



2023

Marknadsföringsrättsåret som gått

En rapport från Advokatfirman MarLaw

ML

1. INLEDNING

Syftet med denna rapport – som vi framställer för andra året i rad – är att på ett överblickbart sätt summera nyheterna från marknadsföringsrättsåret 2023. Detta eftersom det är svårt att hitta sammanhållen information på detta ständigt dynamiska rättsområde. Advokatfirman MarLaw har sedan starten år 1969 haft marknadsföringsrätten som en orubblig del av sin kärnverksamhet och kommer fortsätta ha det i framtiden. Denna summering redogör för årets lagstiftningsnyheter, domstolsprövningar samt tillsynen i Sverige. Vi har inte som ambition att vara särskilt utförliga utan snarare så kortfattade som möjligt för att skapa en snabb översikt. Detta kan inbjuda till fördjupad läsning där intresse finns. Först några reflektioner från året som gått.

ÅR 2023 – TYDLIGT PRISFOKUS OCH BAKSLAG FÖR ALKOHOLMONOPOLET

Året har i stort präglats av en orolig omvärld och inflationsbevakning. Just inflationsfokus och vikten av priser har lämnat tydliga spår inom marknadsföringsrätten. Inom tillsynen har prisinformation, efter påtryckning från regeringen, prioriterats och flertal tillsynsbeslut är att vänta. Från tillsynsmyndigheten har det länge varnats om "bluffreor" och liknande fenomen. Med nya sanktionsmöjligheter är sannolikheten stor att överträdelser framöver kan bli kostsamma för företagen.

Den största marknadsföringsrättsliga nyheten anser vi vara Högsta domstolens dom i målet "Vinhandeln på internet" mellan Systembolaget och en internetbaserad dansk-svensk vinhandlare. Målet i fråga har varit av oerhörd principiell vikt för att försöka upprätthålla alkoholmonopolet. När domstolen nu har kommit fram till att e-handelsverksamheten är laglig blir förutsättningarna för Systembolagets försäljningsmonopol online undanröjda. Målet har pågått sedan år 2019 och har kostat Systembolaget över åtta miljoner kronor. Detta gör troligen tvisten till det i Sverige dyraste marknadsföringsrättsliga målet hittills.

Förra årets största lagstiftningsnyhet var att ändringarna till följd av konsumentskyddsdirektivet trädde i kraft den 1 september 2022. De nya bestämmelserna har ännu inte prövats skarpt i domstol, men Konsumentverket har oavsett inlett tillsynsärenden avseende det tillkomna prisinformationskravet och regleringen av konsumentrecensioner. Därutöver har myndigheten inlett en domstolsprocess med yrkande om hög marknadsstörningsavgift. När väl domen meddelas blir det första gången som de mer kraftfulla sanktionsmöjligheterna tillämpas. Marknadsstörningsavgiften kan i värsta fall uppgå till fyra procent av årsomsättningen.

Från tillsynsmyndighetens håll har det funnits ett fortsatt fokus på marknadsföring av konsumentkrediter. Därtill har influencers figurerat i tillsynen där både beslut om förbud vid vite och utdömande av vite fattats. Just utdömandet av vite utgör den enda monetära sanktionen under hela året. Från att året innan legat på en redan låg nivå har den totala nivån av sanktionsbelopp sjunkit ytterligare. Med tanke på tillsynsinsatserna under år 2023 förutser vi att det blir en betydlig högre total nivå av sanktionsbelopp under år 2024. Därtill har nya möjligheter till grupptalan tillkommit, vilket på sikt kan få effekter på vikten av compliance inom svensk marknadsföringsrätt.

Under år 2024 ser vi fram emot de första domstolsprövningarna av lagändringarna till följd av konsumentskyddsdirektivet. Därutöver ser vi fram emot EU-domstolens bedömningar i hela två mål om förhandsavgörande från svensk domstol.

Trevlig läsning!

Daniel Tornberg
Advokat/Partner/VD

Martin Zeitlin
Advokat

Stockholm den 18 januari 2024

2. ÅRETS LAGSTIFTNINGSNYHETER

Årets lagstiftningsnyheter domineras av ett fokus på den digitala sfären. Ett nyhetsår färgat av generativ artificiell intelligens (AI) har bidragit till att det från EU-håll prioriterats att få till stånd en AI-reglering. Det har därtill tillkommit omfattande tillgänglighetskrav för bland annat e-handel och en reformerad upphovsrättslagstiftning har börjat gälla.

