



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Malin Zetterberg

Alkoholreklamförbudet –mellan
EG-rätten och den svenska
alkoholpolitiken

Examensarbete
20 poäng

Handledare: Katarina Olsson

Ämnesområde: Civilrätt

VT – 2003

Innehåll

1	INLEDNING	4
1.1	BAKGRUND OCH SYFTE	4
1.2	DISPOSITION OCH FRÅGESTÄLLNING	4
1.3	AVGRÄNSNING	5
1.4	METOD OCH MATERIAL	6
2	NATIONELL REGLERING AV ALKOHOLREKLAM	7
2.1	ALKOHOLREKLAMFÖRBUDET, EN DEL AV SVERIGES ALKOHOLPOLITIK	7
2.2	REGLERINGENS FRAMVÄXT	8
2.3	DE GRUNDLÄGGANDE KRAVEN	8
2.4	EN GENERELL REGEL I VISSA MEDIER	9
2.5	FÖRBUDET MOT ANNONSERING I PERIODISK SKRIFT	10
2.5.1	<i>Lagstiftning innan Gourmet-målet</i>	10
2.5.2	<i>Det nya förbudet</i>	11
2.6	OMFATTNINGEN AV ANNONSFÖRBUDET I PERIODISK SKRIFT	11
2.7	OTILLBÖRLIG MARKNADSFÖRING.....	12
3	EG-RÄTT I ANKNYTNING TILL ALKOHOLREKLAM	13
3.1	DEN INRE MARKNADEN FÖR VAROR OCH TJÄNSTER.....	13
3.2	KVANTITATIVA HANDELSHINDER.....	13
3.2.1	<i>Handelshindrande åtgärder/bestämmelser</i>	14
3.2.2	<i>Prövning av artikel 28 EGF</i>	14
3.2.3	<i>Cassis de Dijon-målet och Keck-målet</i>	15
3.2.4	<i>Artikel 30 och doktrinen om de tvingande hänsynen</i>	17
3.3	FRIHETEN ATT TILLHANDAHÅLLA TJÄNSTER.....	18
3.4	PROPORTIONALITETSPRINCIPEN	19
3.4.1	<i>Allmänt</i>	19
3.4.2	<i>Tre stegs-modellen</i>	20
3.5	EG-RÄTTSLIG PRAXIS I ANKNYTNING TILL ALKOHOLREKLAM.....	20
3.5.1	<i>Aragonesa-målet</i>	20
3.5.2	<i>Franzén-målet</i>	21
3.5.3	<i>Utvärdering av Aragonesa-målet och Franzén-målet</i>	22
3.6	EG-RÄTTEN I SVENSK DOMSTOL.....	23
4	GOURMET-MÅLET I DOMSTOL	24
4.1	GOURMET-MÅLETS BAKGRUND.....	24
4.2	EG-DOMSTOLENS FÖRHANDBESKED I GOURMET-MÅLET.....	24
4.2.1	<i>Tingsrättens formulering av frågorna till EG-domstolen</i>	25
4.2.2	<i>EG-domstolens fokusering</i>	26
4.3	STOCKHOLMS TINGSRÄTTIS BEDÖMNING.....	29
4.3.1	<i>Tingsrättens prövning</i>	29
4.3.2	<i>Tingsrättens fokusering</i>	30
4.3.3	<i>Allmänna kommentarer till tingsrättens dom</i>	31
4.4	MARKNADSDOMSTOLENS BEDÖMNING.....	32

4.4.1	<i>Marknadsdomstolens fokusering</i>	32
4.4.2	<i>Allmänna kommentarer till Marknadsdomstolens dom</i>	33
4.5	UTVÄRDERING AV DE SVENSKA DOMARNA I GOURMET-MÅLET	34
4.5.1	<i>Gourmet som facktidskrift</i>	34
4.5.2	<i>Domstolarnas proportionalitetsprövning</i>	34
4.5.3	<i>Prövning om det finns mindre betungande förbud</i>	35
4.5.4	<i>Betydelsen av undatagen till annonsförbudet</i>	36
4.5.5	<i>Gourmet-domens räckvidd</i>	36
5	DET NYA FÖRBUDET	38
5.1	ALLMÄNT.....	38
5.2	EN KRITISERAD LAGSTIFTNINGSPROCESS	38
5.3	DET BEGRÄNSADE FÖRBUDET	38
5.4	VARFÖR 15 VOLYMPROCENT?.....	39
5.5	FÖRBUDETS FÖRENLIGHET MED EG-RÄTTEN	40
5.5.1	<i>Regeringens motivering</i>	40
5.5.2	<i>Tillåtna och alternativa begränsningar</i>	40
5.6	ALLMÄNNA KOMMENTARER TILL DEN NYA LAGREGELN	42
5.6.1	<i>Generella åsikter</i>	42
5.6.2	<i>Ett medel för att få bukt med konsumtionsökningen i yngre åldrar</i> 43	
5.6.3	<i>En möjlig konsekvens av volymprocentgränsen</i>	43
5.6.4	<i>Alternativa förbudslösningar</i>	44
5.7	FRAMTIDA ÄNDRINGAR	44
6	AVSLUTANDE KOMMENTARER	46
	KÄLLFÖRTECKNING	47
	FÖRARBETEN.....	47
	LITTERATUR OCH ARTIKLAR	47
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	47

Sammanfattning

Tidningen Gourmet har varit föremål för en medial blickfokus under våren 2003. Konsumentombudsmannen väckte talan mot tidningsföretaget Gourmet International Products Aktiebolag (GIP) för att ha givit ut otillåten kommersiell alkoholreklam riktad till konsumenter.

Konsumentombudsmannen grundade sin talan mot GIP på det svenska alkoholreklamförbudet. Alkoholreklam har under slutet av 1900-talet omfattats av olika restriktiva förbud. Annonsförbudet mot alkoholreklam i periodisk skrift har länge varit totalt med ett fåtal undantag. Under våren har dock annonsförbudet mjuknats upp till följd av Marknadsdomstolens dom i Gourmet-målet. Idag gäller annonsförbudet all kommersiell marknadsföring av alkoholdryck med en alkoholhalt över 15 volymprocent, det vill säga marknadsföring av öl, starköl och vin är tillåtet. Den alkoholreklam som inte är förbjuden är dock föremål för de allmänna förbehållen i 4 kap. 8 § alkohollagen. Förbehållen är att särskild måttfullhet skall iakttagas när alkoholreklam riktas till konsumenter och att alkoholreklam inte får riktas särskilt till eller skildra barn och ungdomar.

I Gourmet-målet invände GIP att annonseringsförbudet stred mot EG-rätten. Bestridandet ledde till att domstolen fick pröva Sveriges lags förenlighet med EG-rätten. De EG-regler som GIP ansåg förhindra den svenska lagens utformning var reglerna om fri rörlighet för varor och tjänster.

Ett förbud som förhindrar fri handel på den gemensamma marknaden är enligt artikel 28 Europeiska gemenskapens fördrag (EGF) förbjudet. Förbudet kan dock bli godkänt om det uppfyller kraven för undantagsregeln i artikel 30 EGF eller doktrinen om tvingande hänsyn. Ett förbud, likt det svenska alkoholreklamförbudet, kan även hindra fri rörlighet för tjänster enligt artikel 49 EGF. Annonsförbudet förhindrar nämligen inhemska tidningsföretag att upplåta annonsutrymme åt potentiella utländska annonsörer. På samma sätt som undantagen i artikel 30 EGF kan rättfärdiga att en medlemsstat förhindrar den fria rörligheten av varor kan undantagen i artikel 46 EGF rättfärdiga ett förbud som förhindrar den fria rörligheten av tjänster.

Gourmet-målet handlades till en början i Stockholms tingsrätt vilken begärde ett förhandsavgörande enligt artikel 234 EGF av EG-domstolen. EG-domstolen fick därmed i uppgift att tolka och utreda förbudets giltighet ur ett EG-rättsligt perspektiv utifrån de frågor tingsrätten ställde till EG-domstolen. EG-domstolen fastställde att förbudet var att se som en bestämmelse som hindrade både den fria rörligheten för varor och för tjänster. EG-domstolen framhöll att det svenska förbudet mot alkoholreklam hindrade den fria rörligheten av varor eftersom det var ett totalt förbud som hindrade aktörer att sprida någon som helst reklam till konsumenter. EG-domstolen ansåg att förbudet var diskriminerande mot utländska aktörer

eftersom alkohol är en vara som styrs av traditionella sociala sedvänjor och därmed är det av naturliga skäl svårare för utländska aktörer att få marknadstillträde i Sverige. Därefter kom EG-domstolen fram till att förbudet även förhindrade den fria rörligheten av tjänster. Förbudet innebar nämligen en begränsning i rätten för tidningsföretag i Sverige att upplåta annonsutrymme åt potentiella annonsörer från andra medlemsstater.

