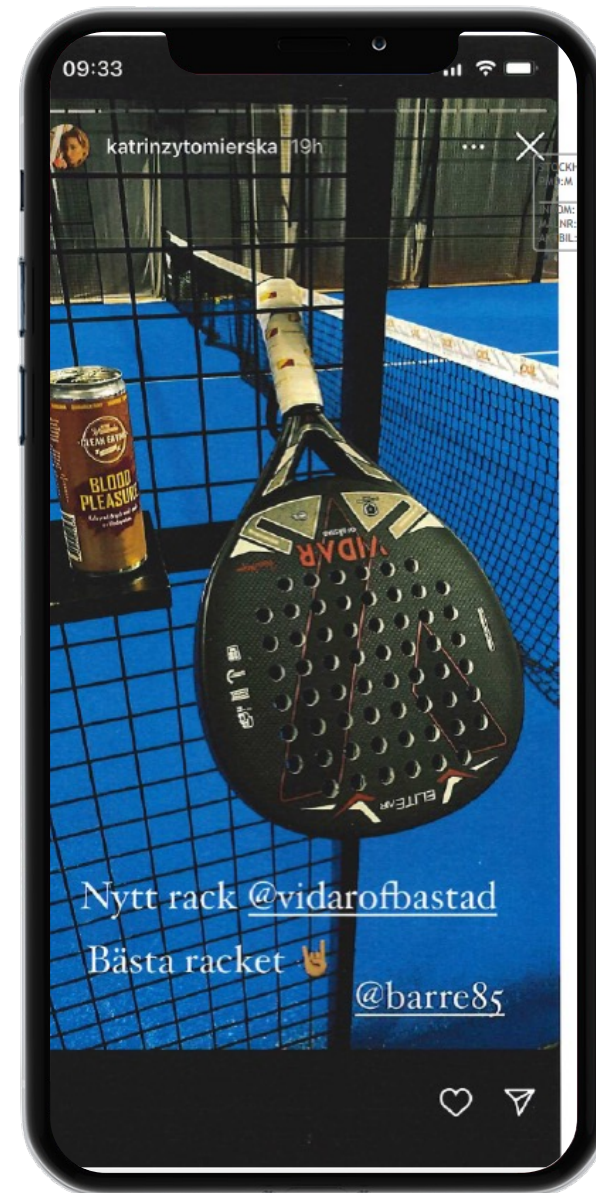


PMB 5086-23

- Publicering på K.Z.s Instagramkonto. Videon bevisades av KO den 14 september 2022
- Enligt KO är inlägget marknadsföring för Clean Eating och K.Z.s näringsverksamhet.
- Enligt Clean Eating och K.Z. är inlägg på K.Z.s konto oftast privata, såsom detta. Målgruppen vet vilken roll K.Z. har i Clean Eating. Inlägget var tydligt taggat med blå och utmärkande text.

PMB 5086-23

- Publicering på K.Z.s Instagramkonto. KO bevisade den 16 oktober 2022. Marknadsföring för Clean Eatings produkter.
- Enligt Clean Eating och K.Z. var inlägget vid publicering försett med Instagrams etikett för betalt samarbete med [cleaneating.se](https://www.cleaneating.se)



Utdömmande av vite

6 § lag om viten

- En domstol som ska pröva ett yrkande om utdömmande av vite ska kontrollera om det finns lagliga förutsättningar att lägga vitesföreläggandet till grund för en dom (se exempelvis "Stilo-fåtöljen" NJA 2015 s. 512 och "Gödseiplattan" NJA 2022 s. 459).

Utdömande av vite

6 § lag om viten

- Föreläggandet ska vara entydigt och konkret så att det klart framgår vad mottagaren ska göra eller inte göra för att undvika att förelagt vite döms ut. Det är den konkreta marknadsföring som har ägt rum som kan medföra ett förbud. Vilken eller vilka produktkategorier det är fråga om ska framgå. Innebörden av ett vitesförbud kan i viss mån tolkas med hjälp av domskälen (se PMÖDs dom den 19 november 2021 i mål nr B 12904-20 och NJA 2000 s. 435 och "Marknadsföringsvitet" NJA 2018 s. 883.).
- Därefter prövar domstolen om vitesadressaten i objektiv mening har brutit mot förbudet, varvid utgångspunkten för prövningen är förbudets formulering och närmare innebörd. Det åligger sökanden, i detta fall, KO att visa detta.

Förbuden var lagligen grundade

- Förbudet har utformats så att det tydligt framgår att det omfattar marknadsföring av livsmedel (handlingen).
- Begränsningar av förbudet:
 - Marknadsföring av sådana produkter som sker på Instagram eller andra sociala medier som fungerar på väsentligen samma sätt som Instagram.
 - Marknadsföring som utformats "på sätt som skett enligt domsbilaga 1-4 så att det inte tydligt framgår att det är fråga om marknadsföring".