1 JANUARI

OMFATTANDE ÄNDRINGAR INOM UPPHOVSRÄTTEN

Ändringarna (SFS 2022:1712) i den svenska upphovsrättslagen (SFS 1960:729) trädde i kraft. Nyheterna är många och har varit föremål för många diskussioner – inte minst när det gäller de utökade möjligheterna till skälig ersättning vid överlåtelser samt text- respektive datautvinning. Lagstiftningen är en del av EU:s lagstiftningspaket som går under namnet "Digital Single Markets" (DSM). Det bakomliggande direktivet är "DSM-direktivet" (direktiv [EU] 2019/790).

22 MARS

FÖRSLAG OM "GREEN CLAIMS DIRECTIVE"

EU-kommissionen föreslog en ny omfattande lagstiftning (COM[2023] 166 final) med hårdare tag mot förekomsten av greenwashing. Förslaget har fått mycket omfattande kritik och innefattar långtgående krav på förhandskontroll innan miljöpåståenden får kommuniceras i marknadsföring.

11 MAJ

KRAV PÅ TILLGÄNGLIGHETSANPASSNING

Till följd av EU:s tillgänglighetsdirektiv (direktiv [EU] 2019/882) tillkom ett nytt regelverk med syftet att öka tillgängligheten till produkter och tjänster – särskilt för personer med funktionsnedsättning (se prop. 2022/23:42). Regelverket har bland annat stor betydelse för e-handeln. Lag om vissa produkters och tjänsters tillgänglighet (SFS 2023:254) träder i kraft den 28 juni 2025.

17 OKTOBER

LAGSTIFTNINGSPAKET OM ALTERNATIV TVISTLÖSNING FÖR KONSUMENTER

EU-kommissionen föreslog tre olika lagstiftningsakter (COM[2023] 647, COM[2023] 649 samt COM [2023] 7019) med syftet att anpassa alternativa tvistlösningsmekanismer för digitala marknader.

30 NOVEMBER

NYA REGLER FÖR GRUPPTALAN

Proposition 2022/23:136 om hur Sverige ska implementera EU:s nya grupptalandirektiv (direktiv [EU] 2020/1828) färdigställdes i juli. Den övergripande tanken med det nya regelverket är att stärka skyddet för konsumenters kollektiva intressen genom att ge bättre möjligheter till domstolsprövning. Riksdagen beslutade senare under hösten om lag (2023:730) om grupptalan till skydd för konsumenters kollektiva intressen. Lagstiftningen trädde i kraft den 1 januari 2024.

9 DECEMBER

ÖVERENSKOMMELSE OM REGLERING AV ARTIFICIELL INTELLIGENS

EU har nått en viktig överenskommelse om en ny förordning avseende AI-system. Regelverket kommer bland annat innebära en riskklassificering av AI-system. Lagförslaget har blivit mycket uppmärksammat och föreslogs ursprungligen av EU-kommissionen den 21 april 2021 (COM[2021] 206 final). Det finns även ett förslag om ett nytt direktiv som framförallt ska reglera skadeståndsansvar vid användning av AI-system (COM[2022] 496 final).

3. MARKNADSFÖRING I DOMSTOL

Överträdelse av marknadsföringslagstiftningen prövas regelbundet i patent- och marknadsdomstolarna. Den i särklass vanligast förekommande parten är tillsynsmyndigheten Konsumentombudsmannen (KO) som var part i över 60 % av målen (i linje med föregående år). Den totala kostnaden (sanktioner och offentliggjorda förlikningslikvider) för överträdelse uppgick i år till endast 1 250 000 kr totalt varav 0 kr utgjorde marknadsstörringsavgifter. Detta är en tydlig minskning jämfört med föregående år då motsvarande siffra uppgick till 4 480 000 kr (varav 2 780 000 kr utgjorde marknadsstörringsavgifter). Jämfört med tidigare år minskade antalet prövningar år 2023 i överrätt samtidigt som antalet i underrätt var liknande. Högsta domstolen prövade två marknadsföringsrättsliga mål, vilket är förhållandevis ovanligt. Likaså är det ovanligt med två svenska begäran om förhandsavgöranden från EU-domstolen.

Högsta domstolen (HD)

Under året har domstolen meddelat två marknadsföringsrättsliga prejudikat (jämfört med inga under året innan).

29 MARS

NJA 2023 s. 211 "Trisskrapningarna"

Mål mellan KO och ett spelbolag respektive en tv-kanal. Fråga om det varit möjligt för tillsynsmyndigheten att uppmana bolagen att lämna in deras samarbetsavtal utan att agera i strid med den grundlagsskyddade yttrandefriheten. HD fastslog att det var möjligt för tillsynsmyndigheten att efterfråga underlaget.