Förbudet tillkom för att skydda den svenska folkhälsan, som är ett av de skäl som finns uppräknade i artikel 30 EGF och artikel 46 EGF. Sverige skulle därmed på grund av folkhälsoskäl kunna ha kvar förbudet. Folkhälsoskälet är dock inte tillräckligt för att rättfärdiga förbudet utan Sverige måste även visa att förbudet är proportionellt i förhållande till det mål som skall uppnås. EG-domstolen valde att låta Stockholms tingsrätt avgöra om förbudet stod i proportion till målet med att skydda folkhälsan.

Tingsrätten fann att det svenska alkoholreklamförbudet inte var proportionellt. Gourmet-målet överklagades av konsumentombudsmannen till Marknadsdomstolen som likt tingsrätten bedömde att det svenska förbudet inte var proportionellt. Tingsrättens och Marknadsdomstolens proportionalitetsprövning följde till stor del samma mönster. Båda instanserna bedömde att alkoholreklamförbudet var ändamålsenligt. Domstolarna bedömde dock inte att förbudet var av stor nödvändighet och de menade att förbudet var föga effektivt/verkningslöst för att uppnå sitt syfte.

Direkt efter att förbudet underkänts av Marknadsdomstolen kom regeringen ut med en proposition med förslag på hur alkoholreklam i periodisk skrift skulle kunna begränsas utan att strida mot EG-reglerna. Regeringen föreslog att all marknadsföring av alkoholdrycker som innehåller mer än 15 volymprocent alkohol skulle bli förbjuden. Förslaget blev lag och trädde i kraft den 15 maj 2003.

Bolag, myndigheter och organisationer såväl som debattörer har kritiserat lagförslaget. Främst riktas kritiken mot den skyndsamma beredningen av ärendet och mot den bristfälliga motiveringen till det nya förbudets utformning. Kritikerna menar att förbudets förenlighet med EG-rätten inte sågs över noggrant och precis som Bernitz har påpekat kan det ifrågasättas om lagstiftaren har tagit EG-domstolens tolkning av EG-rätten på allvar.¹

¹ Bernitz, Ulf: *Förbud mot alkoholreklam tar inte EG-rätten på allvar*, Dagens Industri, 02-04-2003.

Förord

Under våren 2003 har det svenska alkoholreklamförbudet diskuterats i media. Debatten fångade min uppmärksamhet och framförallt min nyfikenhet på att få veta mer om ämnet. I media framfördes den politiska sidan av debatten i många men korta artiklar medan den juridiska sidan hamnade i skymundan. Bernitz framförde sin juridiska synpunkt i en debattartikel i Dagens Industri men utöver den artikeln var de juridiska inläggen få.

Ur dagspressen har jag hämtat två citat som fångade mitt intresse:

Det nya modifierade förbudet mot alkoholreklam är ett ”visionslöst sätt att värna om de sista delarna av en gammaldags svensk alkoholpolitik”, (Chefredaktör Jan Wifstrand i Bolling, Anders: *Alkoholreklam av underordnad betydelse*, Dagens Nyheter 16-04-2003)

”Vi måste lära oss att ta EU:s rättsystem på allvar”. (Bernitz, Ulf: *Förbud mot alkoholreklam tar inte EG-rätten på allvar*, Dagens Industri, 02-04-2003)

Lund, juni 2003

Malin Zetterberg

1 Inledning

1.1 Bakgrund och syfte

Syftet med den här uppsatsen är att utreda rättsläget kring ett svenskt politiskt laddat ämne, nämligen förbudet mot alkoholreklam. På senare tid har den ökade svenska alkoholkonsumtionen uppmärksammats, där konsumtionen främst har ökat i yngre åldrar. Detta har väckt oro bland politikerna och det svenska samhället i sin helhet.

Samtidigt som de flesta politiker idag förespråkar en restriktiv alkoholpolitik underkände Marknadsdomstolen i sin dom den 5 februari 2003 alkoholreklamförbudet i periodisk skrift. Skälet till att alkoholreklamförbudet underkändes var att förbudet ansågs vara alltför långtgående och oproportionellt i förhållande till EG-rättens viktiga grundregel om fri rörlighet på den inre marknaden.

Syftet med uppsatsen blir därmed inte bara att utreda det nationella rättsläget kring det svenska förbudet mot alkoholreklam utan även att belysa EG-rättens inverkan på en svensk skyddslagstiftning såsom alkohollagstiftningen. Ur EG-rättsligt perspektiv kommer uppsatsen att belysa hur långtgående den svenska alkoholpolitiken kan vara och när EG-rättens företräde och grundläggande principer måste accepteras. Fokus ligger här på proportionalitetsprincipen, där en hårfin domstolsbedömning kan få stort genomslag i den svenska lagstiftningen.

1.2 Disposition och frågeställning

Efter detta inledande kapitel kommer uppsatsens deskriptiva del i kapitel två och tre. Här fokuseras på alkoholreklamförbudets reglering i svensk lagstiftning och alkoholreklamförbudet i anknytning till EG-rätten.

Uppsatsens andra kapitel kommer att ta sikte på att översiktligt presentera den svenska lagstiftningen, genom en närmare orientering av förbudet i alkohollagen samt förbudets omfattning. Eftersom Gourmet-målet grundar sig på det förbud som fanns uppställt i alkoholreklamlagen kommer även det att presenteras.

Uppsatsens tredje kapitel kommer att se närmare på reglerna om fri rörlighet för varor och tjänster. Detta avsnitt kommer även att fokusera på proportionalitetsprincipen och principens användning. Genom att förklara principens betydelse och användning kan läsaren i uppsatsens analysdel lättare följa domstolarnas resonemang.

Uppsatsens analys är även den uppdelad i två avsnitt, där den ena delen behandlar Gourmet-målet i domstol och den andra delen behandlar den nya lagregeln som tillkom efter Gourmet-målet. I uppsatsens analys kommer allmänna kommentarer och slutsatser presenteras i samband med underkapitlena.

Första delen av analysen kommer att fokusera kring hur ärendet handlades i EG-domstolen och de svenska domstolarna. Frågeställningen är uppdelad på ett antal mindre frågor. Nämligen, vad fokuserade domstolarna på? Vilka rekvisit togs upp och vilka valde man att inte hantera? Hur behandlades frågorna i EG-domstolen? Hur skiljer sig domstolarnas bedömning åt? Hur genomförde de svenska domstolarna proportionalitetsbedömningen? Vilken räckvidd har domen?

Andra avsnittet i uppsatsens analys kommer att kretsa kring det nya förbudet. Här kommer ett antal frågor att undersökas: Hur förändrades förbudet? Var förändringen en bra lösning? Vad har ansetts vara accepterat att förbjuda? Finns andra lösningar att använda sig av? Är det ändrade förbudet proportionellt?

1.3 Avgränsning

Vid utförandet av en rättsfallsanalys krävs det att domstolarnas bedömning studeras med stor noggrannhet. Analysdelen har därför skrivits så pass utförlig som möjligt utan konkreta avgränsningar.

De flesta avgränsningar finns i uppsatsens deskriptiva del. Den deskriptiva delens första avsnitt, som behandlar det svenska alkoholreklamförbudet, behandlar näst intill uteslutande förbudet mot alkoholreklam i periodisk skrift. Eftersom uppsatsens analys är inriktad på att diskutera alkoholreklamförbudet i periodisk skrift görs ingen närmare presentation av annonsförbudet i radio och TV. De gånger förbudet mot alkoholreklam i radio och TV nämns, är då en jämförelse av de två förbuden är viktig att göra. I uppsatsen kommer dock allmänt hållna uttryck som annonsförbud och alkoholreklamförbud att användas och med dessa uttryck menas förbudet i periodisk skrift, om inte annat skrivs.

Den deskriptiva delens andra avsnitt som gör läsaren bekant med EG-rättens regler om de fria rörligheterna är avgränsad till att bara behandla fri rörlighet för varor och tjänster. Därmed lämnas behandlingen av fri rörlighet av personer och kapital helt utanför uppsatsen. De sistnämnda två friheterna har nämligen inte någon inverkan på ett annonseringsförbud i periodisk skrift.

1.4 Metod och material

Eftersom Gourmet-målet behandlades av Marknadsdomstolen så sent som våren 2003 är det valda ämnet dagsaktuellt. Förutom Bernitz artikel har målet inte diskuterats i någon nämnvärd omfattning i doktrin eller i dagspressen. Konsekvenserna av målet, både på EU-nivå och på nationell nivå, har heller inte hunnit visa sig ännu. Uppsatsen kommer därför enbart att behandla målets handläggning i EG-domstolen, Stockholms tingsrätt och Marknadsdomstolen och analysen grundar sig främst på egna slutsatser dragna direkt ur domstolarnas bedömning.

Det material som använts som stöd för att skriva uppsatsen är främst lagtext, förarbeten, doktrin och rättspraxis. Floran av EG-rättsfall är stor och en avgränsning har varit nödvändig. Därför har här valts att enbart presentera och hänvisa till de fall som är av stor vikt för uppsatsen.