Närmare om överträdelsen

- Överträdelsen:
 - Inläggen avsättningsfrämjande för Clean Eatings produkter; ett knäckebröd, en allkrydda och en energidryck som är livsmedel.
 - K.Z. har publicerat inläggen på hennes personliga Instagramkonto. Hon äger och företräder Clean Eating.
 - Marknadsföringen gjordes för såväl bolagets räkning som för K.Z.s egen näringsverksamhet. Både bolaget och K.Z. ansvarade därför för inläggen.

Närmare om överträdelsen

- Överträdelsen:
 - De aktuella inläggen har varvats med inlägg av rent personlig karaktär. Ingen tydlig åtskillnad.
 - Inlägget från den 16 oktober 2022 innehåller ingen uppgift om att det rör sig om ett kommersiellt samarbete.
 - Fråga om inlägget den 14 september 2022 räcker inte länken till @cleaneating.se.
 - Clean Eating och K.Z. har utformat marknadsföringen på väsentligen samma sätt som i bilagorna till förbudsdomen så att det inte tydligt framgår att det är fråga om marknadsföring. Därmed har Clean Eating och K.Z. i objektiv mening överträtt förbuden.
 - Det saknar betydelse om K.Z. hade försett inläggen med en "betalt-samarbete-etikett" vid publiceringen eftersom inläggen bevisligen saknade en sådan markering mer än bara tillfälligt.

Utdömande av vite

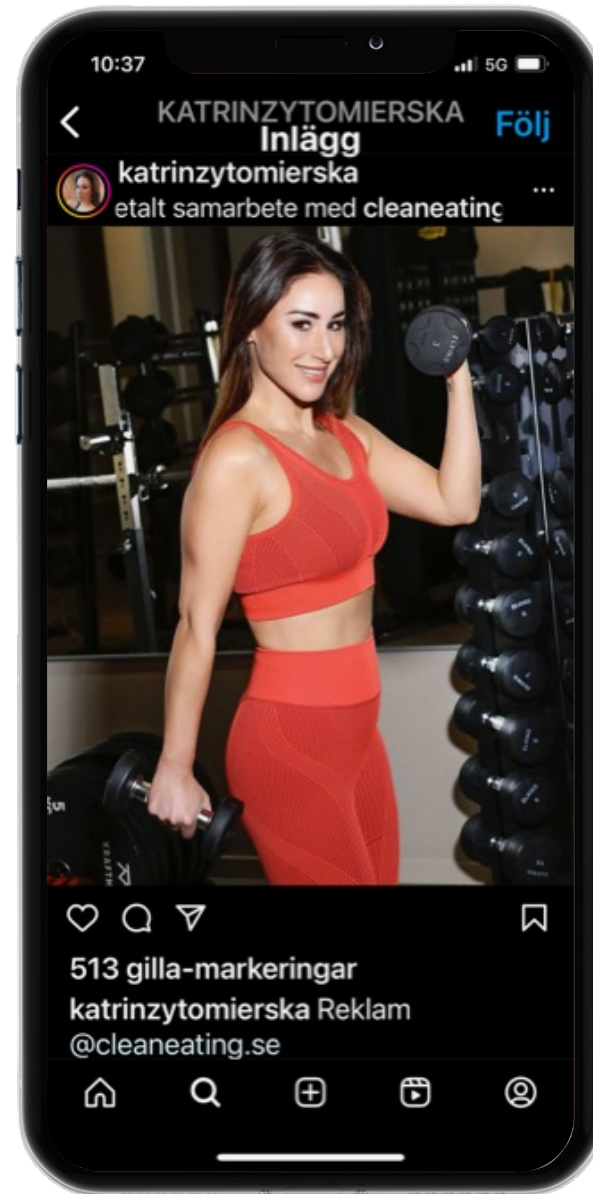
6 § lag om viten

- Om en överträdelse har ägt rum, ska domstolen ta ställning till om denna kan anses ha varit ursäktlig. Det åligger adressaten att visa detta.
- Om domstolen finner att vitet ska dömas ut, prövas om det finns skäl att jämka vitet.

Överträdelserna har inte varit ursäktliga och det finns inte skäl för jämknining

- Det ställs höga krav på aktivitet för den som har ett efterkommande vitesförbud, innefattande såväl undersökningar om i vad mån överträdelser förekommer som, om överträdelser sker, långtgående försök att stoppa dessa (se PMÖDs dom den 9 december 2016 B 5578-16).
- Domstolen fann att det inte var visat att K.Z. försåg inläggen med Instagrams etikett för reklamsamarbeten de dagar de beviskrades.
- Marknadsförare är inte beroende av funktioner på sociala medier utan kan med andra medel göra så att det tydligt framgår att det är fråga om marknadsföring.
- Vitena dömdes ut.

Inlägg januari 2024





Tack för att ni lyssnade!