7 JULI

NJA 2023 s. 593 "Vinhandeln på internet"

Mål mellan Systembolaget och en internetbaserad dansk-svensk vinhandel. Målet i fråga är av mycket viktig principiell betydelse då det satte det svenska detaljhandelsmonopolets tillämpning på internet på sin spets. HD kom fram till att vinhandelns försäljning och marknadsföring därtill inte var i strid med det svenska alkoholmonopolet.

Patent- och marknadsöverdomstolen (PMÖD)

Under året meddelade domstolen totalt fyra avgöranden. Detta kan jämföras med året innan då PMÖD meddelade totalt sju avgöranden i marknadsföringsrättsliga mål. Värde värt att uppmärksamma är att PMÖD begärt två förhandsavgöranden från EU-domstolen (den 13 februari i mål PMT 12383-21 och den 13 juni i mål PMT 4906-22). Dessutom har domstolen frångått huvudregeln och tillåtit överklagande till HD i hela tre av fyra avgjorda mål.

21 MARS

Dom, PMT 14821-21

Mål mellan två mobiloperatörer avseende så kallade "reservationslösa påståenden" och användning av produkttester i marknadsföring. PMÖD ändrade PMD:s domslut väsentligt och tillät överklagande av domen. HD meddelade dock inte prövningstillstånd.

13 APRIL

Dom, PMT 13691-21

KO hade väckt talan mot en bank avseende villkor om förseningsavgift i kreditavtal. PMÖD fastställde PMD:s dom och tillät överklagande till HD (som beslutat att pröva överklagandet).

14 JUNI

Dom, PMT 6636-21

Mål mellan KO och en näringsidkare avseende marknadsföring av kosttillskott. PMÖD fastställde underinstansens dom (som även inhämtat ett förhandsavgörande i målet). Domstolen tillät överklagande av domen, men HD meddelade inte prövningstillstånd.

21 NOVEMBER

Dom, PMT 13795-22

Mål mellan två näringsidkare rörande otillbörlig marknadsföring i förhållande till varningsbrev. PMÖD ändrade PMD:s domslut i endast begränsad mån.

Patent- och marknadsdomstolen (PMD)

Domstolen meddelade under året dom i totalt åtta marknadsföringsrättsliga mål. För jämförelse var motsvarande siffra under år 2022 nio domar totalt.

2 FEBRUARI

Dom, PMT 17372-21

KO väckte talan mot ett företag som kommunicerat miljöpåståendet "netto noll klimatavtryck" med hänvisning till genomförda klimatkompensationsåtgärder. PMD biföll käromålet och förbjöd fortsatt användning av miljöpåståendet.

9 FEBRUARI

Dom, PMT 5156-22

KO väckte talan mot en bredbandsleverantör avseende bolagets avtalsvillkor. PMD biföll käromålet och meddelade förbud mot fortsatt användning av bolagets oskäligen avtalsvillkor gentemot konsumenterna.

9 MARS

Dom, PMT 17795-21

Mål mellan två bolag verksamma inom finansiell rådgivning och information. Svarandebolaget hade tillhandahållit en guide där kärandebolaget framställdes på ett negativt sätt. PMD meddelade förbud mot fortsatt marknadsföring, men avslög kärandebolagets skadeståndskrav.

2 MAJ

Dom, PMT 5446-22

KO väckte talan mot en ideell idrottsförening. Föreningen organiserade ett lopp som kom att ställas in på grund av covid-19. Deltagare krävde då återbetalning av erlagda anmälningsavgifter. Återbetalning nekades av föreningen. Av denna anledning försökte KO få till ett förbud mot föreningens avtalsvillkor, men nådde ingen framgång i PMD.

31 MAJ

Dom, PMT 7180-22

KO väckte talan avseende ett bolags marknadsföring av konsumentkrediter. Bolaget hade skickat ut direktmarknadsföring av konsumentkrediter, vilket i flertal fall skedde upprepat. PMD meddelade förbud mot fortsatt användning av större delen av den påtalade marknadsföringen.

7 JULI

Dom, PMT 6581-22

PMD meddelade dom i ett mål mellan två konkurrerande förmedlare av juridiska informationstjänster. Domstolen fann att en stor del av marknadsföringen var otillbörlig och meddelade därför förbud mot fortsatt marknadsföring.