2 Nationell reglering av alkoholreklam

2.1 Alkoholreklamförbudet, en del av Sveriges alkoholpolitik

Den svenska alkohollagstiftningen har genom historien varit präglad av en stark politisk vilja. Svensk alkoholpolitik är väl förankrad i det allmänna svenska medvetandet och har lett till många restriktiva regleringar. Med hjälp av en restriktiv politik och lagstiftning vill staten förhindra att skräckscenariot som vi upplevde på 1700- och 1800-talen återupplevs. Konsumtionen var då hög, en persons årliga konsumtion beräknades ligga på cirka 50 liter brännvin i jämförelse med dagens årliga konsumtion på cirka 10 liter sprit.²

En konsument i Sverige är idag van att göra sina inköp av alkoholdrycker på Systembolaget. Monopolet kan sägas vara den mest påtagliga begränsningen av den fria handeln med alkoholvaror. Trots att monopolet för tillverkning, export, import och partihandel försvann den 1 januari 1995, är Systembolaget fortfarande ett av de mest karaktäristiska medlen staten använder för att uppnå målet med en restriktiv alkoholpolitik. Monopolet har dock förändrats under senare år.

En annan viktig restriktion av den fria handeln med alkohol är det utarbetade marknadsföringsförbudet av alkoholdrycker. Rätten att reklamföra produkter hör till en av marknadsekonomins grunder. Marknadsföringen är essentiell främst när nya produkter skall avsättas på en marknad och när aktörer försöker inträda på en ny marknad. I den svenska alkohollagstiftningens senare historia har rätten att marknadsföra alkohol varit föremål för en omfattande restriktiv reglering.

Förbudet mot alkoholreklam motiveras med att marknadsföring av alkoholdrycker kan påverka konsumenter i en negativ riktning och resultera i alkoholmissbruk. I beredningen till 1978 års alkoholreklamlag framfördes att reklamen ökar intresset och främjar attityder för sådana produkter. Eftersom alkohol vållar stora skador på individ och samhälle anses det stötande att tillåta alkoholreklam.³

² Billum, S., m.fl.: *Alkohollagen – en kommentar*, s. 9.

³ SOU 1976:63, s 125-131.

2.2 Regleringens framväxt

Olika försök att reglera alkoholreklam har gjorts sedan början av 1900-talet. År 1955, efter motbokssystemets avskaffande, genomfördes ett reklamstopp under ett halvår. Efter det totala förbudet följde en restriktiv alkoholreklampolitik där reklamen endast fick ange varans märke, ursprung, typ, karaktär eller pris. Den restriktiva regleringen kom att ändras efter hand. En mindre omfattande reglering växte fram eftersom staten ansåg att reklamförbudet hindrade producenter och tillverkare från att inrikta konsumtionen på svagare drycker.⁴

År 1976 började arbetet med en ny lag på området som ligger till grund för den lagreglering vi har idag. En utredning tillsattes som föreslog att vid all marknadsföring av alkohol måste särskild måttfullhet iakttas. Riksdagen gick dock längre än så och beslutade även att det skulle införas ett annonseringsförbud inklusive förbud mot kommersiell annonsering för starköl, vin och spritdrycker i periodisk skrift riktad till konsumenter. Lagen (1978:763) med vissa bestämmelser om marknadsföring av alkoholreklam (alkoholreklamlagen) trädde i kraft och ligger nu till grund för marknadsföringsförbudets reglering i alkohollagen (1994:1738).

Bestämmelserna om alkoholreklamförbudet fördes in i alkohollagen år 2000. Överföringen skedde utan att de materiella reglerna förändrades. I samband med regleringens överflyttning tillfördes dock en bestämmelse om att alkoholreklam inte får rikta sig till barn och ungdomar och inte heller får skildra sådana personer.⁵

2.3 De grundläggande kraven

Regleringen i Sverige som begränsar marknadsföring av alkoholdrycker finns intagen i 4 kap. 8 – 13 § alkohollagen (1994:1738).

Ett av de grundläggande kraven på all marknadsföring av alkoholdrycker till konsumenter är att den skall ske med iakttagande av *särskild måttfullhet*. Grundregeln fastlås i 4 kap. 8 § alkohollagen.

Med rekvisitet ”särskild måttfullhet” menas att marknadsföringen skall vara starkt återhållsam och begränsad.⁶ Marknadsföringen får inte vara påträngande, uppsökande eller uppmanande till bruk av alkohol. Med denna formulering vill lagstiftaren förbjuda mer aktiva säljaktiviteter som kan locka till sig konsumenter. Syftet med lagstiftningen är att inte vidmakthålla eller öka konsumtionen av alkohol. Lagstiftningen får inte heller bidra till en positiv inställning till bruket av dessa varor.⁷

⁴ SOU 1998:8, s. 42 f.

⁵ Kap. 4 § 8 alkohollagen.

⁶ SOU 1976:63, s. 158.

⁷ Prop. 1977/78:178, s. 28.

Utomhusreklam och direktreklam till konsumenterna uppfyller, utan hänsyn till reklamens utformning, aldrig kravet på särskild måttfullhet och är därmed totalt förbjudna.⁸

I 4 kap. 8 § alkohollagen finns även ett allmänt krav på att marknadsföringen inte får rikta sig till eller skildra barn eller ungdomar. Kravet faller egentligen till sin natur under det första kravet på särskild måttfullhet men har bedömts vara så pass viktigt att det uttryckligen skall stå i lagtexten.

2.4 En generell regel i vissa medier

Rätten att annonsera hör till en av Sveriges grundläggande rättigheter, nämligen rätten till yttrande- och tryckfrihet. Tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen hindrar dock inte att förbud meddelas mot kommersiell annonsering av alkoholhaltiga drycker eller tobaksvaror.⁹

Med uttrycket kommersiell annonsering åsyftas annonser som utgör medel för marknadsföring av alkoholdrycker där budskapet är att främja avsättning av alkoholvaror. Varorna som är föremål för annonseringen måste även avse näringsidkarens näringsverksamhet för att uppfylla det kommersiella kravet.

På grund av att reklamen skall vara kommersiell enligt Sveriges grundlag kan det aldrig bli tillåtet att förbjuda redaktionell ”reklam”. Redaktionellt material är därmed helt skyddat av tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen. För att materialet skall vara redaktionellt får det inte utgöra eller uppfattas som ett reklambudskap; den information som texten innehåller får inte heller vara förenad med reklambudskap.¹⁰ Redaktionellt material är tillåtet eftersom konsumenterna måste kunna få tillgång till relevant produktinformation. Den redaktionella reklamen är förhållandevis omfattande i svenska tidningar, framför allt i mattidningar, och har ett utseende som kan påverka allmänheten på motsvarande sätt som den kommersiella reklamen.¹¹

Annonsförbudet gäller mot praktiskt taget alla kommersiella annonser i radio, TV och dags- och veckotidningar och alla andra periodiska skrifter.¹² Till följd därav gäller annonseringsförbudet alla kanaler som producenter traditionellt använder för att marknadsföra sina produkter. Alkoholreklam på Internet omfattas dock inte av något annonseringsförbud i nuläget. Sveriges grundlag gör det nämligen inte möjligt att förbjuda reklam på Internet.¹³

⁸ Ibid, s. 29.

⁹ 1 kap. 9 § tryckfrihetsförordningen och 1 kap. 12 § yttrandefrihetsgrundlagen.

¹⁰ SOU 1976:63, s. 98.

¹¹ Marknadsdomstolens dom 2003:05, Gourmet-målet, s. 28.

¹² 4 kap. 10 – 11 §§ alkohollagen.

¹³ SOU 1998:8, s 193 ff.

2.5 Förbudet mot annonsering i periodisk skrift

2.5.1 Lagstiftning innan Gourmet-målet

Förbudet mot annonsering i periodisk skrift har inte genomgått några större förändringar efter det att förbudet tillkom. Annonseringsförbudet har dock under våren 2003 varit föremål för en omfattande mediabevakning. Skälet till det är att Marknadsdomstolen i Gourmet-målet ansåg att förbudet mot annonsering i periodisk skrift stred mot EG-rätten. Marknadsdomstolens dom grundar sig på den tidigare gällande 2 § 3 stycket alkoholreklamlagen. Denna lagreglering överfördes till 4 kap. 11 § alkohollagen (utan ändrad formulering). Paragrafens lydelse var:

”Vid marknadsföring av spritdrycker, vin eller starköl till konsumenter får inte användas 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. Detta gäller dock inte i fråga om skrifter som tillhandahålls endast på försäljningsställen för sådana drycker.”

Enligt tryckfrihetsförordningen är en periodisk skrift ”en tidning, tidskrift eller någon annan sådan tryckt skrift som enligt utgivningsplanen är avsedd att under en bestämd titel utgivas med minst fyra vid särskilda tider utkommande nummer eller hälften årligen, samt löpsedlar och bilagor som hör till skriften.”¹⁴

Förbudet mot marknadsföring av alkoholreklam i periodiska skrifter gällde således spritdrycker, starkvin, vin och starköl. Annonseringsförbudet i periodisk skrift skiljde sig därmed från annonseringsförbudet i radio och tv. Det sist nämnda förbudet gäller marknadsföring av all alkoholdryck.¹⁵ Lättöl räknas dock inte som en alkoholdryck och kan därmed både marknadsföras i radio, TV och periodisk skrift.¹⁶

Att annonsförbudet i periodisk skrift inte gjordes tillämpligt på öl berodde på att staten ansåg att ölreklam kunde påverka konsumenter att övergå till svagare alkoholdrycker.¹⁷

¹⁴ 1 kap. 7 § första stycket tryckfrihetsförordningen.