13 JULI

Dom, PMT 14075-22

KO väckte talan mot en e-handelsaktör med anledning av butikens tillgängliga betalningsalternativ. Målet utgör den första prövningen av hur olika betalningsalternativ får presenteras vid köp. Enligt lag ska en näringsidkare, om fler betalningsalternativ erbjuds, i första hand presentera möjligheten att betala köpet utan kredit. KO tappade målet.

24 OKTOBER

Dom, PMB 5086-23

KO väckte talan om utdömande av vite mot en influencer och hennes bolag, vilket är mycket ovanligt. PMD fastslog att både influencern och bolaget brutit mot förbud som tidigare meddelats i dom. Bolaget förpliktades att betala 1 000 000 kr och influencern 250 000 kr personligen i vite.

4. TILLSYNSVERKSAMHETEN

Tillsynsmyndigheten har under året beviljat rättsligt biträde till bedrägeridrabbade konsumenter i två fall, vilket är mycket ovanligt. Myndigheten har även prioriterat granskning av prisinformation och publicerat ett sållsynt ställningstagande om prissänkningar. Under året har Konsumentverket även genomfört sju granskningar (en ökning från fyra föregående år). Konsumentombudsmannen (KO) inledde endast två domstolsprocesser i år (jämfört med fyra föregående år). Beslut om förbud eller åläggande fattades i fem ärenden, vilket är en ökning från tre året innan. Fyra av ärendena avser konsumentkrediter, vilket även har varit ett fokusområde för KO under året innan. Noterbart är att myndigheten börjat tillämpa bestämmelserna som tillkommit genom konsumentskyddsdirektivet – dels i form av det nya prinsinformationskravet och dels i form av regleringen av konsumentrecensioner.

17 JANUARI

Beslut om KO-biträde

En bedrägeridrabbad konsument har genom brott förlorat pengar som konsumentens bank vägrat återbetala. KO har beslutat om att bevilja rättsligt biträde för att kräva tillbaka pengarna från banken. Denna form av åtgärd är ovanlig och syftar till att åstadkomma vägledning i liknande bedrägerifall.

30 JANUARI

Granskning av tobaksfria nikotinprodukter

Konsumentverket granskade företags efterlevande av lag (2022:1257) om tobaksfria nikotinprodukter. Den relativt nya lagen reglerar tobaksfritt ("vitt") snus och begränsar hur marknadsföring får ske. Efter granskningen inleddes tillsynsinsatser mot flertal granskade bolag.

2 MARS

Utfärdande av förbud, dnr. 2022/1023

KO utfärdade förbud mot en influencers bolag på grund av bristande reklamidentifiering i sociala medier. Konsumentverket har tidigare granskat liknande marknadsföring från influencern och konstaterat återkommande brister när det gäller reklamidentifiering.

3 APRIL

Ansökan om stämning

KO gav in en stämningsansökan mot två svarandebolag avseende telefonförsäljning. Ansökan innefattar interimistiskt förbud mot fortsatt marknadsföring och yrkande om hög marknadsstörningsavgift (totalt 8,8 miljoner kr) fördelat på de två svarandebolagen. Domstolen meddelade senare interimistiskt förbud den 7 juli.

4 APRIL

Ansökan om utdömande av vite

KO ansökte i domstol om utdömande av vite mot en influencer personligen och hennes bolag med anledning av överträdelse av förbud enligt tidigare dom. Domstolen beslutade den 24 oktober att döma ut vite enligt KO:s ansökan.

12 APRIL

Granskning av skönhetsingrepp

Konsumentverket har genomfört en granskning i samverkan med Läkemedelsverket avseende marknadsföring av estetiska kirurgiska ingrepp och estetiska injektionsbehandlingar. Granskningen har utgått från 50 aktörer och allvarliga brister konstaterades i marknadsföringen. Tillsynsinsatser riktades därefter mot berörda aktörer.

29 MAJ

Granskning, dnr. 2022/1225

Konsumentverket slutförde en granskning av villkor avseende betalskydds försäkring i privatlån och tillhörande marknadsföring. Konsumentverket konstaterade vissa brister och tillskrev flertal granskade aktörer.

5 JUNI

Branschöverenskommelse

Konsumentverket har ingått en branschöverenskommelse med syftet att stärka konsumenters rättigheter i händelse av förseningar i kollektivtrafiken. Överenskommelsen har träffats med anledning av EU:s nya tågpassagerarförordning (förordning [EU] 2021/782).

14 JUNI

Tillsyn avseende kryptoinvesteringar

Konsumentverket gick ut med en varning för kryptoinvesteringar och risken för bedrägerier vid handel. I samband med varningen har myndigheten också tillskrivit ett antal aktörer verksamma inom handel med kryptotillgångar och påtalat brister i marknadsföringen.

20 JUNI

Granskning, dnr. 2023/209

Konsumentverket genomförde en granskning av konsumentproblem i förhållande till företags kundtjänster. Granskningen identifierade svårigheter för konsumenter att kunna få hjälp och att flertal företag begränsat möjliga kontaktvägar. Det skedde en kompletterande granskningen av hur företag tillhandahåller kontaktvägar den 9 oktober. Efter den granskningen inledde myndigheten tillsynsinsatser mot 45 granskade bolag.

7 SEPTEMBER

Kritik mot kreditförmedlare

Konsumentverket konstaterade efter en granskning att det förekommit allvarliga brister, bland annat i form av skrämstaktik, vid låneförmedlares telefonmarknadsföring. Samtliga granskade företag uppvisade brister.

12 SEPTEMBER

Granskning, dnr. 2023/586

Konsumentverket följde upp tidigare granskning av marknadsföring av fonder med miljöpåståenden. Myndigheten konstaterade att det skett förbättringar överlag i kommunikationen. Granskningen innefattade även marknadsföring med hjälp av influencers och affiliate-samarbeten. Myndigheten bedömde att det förekommit bristande reklamidentifiering i förhållande till affiliate-länkar. Resultatet av granskningen har skickats till fondbolagens branschförening.

9 OKTOBER

Ställningstagande, KOVRS 2023:1

Konsumentverket publicerade ett ställningstagande om kommunikering av prissänkningar. Enligt lagändringar år 2022 måste näringsidkare, vid prissänkningar, kommunicera det lägsta priset som tillämpats under 30 dagar före prissänkningen. Ställningstagandet är avsett att ligga till grund för myndighetens fortsatta bedömningar i tillsynsarbetet. Detta är särskilt viktigt eftersom det fortfarande saknas domstolspraxis avseende regleringen. Regeringen har även uppdragit myndigheten att särskilt granska efterlevnaden av prisinformationskraven.

6 NOVEMBER

Granskning, dnr. 2023/1306

Konsumentverket undersökte hur miljöpåståenden används vid marknadsföring av solceller. Myndigheten bedömde att förekomsten av vaga miljöpåståenden utgör ett vanligt problem inom branschen. Branschföreningen har fått information om resultatet av granskningen.

20 NOVEMBER

Utfärdande av förbud

KO utfärdade fyra förbud vid vite på grund av reklamfilmer från låneförmedlare. Ärendena är dnr. 2022/807 och dnr. 2022/1012-4. Bolagen hade framhållit samlingslån i sin marknadsföring på ett sätt myndigheten bedömde kunde tolkas som en bekymmersfri lösning av ekonomiska problem.

4 DECEMBER

Granskning, dnr. 2023/1396

Konsumentverket granskade användningen av konsumentrecensioner i marknadsföring. Sedan år 2022 finns det nya lagkrav som måste följas vid recensioner, men som inte har prövats i domstol än. Myndigheten granskade 20 bolag och konstaterade att det fanns behov av förbättringar i samtliga fall. Granskade bolag har fått tagit del av granskningen tillsammans med krav på återkoppling om åtgärder för att vidta rättelse.

7 DECEMBER

Beslut om KO-biträde

KO beslutade återigen om att bevilja rättsligt biträde till en bedrägeridrabbad konsument för att kräva tillbaka förlorade pengar från en bank. En ansökan om stämning mot konsumentens bank lämnades in till Stockholms tingsrätt.

8 DECEMBER

Granskning, dnr. 2023/1178

Konsumentverket genomförde en omfattande granskning av prishistorik för drygt 1700 produkter och kommunikering av prissänkningar bland e-handlare. Syftet har primärt varit att kontrollera om korrekta uppgifter om pris de senaste 30 dagarna innan prissänkningarna angivits. Ett hundratal företag granskades. Stora brister visade sig i granskningen och så mycket som drygt 70 tillsynsärenden inleddes av myndigheten. Detta innebär en mycket omfattande tillsynsinsats från myndighetens sida.

* * *



Members of
the Swedish
Bar Association

ML
MarLaw

*Specialised in market law and
intellectual property law
since 1969*

ADVOKATFIRMAN MARLAW AB

Webbplats: marlaw.se | Växel: +46 (0)8 23 07 35 | Besöksentré: Nybrogatan 11, Stockholm | Postadress: Box 3079, Stockholm SE-103 61