¹⁵ 4 kap. 10 § alkohollagen.

¹⁶ 1 kap. 3 § alkohollagen.

¹⁷ Prop. 1977/78:178, s. 39.

2.5.2 Det nya förbudet

Det nya förbudet mot alkoholreklam gäller från och med den 15 maj 2003 all alkoholdryck med en alkoholhalt på över 15 volymprocent. Paragrafens nuvarande lydelse är:

”Vid marknadsföring av alkoholdrycker som innehåller mer än 15 volymprocent alkohol till konsumenter får inte användas 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. Detta gäller dock inte i fråga om skrifter som tillhandahålls endast på försäljningsställen för sådana drycker.”

Ändringen innebär att reklam är tillåten för lättöl, öl, starköl och vin. De former av alkoholdryck som fortfarande är förbjudna är vad man i handeln kallar för starkvin och spritdrycker. Trots att reklam nu blir tillåtet för fler alkoholdrycker måste reklamen alltid uppfylla de generella kraven som gäller all alkoholreklam riktad till konsumenter. Först och främst måste annonsörerna iaktta särskild måttfullhet och reklamen får naturligtvis inte rikta sig till eller skildra barn och ungdomar.

Förbudet mot annonsering i periodisk skrift och förbudet mot annonsering i radio och TV skiljer sig nu än mer åt. Fortfarande gäller ett totalförbud mot annonsering i radio och TV för svensketablerade programföretag medan annonseringsförbudet i periodisk skrift har mjuknats upp.

2.6 Omfattningen av annonsförbudet i periodisk skrift

Förbudet mot annonsering i periodisk skrift är mycket allmänt hållet. All kommersiell annonsering är förbjuden och förbudet gäller för alla alkoholdrycker med en alkoholhalt över 15 volymprocent. Det finns ett antal undantag till annonseringsförbudet som begränsar alkoholreklamförbudets omfattning. Undantagen har redan i utredningen till alkoholreklamlagen ansetts motiverade eftersom konsumenter som använder sig av alkohol i ändamålsenliga former måste kunna få tillgång till relevant produktinformation. Ett fullständigt förbud skulle även omöjliggöra handeln med alkoholprodukter.¹⁸ De undantag som finns idag är samma som innan lagen ändrades förutom att reklam för starköl och vin inte omfattas av förbudet.

Direkt av 4 kap. 11 § alkohollagen kan det utläsas att reklam är tillåten om den tillhandahålls på försäljningsställen för sådana drycker. Eftersom antalet

¹⁸ SOU 1976:63, s. 142.

försäljningsställen för alkoholdrycker är begränsat, gäller undantaget endast för systembolaget och restauranger med serveringstillstånd.

Vidare gäller inte annonsförbudet annonser i fackpress, eftersom förbudet endast gäller marknadsföring riktad till konsumenter. Enligt konsumentverkets riktlinjer är en facktidskrift en periodisk skrift som huvudsakligen vänder sig till näringsidkare i deras egenskap av tillverkare eller distributörer av spritdryck, vin eller starköl.¹⁹ Vid en bedömning av huruvida tidningen skall klassificeras som facktidskrift eller inte skall tidningens innehåll granskas. Facktidskriften måste innehålla material som näringsidkarna har nytta av och användning för i sin verksamhet.

En annan begränsning av annonseringsförbudet är att näringsidkare är tillåtna att skicka konsumenter reklam om konsumenten uttryckligen ber om att få den tillskickad.²⁰ Ytterligare en begränsning som naturligen sker av alkoholreklamsförbudets omfattning är förekomsten av utländska tidningar i Sverige. Utländska tidningar säljs i många exemplar idag i landet. Många länder har inte ett förbud likt det svenska förbudet mot annonsering av alkoholdrycker i periodisk skrift. Eftersom det inte finns någon begränsning av försäljningen i Sverige av utländska periodiska skrifter innehållande alkoholreklam kan konsumenter i Sverige ta del av denna alkoholreklam.

2.7 Otillbörlig marknadsföring

Om en handling strider mot 4 kap. 8-11 §§ alkohollagen skall marknadsföringslagens (1995:450) bestämmelser tillämpas.²¹ Alkohollagen utgör en speciallag om lagstridig marknadsföring. Lagen fungerar som en annexlag till marknadsföringslagen och tillämpas av konsumentombudsmannen och domstolarna med stöd av marknadsföringslagens sanktionssystem. De bestämmelser som är av intresse är 4, 14 och 19 §§ marknadsföringslagen. Om en näringsidkare i strid med alkohollagens regler marknadsför alkoholdrycker anses handlingen vara otillbörlig mot konsumenterna enligt generalklausulen i 4 § marknadsföringslagen. En otillbörlig marknadsföring leder till att näringsidkaren förbjuds att fortsätta med marknadsföringen enligt 14 § marknadsföringslagen. Förbudet skall även förenas med vite enligt 19 § marknadsföringslagen.

Det är marknadsföringslagens regler som gäller även i procedurfrågor. För marknadsföringslagen gäller en specialordning med två instanser, Stockholms tingsrätt som första instans och Marknadsdomstolen som överinstans.²² Överinstansens domar kan inte överklagas däremot kan Högsta domstolen bevilja resning.

¹⁹ Konsumentverkets riktlinjer för marknadsföring av spritdrycker, vin och starköl, KOFVS 1979:5. (OBS Riktlinjerna gäller till den gamla lydelsen av 4 kap. 11 § alkohollagen)

²⁰ Prop. 1977/78:178, s. 52.

²¹ 4 kap. 12 § alkohollagen.

²² 43 § marknadsföringslagen.

3 EG-rätt i anknytning till alkoholreklam

3.1 Den inre marknaden för varor och tjänster

EG-domstolen kom i Gourmet-målet fram till att det svenska alkoholreklamförbudet stred mot både artikel 28 Europeiska gemenskapens fördrag (EGF) och artikel 49 EGF.

Artikel 28 EGF förbjuder åtgärder som hindrar den fria rörelsen av varor mellan medlemsstater. Bestämmelsen har varit föremål för en omfattande debatt och många nationella fall har kommit upp till EG-domstolen för en närmare analys över artikelns tillämplighet.

Artikel 49 EGF förbjuder medlemsstater att förhindra friheten att tillhandahålla tjänster inom gemenskapen. Regleringen motsvarar i många hänseenden reglerna om fri rörlighet för varor. Det finns dock några skillnader av stor vikt. Den mångfaldiga praxisen rörande artikel 28 EGF går därmed inte att tillämpa rakt av på artikel 49 EGF.

Trots dessa två regler kan dock vissa åtgärder som i enlighet med reglerna strider mot gemenskapsrätten vara förenliga med EG-rätten. Vissa åtgärder kan vara rättfärdigad mot bakgrund av de bestämda undantagen som finns till artikel 28 och artikel 49. De undantag som finns är få, men har dock genom praxis kommit att bli fler.²³ Viktigt att komma ihåg är dock att undantagsreglerna enbart tillämpas restriktivt eftersom de innebär en inskränkning av de gemenskapsrättsligt viktiga fria rörligheterna.

3.2 Kvantitativa handelshinder

Gemenskapsrätten bygger på en restriktiv tillämpning av handelshinder, för att skapa en stabilare inre marknad för varor. Handelshindersrätten utgör därmed en essentiell del av EG-rätten. I praktiken förekommer det både privata och offentliga handelshinder. Handelshindersrätten berör dock praktiskt taget endast offentligt vidtagna åtgärder; privata hinder som förekommer bedöms utifrån konkurrens reglerna.²⁴ Det viktigaste och mest debatterade förbudet är förbudet mot kvantitativa handelshinder i artikel 28 EGF.

²³ Doktrinen om tvingande hänsyn kom till för att utvidga antalet undantag när EG-domstolen i Mål 120/78, Rewe-Zentrale AG mot Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de dijón), (REG 1979, s. 649; svensk specialutgåva volym 4) utvidgade kretsen av otillåtna åtgärder i artikel 28 EGF.

²⁴ Bernitz: *Europarättens grunder*, s. 176 f.

Regeln om kvantitativa handelshinder har direkt effekt.²⁵ Artikel 28 EGF ger därmed upphov till individuella rättigheter vilka kan åberopas av enskilda inför nationella domstolar och myndigheter.

3.2.1 Handelshindrande åtgärder/bestämmelser

Artikel 28 EGF lyder:

”Kvantitativa importrestriktioner samt åtgärder med motsvarande verkan skall vara förbjudna mellan medlemsstaterna.”

Vid en prövning om en nationell åtgärd strider mot artikel 28 EGF måste det först och främst bestämmas om den diskuterade åtgärden faller under artikeln. De handelshinder som faller under artikeln är kvantitativa importrestriktioner och åtgärder med motsvarande verkan. Av artikeln går det inte att utläsa vad som utgör kvantitativa importrestriktioner, det har ansetts att en sådan uppräkningslista skulle begränsa rättstillämpningen. Däremot har EG-domstolen i Dassonville-målet slagit fast vilka åtgärder som bedöms vara åtgärder med motsvarande verkan.²⁶ Åtgärder med motsvarande verkan är alla handelsregler som direkt eller indirekt, faktiskt eller potentiellt kan hindra handeln inom gemenskapen. Domstolen har i och med sin vida formulering låtit artikeln omfatta en mångfald av åtgärder.

3.2.2 Prövning av artikel 28 EGF

Vid en prövning om en nationell bestämmelse/åtgärd strider mot artikel 28 EGF, måste det avgöras vilken typ av nationell åtgärd det rör sig om. Det föreligger skillnader mellan produktrelaterade handelsregler och försäljningsrelaterade regler. Produktrelaterade bestämmelser är regler som behandlar varors utseende, innehåll, förpackning eller liknande. En produktrelaterad lagstiftning är förbjuden om den är ett handelshinder som begränsar rörligheten på den fria gemenskapsmarknaden.²⁷

En försäljningsrelaterad lagstiftning innehåller bestämmelser som reglerar när, var och hur en vara får säljas och den är handelshindrande om det kan visas att regeln är diskriminerande mot andra medlemsstater.²⁸

Det svenska förbudet mot alkoholreklam i periodisk skrift är ett illustrativt exempel på en försäljningsrelaterad lagstiftning, eftersom annonsförbudet förhindrar aktörer att marknadsföra alkohol. Därmed blir aktörerna

²⁵ Mål 26/62, Van Gend en Loos mot Nederlandse Administratie der Belastingen, (REG 1963, s 1) I målet uppställde EG-domstolen vissa krav som måste vara uppfyllda för att en artikel i fördraget skall ha direkt effekt. Kraven är att artikeln skall innehålla ett klart och ovillkorligt förbud och att eventuella övergångsperioder skall ha gått till ända.

²⁶ Mål 8/74, Procureur du roi mot Dassonville, (REG 1974, s 837; svensk specialutgåva, volym 2), punkt 5.

²⁷ Svensson, C.A. mfl: *Praktisk marknadsföringsrätt*, 7:e upplagan, s. 665.

²⁸ *Ibid*, s. 665.

förhindrade att själva bestämma hur marknadsföringen skall se ut och var de skall marknadsföra sina produkter.

För att avgöra om en försäljningsrelaterad lagstiftning är diskriminerande kan domstolsprövningen delas upp i två steg.²⁹ Först skall det bedömas om den nationella regeln ”formellt” diskriminerar utländska varor. Om regeln bedöms diskriminera produkter från andra medlemsstater är den enligt artikeln förbjuden. Är bestämmelsen inte formellt diskriminerande skall det avgöras om den kan anses vara ”faktiskt” diskriminerande. Är lagstiftningen det strider den likväl mot artikel 28 EGF. Med faktisk diskriminering menas regler som i praktiken drabbar importerade varor hårdare. Det kan vara olika nationella sätt att reglera varor och marknader där de handelshindrande effekterna inte uppstår på grund av någon särbehandling.³⁰ Dessa förbud/regler bedöms ofta utifrån Cassis de Dijon-doktrinen.

3.2.3 Cassis de Dijon-målet och Keck-målet

Vissa nationella lagregler behandlar inhemska och utländska varor lika men är likväl att klassificeras som samhandelshindrande. Domstolen har i det kända målet Cassis de Dijon uttalat att regler som är icke-diskriminerande kan i praktiken drabba varor från andra medlemsstater hårdare. De som vill exportera varor har nämligen att iaktta både inhemska bestämmelser och mottagarlandets bestämmelser. För företagen kan den dubbla regleringen leda till höga kostnader eftersom det är tvunget att anpassa sina produkter till två regelsystem. Domstolen slog därför fast principen om ömsesidigt erkännande. EG-domstolen förklarade att alla varor som tas in till en medlemsstat från en annan medlemsstat måste accepteras. Det ömsesidiga erkännandet grundar sig på två villkor nämligen att varan måste uppfylla de bestämmelser och tillverkningsmetoder som gäller i ursprungslandet och varan måste vara saluförd där.³¹ Cassis de Dijon-målet kan tillämpas på åtgärder som nationella krav på varors innehåll, tillverkningsprocess, form eller förpackning på varor, det vill säga produktrelaterad lagstiftning.³²

Den utvidgade tolkningen av artikel 28 EGF, efter Dassonville-målet och Cassis de Dijon-målet samt därefter följande domar, begränsades av domstolen i Keck-målet.³³ Det skulle fortsättningsvis inte gå att förbjuda nationella försäljningsrelaterade hinder som tillkommit utan syfte att begränsa handeln, om reglerna drabbar varor från olika medlemsstater lika.

Keck-målet handlar om ett brottmål som uppkom i den franska domstolen där Keck och Mithouard stod åtalade för att ha sålt varor till underpris i strid med den franska lagstiftningen. Keck och Mithouard menade dock att det

²⁹ Bernitz: *Europarättens grunder*, s. 183 f.

³⁰ *Ibid*, s. 190.

³¹ Mål 120/78, Rewe-Zentrale AG mot Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de Dijon) (REG 1979, s 649; svensk specialutgåva, volym 4), punkt 14.

³² Bernitz: *Europarättens grunder*, s. 197.

³³ Mål C-267, Keck och Mithouard (REG 1993, s 1-6097; svensk specialutgåva, volym 14).

franska generella förbudet mot försäljning till underpris var oförenligt med artikel 28 EGF. EG-domstolen påminde om att varje åtgärd som kan utgöra ett hinder, direkt eller indirekt, faktiskt eller potentiellt, för handeln inom gemenskapen är en åtgärd med motsvarande verkan och faller under artikel 28 EGF. Domstolen menade dock att generella förbud, såsom det franska i detta fall, inte syftar till att reglera handeln med varor. Efter Cassis de Dijon-målet kunde alla generella förbud anses begränsa försäljningsvolymen och därmed även försäljningsvolymen av varor från andra medlemsstater, eftersom näringsidkaren undandras en säljfrämjande metod.³⁴ EG-domstolen ansåg dock i Keck-målet att denna vida tillämpning måste begränsas eftersom vissa nationella åtgärder, utan syfte att begränsa handeln, borde kunna undantas från artikelns tillämpningsområde. De handelsåtgärder som undantogs var de bestämmelser som begränsade eller förbjöd *vissa* säljformer, det vill säga vissa försäljningsrelaterade åtgärder. Bestämmelserna/åtgärdena måste dock uppfylla två förutsättningar för att kunna undantas från artikelns tillämpning, nämligen:

- 1) Att bestämmelsen/åtgärden är tillämplig på samtliga berörda näringsidkare som bedriver verksamhet inom det nationella territoriet,
- 2) och att bestämmelsen/åtgärden såväl rättsligt som faktiskt påverkar avsättningen av inhemska varor och varor från andra medlemsstater på samma sätt.³⁵

Generaladvokaten Jacobs framför i sitt förslag till avgörande i Gourmet-målet ett belysande exempel på vad som kan utgöra faktisk diskriminering när det gäller förbud mot alkoholreklamannonsering.³⁶

Jacobs menar att trots att det svenska förbudet inte formellt är diskriminerande domineras den svenska alkoholmarknaden av inhemska produkter där invanda konsumtionsmönster gynnar inhemska drycker. Vidare konstaterar han att svenskar föredrar svenskproducerat öl framför utländskt öl och konsumenterna känner bättre till svenska produkter eftersom namnen på de inhemska tillverkarna står omnämnda i artiklar i till exempel dagspressen. Ytterligare ett argument Jacobs framför är att lättölsmarknaden domineras av svenska produkter vilka inte underkastas marknadsföringsförbudet. Utländska aktörer kommer därmed inte lika enkelt i kontakt med denna sortens marknadsföring. Dessa anledningar kan bidra till att den rättsliga icke-diskrimineringen inte avspeglar sig i de faktiska nationella förhållandena.³⁷ På detta sätt kan en faktisk diskriminering uppstå.

³⁴ Mål C-267, Keck och Mithouard (REG 1993, s 1-6097; svensk specialutgåva, volym 14), punkt 13.

³⁵ Ibid, punkt 16.

³⁶ Mål C-405/98, Generaladvokatens förslag till avgörande i Gourmet-målet, (REG 2001 s. 1-01795), punkt 31 – 34.

³⁷ EG-domstolen gör inte en lika tydlig exemplifiering av varför den svenska lagen är faktiskt diskriminerande utan nöjer sig med att säga att förbudet mot att marknadsföra

3.2.4 Artikel 30 och doktrinen om de tvingande hänsynen

Strider den nationella bestämmelsen mot artikel 28 EGF kan förbudet rättfärdigas med hjälp av något av undantagen i artikel 30 EGF eller genom doktrinen om tvingande hänsyn. Doktrinen om tvingande hänsyn kan enbart åberopas om åtgärden är likabehandlande men samhandelshindrande eftersom det är en utvidgning till följd av Cassis de Dijon-målet.³⁸ Åtgärder som faller under doktrinen om tvingande hänsyn är främst regler som kan motiveras med hänsyn till skattekontroll, goda handelsleder eller konsumentskydd.³⁹ Om en handelshindrande åtgärd lika gärna kan rättfärdigas med hänsyn till de uttryckligt angivna intressena i artikel 30 EGF skall domstolen alltid pröva åtgärdens tillåtlighet mot bakgrund av artikel 30.⁴⁰

De undantag som finns uppräknade i artikel 30 är skyddet för allmän moral, allmän ordning, allmän säkerhet, allmän hälsa, industriella och kommersiella äganderätter samt skyddet av nationella skatter av konstnärligt, historiskt eller arkeologiskt värde. Artikel 30 tolkas hitintills snävt och det är de nationella myndigheterna som har bevisbördan för att bestämmelsen är nödvändig för att skydda ett nationellt intresse.⁴¹

Alkoholreklamförbud kan rättfärdigas med det uppställda skyddet för människors hälsa och liv. I Aragonesa-målet har EG-domstolen fastställt att regler som begränsar reklamöjligheten för alkoholhaltiga drycker, i syfte att motverka alkoholmissbruk, medverkar till att skydda folkhälsan.⁴²

För att ett undantag skall kunna rättfärdigas måste den handelshindrande åtgärden även vara proportionell.⁴³ Åtgärden får inte utgöra ett medel för godtycklig diskriminering eller innefatta en förtäckt begränsning av handeln mellan medlemsstaterna,⁴⁴ det vill säga att en lagstiftning inte får göra någon åtskillnad mellan produkter beroende på ursprung.⁴⁵

varor, där konsumtionen styrs av traditionella sociala sedvänjor samt lokala vanor, slår hårdare mot aktörer från andra medlemsstater. (se mer om detta i kapitel 4.3.2.1.)

³⁸ Bernitz: *Europarättens grunder*, s. 198.

³⁹ *Ibid*, s. 199.

⁴⁰ Målen C-1/90 och C-176/90, Aragonesa de Publicidad Exterior och Publivia, (REG. 1991, s. 4151).

⁴¹ Bernitz: *Europarättens grunder*, s. 190 f.

⁴² Målen C-1/90 och C-176/90, Aragonesa de Publicidad Exterior och Publivia, (REG. 1991, s. 4151, punkt 15).

⁴³ Återkommer till proportionaliteten i kapitel 3.4.

⁴⁴ Mål 152/78, kommissionen mot Frankrike, (REG 1980, s. 2299). Målet handlade om huruvida en fransk alkoholreklamlag begränsade den fria handeln inom gemenskapen. EG-domstolen kom fram till att den franska lagen kunde motiveras med folkhälsoskäl (punkt 17) men att lagen ändå utgjorde en förtäckt begränsning av handeln mellan medlemsstaterna. Alkoholdryckerna hänfördes till olika kategorier där importerade varor i praktiken kom att klassificeras ogynnsammare än de inhemska.

⁴⁵ Målen C-1/90 och C-176/90, Aragonesa de Publicidad Exterior och Publivia, (REG. 1991, s. 4151, punkt 25).

Ytterligare en förutsättning för att artikel 30 skall kunna åberopas är att området inte har harmoniserats på gemenskapsnivå. En harmonisering leder till att det inte är nödvändigt att skydda något specifikt nationellt intresse eftersom skyddsintresset redan har iakttagits på gemenskapsnivå.⁴⁶

Harmonisering har inte skett av medlemsstaternas rätt att förbjuda alkoholreklam i periodisk skrift. Det finns dock vissa gemensamma regler för vilseledande reklam och TV-reklam.⁴⁷ Det är upp till den nationella lagstiftaren att bedöma hur långtgående skyddsintresset skall vara om regeln inte är underkastad någon harmoniserad gemenskapsreglering. Den nationella regleringen får dock aldrig gå utöver vad som är proportionellt.⁴⁸

3.3 Friheten att tillhandahålla tjänster

Artikel 49 första stycket EGF lyder:

”Inom ramen för nedanstående bestämmelser skall inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster inom gemenskapen förbjudas beträffande medborgare i medlemsstater som har etablerat sig i en annan stat inom gemenskapen än mottagaren av tjänsten.”

Artikel 49 EGF förbjuder regler som inskränker friheten att tillhandahålla gränsöverskridande tjänster inom gemenskapen. Vad som menas med tjänst beskrivs närmre i artikel 50 EGF. Tjänstebegreppet är negativt bestämt och innefattar prestationer som normalt utförs mot ersättning om de inte faller under bestämmelserna om fri rörlighet för varor, kapital och personer.

En viktig skillnad mellan artikel 28 EGF och artikel 49 EGF är, som Bernitz har påpekat, att det aldrig enligt artikel 49 behövs prövas om åtgärden är diskriminerande.⁴⁹ Artikeln är tillämplig på fall där mottagaren av tjänsten finns i en annan medlemsstat än den medborgare som tillhandahåller tjänsten. Eftersom en åtgärd inte behöver visas vara diskriminerande behöver domstolen heller inte vid en prövning se om åtgärden går att undanta enligt Keck-doktrinen.⁵⁰

Om ett företag är begränsat att utöva rätten att fritt tillhandahålla tjänster kan företaget åberopa artikel 49 EGF gentemot den stat i vilken det är

⁴⁶ Mål 35/76 Simmenthal mot Amministrazione delle Finanze dello Stato, (REG. 1976, s. 1871 svensk specialutgåva, volym 3).

⁴⁷ Se mer om detta i kapitel 4.5.5.

⁴⁸ Proportionalitetsprincipen behandlas i kapitel 3.4.

⁴⁹ Bernitz: *Gourmet-målet – kan det diskriminerande svenska förbudet mot alkoholreklam godtas av folkhälsoskäl?*, Europarättslig tidskrift 2001, s. 425.

⁵⁰ C-384/93, Alpine Investments BV mot minister van Financiën (REG 1995, s 1-4663), punkt 35.

etablerat.⁵¹ Vissa tjänster kan dock enligt nationella bestämmelser förbjudas om motiveringen till reglerna grundas på hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa. Enligt artikel 55 EGF skall artikel 46 EGF undantagsregler tillämpas. Precis som undantagen till regeln om kvantitativa importrestriktioner skall de nationella reglerna vara proportionella och måste därmed undgå en proportionalitetsbedömning.

3.4 Proportionalitetsprincipen

3.4.1 Allmänt

En tillämplig rättsprincip som finns i Sverige är proportionalitetsprincipen. Under intryck av EG-rätten, där proportionalitetsprincipen är en allmän rättssäkerhetsprincip, har de svenska domstolarna tillämpat den nu allmänna rättsprincipen i fler avgöranden än tidigare.

Proportionalitetsprincipen finns stadgad i artikel 5.3 EGF. Artikeln föreskriver att gemenskapen inte skall vidta någon åtgärd som går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå målen i fördraget. Myndigheterna måste även beakta proportionalitetsprincipen varje gång de inskränker de friheter och rättigheter som garanteras av gemenskapsrätten.⁵²

Proportionalitetsprincipen får på detta sätt en avgörande betydelse vid en prövning av artikel 30 EGF och artikel 46 EGF. Nationella begränsningar av den fria rörligheten för varor och tjänster medför att medlemsstaten agerar inom ett område som egentligen faller under gemenskapens kompetens men som fortfarande inte är harmoniserat. Vid en bedömning om ett undantag kan rättfärdiga en nationell åtgärd måste alltid en proportionalitetsprövning ske.

I stora drag skall åtgärden för att räknas som proportionell skapa balans mellan mål och medel. Det skall vara sannolikt att målet kan uppnås av medlet och om flera åtgärder står till förfogande skall den som är minst betungande väljas.⁵³ Principen kan inte bestämmas utifrån ett visst värde eftersom den tar fasta på en relation mellan två specifika, ofta konkurrerande, intressen.⁵⁴

⁵¹ C-384/93, *Alpine Investments BV mot minister van Financiën* (REG 1995, s. 1-4663), punkt 30.

⁵² Gydal, C: *Proportionalitetsprincipen, en europeisk rättsprincip och dess betydelse för svensk rätt*, Förvaltningsrättslig tidskrift 1997, s. 220.

⁵³ Mål 181/84, *Sugarcase*, (REG 1985, s. 2889), punkt 20, Bernitz, s. 108.

⁵⁴ De Búrca, G: *The principle of proportionality and its application in EC law*, Yearbook of European Law 1993, s. 106.

3.4.2 Tre stegs-modellen

Ur EG-domstolens praxis har ett s.k. proportionalitetstest vuxit fram. Proportionalitetstestet består av tre steg. Alla kriterier måste uppfyllas för att en åtgärd skall anses vara proportionell.

Först och främst avgörs om åtgärden kan uppnå syftet, dvs. om åtgärden är *lämplig/ändamålsenlig*.⁵⁵ Det finns inte många fall där detta kriterium inte har uppfyllts. I Bananmålet fastställde EG-domstolen att en åtgärd måste vara uppenbart olämplig för att inte räknas som lämplig. Detta trots att andra tänkbara mer lämpliga åtgärder finns att använda sig av.⁵⁶

Om åtgärden är lämplig skall man gå vidare i proportionalitetstestet och avgöra om åtgärden är *nödvändig*. Om åtgärden inte är nödvändig får den konsekvenser på ett flertal områden som går utöver det specifika som skall skyddas. Det skapar obalans mellan mål och medel och det måste därför undersökas om det finns mindre betungande medel för att uppnå målet med åtgärden.⁵⁷

Sista bedömningen som skall göras är huruvida åtgärden står i skälig *proportion* till syftet eller inte. I detta steg sker en avvägning mellan det allmänna och det enskilda intresset. En åtgärd som begränsar fri rörlighet för varor och tjänster inskränker individuella rättigheter till förmån för det allmänna.

Bedömningen i de tre stegen varierar från fall till fall. Kärnan i processen är dock alltid att den innefattar en balansering av mål och medel.

3.5 EG-rättslig praxis i anknytning till alkoholreklam

3.5.1 Aragonesa-målet

I Aragonesa-målet⁵⁸ överträdde företaget Aragonesa de katalanska reglerna som föreskrev att det var förbjudet att inom regionen göra reklam för drycker med en alkoholhalt överstigande 23 volymprocent i massmedia, längs gator och vägar. Undantaget från förbudet var skyltning på produktions- och försäljningsställen samt i biografier och i allmänna transportmedel. Frågan huruvida förbudet stred mot artikel 28 EGF eller

⁵⁵ Både ordet lämpligt och ordet ändamålsenligt har använts av domstolen och i doktrin. Se Gydal: *Proportionalitetsprincipen, en europeisk rättsprincip och dess betydelse för svensk rätt*, s. 222, Marknadsdomstolens dom 2003:5, s 24.

⁵⁶ Mål C-280/93, Bananmålet, (REG 1994, s. 1-4973), punkt 94.

⁵⁷ Gydal: *Proportionalitetsprincipen, en europeisk rättsprincip och dess betydelse för svensk rätt*, s. 223.

⁵⁸ Målen C-1/90 och C-176/90, Aragonesa de Publicidad Exterior och Publivia, (REG. 1991, s. 4151).

inte hänfördes till EG-domstolen. EG-domstolen hade även att bedöma om åtgärden kunde rättfärdigas i enlighet med artikel 30 EGF.

EG-domstolen bedömde att åtgärder som förbjuder alkoholreklam på vissa angivna platser kan utgöra hinder för import från andra medlemsstater. Därmed är det katalanska reklamförbudet att betrakta som en åtgärd med motsvarande verkan enligt artikel 28 EGF. För att förbudet skall kunna rättfärdigas krävs det att den nationella lagstiftningen kan motiveras med hjälp av något av undantagen i artikel 30.

EG-domstolen menade att en bedömning enligt artikel 30 EGF skulle ske i två steg, först skulle det bedömas om lagstiftningen kunde sägas skydda folkhälsan och därefter i fall lagstiftningen var proportionell. EG-domstolen fastställde att alkoholreklam uppmuntrar till konsumtion och att regler som begränsar möjligheterna att göra reklam för alkoholhaltiga drycker, i syfte att motverka alkoholmissbruk, bidrar till att skydda folkhälsan. Första steget var därmed uppfyllt.

Beträffande andra steget i bedömningen meddelade EG-domstolen att eftersom det enbart var frågan om ett begränsat förbud hade lagstiftningen bara en mindre påverkan på den fria varurörelsen. Lagen förbjöd enbart alkoholhaltiga drycker överstigande 23 volymprocent. Förbudet innebar inte heller något allmänt förbud mot reklam för sådana drycker utan endast ett förbud mot reklam på vissa angivna platser. Vidare utgjorde regleringen inte ett medel för godtycklig diskriminering och den innefattade inte en förtäckt begränsning av handeln mellan medlemsstaterna. Lagstiftningen gjorde nämligen inte någon åtskillnad mellan produkter beroende på ursprung. Förbudet ansågs därför vara proportionellt.

3.5.2 Franzén-målet

Franzén-målet⁵⁹ är ett fall där den svenska alkoholpolitiken prövades mot EG-rätten. År 1997 prövade EG-domstolen det svenska detaljhandelsmonopolets, Systembolagets, förenlighet med gemenskapsrätten. Harry Franzén hade olovligen utövat försäljning och olovligt innehaft alkoholdrycker i strid med den svenska lagen. Franzén menade dock att den svenska regleringen av detaljhandelsmonopolet stred mot gemenskapsrätten och därigenom skulle hans handlande vara lagligt.

EG-domstolen hade att pröva om ett sådant monopol var förenligt med gemenskapsrätten och däribland artikel 28 EGF.⁶⁰ Domstolen hade också att pröva om det svenska detaljhandelsmonopolet kunde vara motiverat med hänsyn till skyddet av folkhälsan. Eftersom importen av alkoholdrycker gjordes förbehållen personer med tillstånd, förenade med höga kostnader

⁵⁹ Mål C-189/95, Brottmål mot Harry Franzén, (REG 1997, s. 1-05909).

⁶⁰ I denna uppsats redogörs enbart för den svenska lagens förenlighet med artikel 28 EGF eftersom de andra bedömningarna EG-domstolen gjorde inte faller innanför uppsatsens fokus.

som slog hårdare mot importörer från andra medlemsstater, stod den svenska lagstiftningen i strid med artikel 28 EGF.

EG-domstolen ansåg dock att en lagstiftning med syfte att skydda människors hälsa från alkoholens skadeverkningar otvivelaktigt var ett av de syften som kan göra ett undantag från artikel 28 EGF befogat. EG-domstolen gjorde i detta fall en proportionalitetsbedömning och pekade på att tillståndssystemet med de uppställda villkoren inte stod i proportion till syftet att skydda folkhälsan.

3.5.3 Utvärdering av Aragonesa-målet och Franzén-målet

De två refererade rättsfallen är intressanta att belysa vid en prövning av alkoholreklamförbudets förenlighet med EG-rätten. Genom Aragonesa-målet görs det möjligt för den svenska lagstiftaren att stifta alkoholreklamförbud trots att alkoholreklamförbud hindrar den fria rörligheten för varor. Alkoholreklamförbud är nämligen motiverade med hänsyn till skyddet för den allmänna hälsan så länge förbudet är proportionellt.

I Franzén-målet har det framkommit att folkhälsoskäl kan utgöra ett motiv som rättfärdigar den svenska alkohollagstiftningen. I och med denna formulering, anser jag, att det inte bara är det svenska monopolet som är skyddsvärt utan även regler om restriktiva öppettider på Systembolaget, begränsat tillstånd att servera alkohol, regler om införselkvoter, åldersgränser, de höga alkoholskatterna samt regler som begränsar marknadsföringen av alkoholdrycker. Lagreglerna måste dock vara proportionella.

EG-domstolen valde att självant göra proportionalitetsprövningen i båda målen. EG-domstolens proportionalitetsbedömningar i de refererade fallen är relativt kortfattade. Prövningarna är allmänt hållna, utan en uppdelning på proportionalitetstestetets tre steg, och sker inte i någon vidsträckt mening mot bakgrund av de nationella faktiska och rättsliga förhållandena. EG-domstolen har i vissa andra förhandsavgöranden valt att inte utföra proportionalitetsbedömningen själv, utan lämnat det öppet för den nationella domstolen i målet att göra. EG-domstolen har framfört att nationella domstolar kan vara bättre lämpade att utföra en grundlig proportionalitetsbedömning eftersom den sker mot bakgrund av de faktiska och rättsliga omständigheterna som präglar förhållandena i den berörda medlemsstaten.⁶¹

⁶¹ Mål C-405/98, Konsumentombudsmannen mot Gourmet International Products AB, (REG 2001 s. 1-01795), punkt 33.

3.6 EG-rätten i svensk domstol

Sveriges domstolar har att följa både EG-rätten och den tolkningen EG-domstolen gör av EG-rätten. Tillämpningen skall ske lojalt i enlighet med lojalitetsprincipen i artikel 10 EGF. Med lojalitetsprincipen menas att medlemsstaterna skall säkerställa att de fullföljer de skyldigheter som åläggs dem enligt fördraget. Medlemsstaterna skall därmed undvika alla åtgärder som äventyrar fördragets mål. Står en nationell bestämmelse inte i överensstämmelse med EG-rätten, kan den utgöra ett fördragsbrott.⁶²

Ett vanligt sätt för den nationella domstolen att få EG-domstolens tolkning av EG-rätten, i de fall EG-domstolen har kompetens, är att den nationella domstolen begär ett förhandsbesked. Förhandsbeskeden har en betydande roll i den europeiska gemenskapen. Eftersom EG-rätten i vissa fall kan åberopas i nationell domstol är det viktigt att den inte tolkas olika i de olika medlemsstaterna. Genom att nationella domstolar har möjligheten och ibland skyldigheten att vända sig till EG-domstolen blir rättsläget undersökt och tolkat på EU-nivå av ett och samma organ och därigenom får vi en enhetlig tolkning.⁶³

Förhandsbeskedet har genom praxis visat sig vara av bindande och prejudicerande karaktär. Om EG-domstolen ogiltigförklarar en rättsakt kan nationella domstolar därefter betrakta rättsakten som obefintlig. Om däremot en nationell tvist avgörs på grundval av EG-domstolens förhandsavgörande blir EG-domstolens tolkning förpliktande i och med den nationella domstolens dom.⁶⁴

⁶² Bernitz: *Europarättens grunder*, s. 101 f.

⁶³ Artikel 234 EGF.

⁶⁴ Bernitz: *Europarättens grunder*, s. 153 f.

4 Gourmet-målet i domstol

4.1 Gourmet-målets bakgrund

Gourmet International Products AB (GIP) är ett svenskt aktiebolag som publicerar tidskriften Gourmet. Tidskriften är inriktad på mat och dryck och ges ut i två upplagor, en som säljs i handeln och en som säljs via prenumeration. Konsumentombudsmannen (KO) väckte talan mot GIP vid Stockholms tingsrätt eftersom prenumerationsupplagan, Gourmet nummer 4 augusti – oktober 1997, innehöll en bilaga med annonsering för vin och sprit. Det kan tilläggas att bilagan innehöll både redaktionellt alkoholmaterial och otillåtna kommersiella annonser. De som prenumererade på tidningen Gourmet var främst näringsidkare men ca 1000 exemplar gick ut till privatpersoner.

KO yrkade vid Stockholms tingsrätt förbud vid vite för GIP att marknadsföra alkoholdrycker i tidskrifter som riktar sig till konsumenter. KO menade att GIP:s handlande stred mot 2 § tredje stycket alkoholreklamlagen (nuvarande 4 kap. 11 § alkohollagen).

GIP bestred KO:s talan och anförde som första grund för sitt bestridande att konsumentverket gett sitt medgivande till annonseringen. Som andra grund anförde GIP att Gourmet var en facktidskrift och därför undantagen alkoholreklamförbudet. Som tredje grund anförde GIP att det svenska alkoholreklamsförbudet stred mot EG-rätten. GIP ansåg att förbudet stred mot den fria rörligheten för varor och tjänster och även om förbudet skulle vara motiverat på grund av skyddet mot folkhälsan var förbudet inte proportionerligt. GIP:s tredje grund behandlar det som i målet kommit i medialt blickfokus och som denna uppsats fokuserar på.

4.2 EG-domstolens förhandsbesked i Gourmet-målet

I samband med GIP:s tredje bestridande yrkade GIP att Stockholms tingsrätt skulle begära förhandsavgörande från EG-domstolen i enlighet med artikel 234 EGF. Tingsrätten begärde också ett förhandsavgörande och tillämpningen och tolkningen av EG-rätten gjordes av EG-domstolen. Domstolen kom med sitt avgörande den 8 mars 2001. Följande frågor ställdes till EG-domstolen:

- 1) Skall artiklarna 28 eller 49 i Romfördraget tolkas så, att de är till hinder för nationell lagstiftning innehållande ett *generellt förbud mot alkoholreklam*, såsom det förbud som finns i 2 § alkoholreklamlagen? (egen kursivering)

- 2) Om frågan besvaras jakande: Kan ett sådant förbud då anses befogat och proportionellt för att skydda människors liv och hälsa?

4.2.1 Tingsrättens formulering av frågorna till EG-domstolen

Som Stockholms tingsrätt påpekade i sin dom prövade EG-domstolen alkoholreklamförbudet i sin helhet eftersom det överensstämde med hur Stockholms tingsrätt formulerade sina frågor till EG-domstolen.⁶⁵

Frågorna som ställdes till EG-domstolen kan kritiskt granskas på två punkter. Först och främst kan det diskuteras om det verkligen är ett generellt förbud som uppställs i lagtexten. Tingsrätten utgår i sin formulering från att förbudet är generellt utan någon närmare prövning. Förbudet måste dock prövas både ”formellt” och ”faktiskt” för att uppfylla rekvisitet generellt. Det generella förbudet diskuterades av EG-domstolen. Domstolen ansåg att förbudet var formellt generellt, det vill säga icke-diskriminerande, eftersom det var tillämpligt på alla, både inhemska och näringsidkare från andra medlemsstater. Däremot ansåg domstolen att förbudet var faktiskt diskriminerande.⁶⁶

Andra kritiska punkten grundar sig på att den uppkomna talan i målet enbart berörde annonseringsförbudet i periodisk skrift. Frågan handlade om GIP: s beteende stred mot 2 § tredje stycket alkoholreklamlagen. Frågorna till EG-domstolen grundade sig emellertid på att EG-domstolen skulle pröva alkoholreklamförbudet i sin helhet. EG-domstolen fick därmed undersöka och tolka rättsläget mot bakgrund av hela förbudet i den dåvarande 2 § alkoholreklamlagen. Tingsrättens vida formulering täckte marknadsföringsförbudet av alkoholdrycker till konsumenter i radio och TV, som då fanns stadgat i 2 § andra stycket alkoholreklamlagen (nuvarande 4 kap. 10 § alkohollagen).

När Stockholms tingsrätt fick tillbaka målet efter EG-domstolens bedömning, påpekade tingsrätten att den i Gourmet-målet inte hade anledning att behandla mer än förbudet mot kommersiell annonsering i periodisk skrift.⁶⁷ Eftersom tingsrätten inte ansåg sig ha anledning att behandla förbudet i sin helhet verkar frågorna enligt min mening brett formulerade. Tingsrätten skulle ha kunnat precisera sina frågor till att avse enbart förbudet mot kommersiella annonser av alkoholdrycker som det som föreskrevs i 2 § tredje stycket alkoholreklamlagen. Nu hör dock till saken att EG-domstolen i sin dom föreskrev att den svenska domstolen skulle pröva proportionaliteten av annonseringsförbudet i periodisk skrift. Många uttalanden i förhandsavgörandet grundar sig emellertid fortfarande på förbudet i sin helhet och kan ha avgörande betydelse för hur domstolen

⁶⁵ Stockholms tingsrätts dom, 2002-03-04, Mål nr: T 8-1111-97, s. 28.

⁶⁶ Läs mer om den faktiska diskrimineringen i kapitel 4.2.2.1.

⁶⁷ Stockholms tingsrätts dom, 2002-03-04, Mål nr: T 8-1111-97, s. 28.

kommer att ställa sig i en eventuell framtida prövning av reklamförbudet i radio och TV.⁶⁸

4.2.2 EG-domstolens fokusering

I enlighet med de frågor som ställdes till EG-domstolen inriktade sig domstolen på om förbudet stred mot artikel 28 EGF, samt om något av undantagen i artikel 30 EGF kunde rättfärdiga förbudet. Dessutom behandlade domstolen frågan om förbudet stred mot bestämmelserna om fri rörlighet för tjänster, artikel 49 EGF med undantagen i artikel 46 EGF.

4.2.2.1 En prövning om förbudet stred mot artikel 28 EGF

Till att börja med utredde EG-domstolen huruvida det svenska annonseringsförbudet kunde falla under artikel 28 EGF eller inte. Frågan var tvistig då KO, och de regeringar som yttrat sig i målet, hävdade att förbudet inte kunde falla under artikelns tillämplighet eftersom alkoholreklamförbud är en åtgärd som inte kan anses hindra handeln inom gemenskapen enligt Keck-doktrinen.

EG-domstolen framhöll att det svenska reklamförbudet inte endast riktade sig mot en viss säljform av marknadsföring av en vara, vilket är en av förutsättningarna för att Keck-doktrinen skall kunna tillämpas. Det svenska förbudet var nämligen ett totalförbud och en näringsidkare var enligt det svenska förbudet totalt förhindrade att sprida all sorts reklam riktad till konsumenter.⁶⁹ Keck-domen gick därför inte att tillämpa. EG-domstolen hänvisade till fast rättspraxis där samma sorts bedömning har gjorts.⁷⁰

Reklamförbudet föll sålunda under artikel 28 EGF. Eftersom lagstiftningen var försäljningsrelaterad hade domstolen att visa på att bestämmelsen var diskriminerande. EG-domstolen konstaterade att det svenska reklamförbudet i periodisk skrift hade en ”faktiskt” diskriminerande karaktär trots att det inte var formellt diskriminerande. Domstolen konstaterade att alkoholreklamförbudet var diskriminerande mot varor från andra medlemsstater. Alkoholdrycker är nämligen varor som styrs av traditionella sociala sedvänjor samt lokala vanor och om möjligheten att marknadsföra dessa produkter förbjuds, slår förbudet hårdare på varor från andra medlemsstater. EG-domstolen ansåg att konsumenter av naturliga skäl är mer bekantade med de inhemska varorna. Vidare anförde EG-domstolen att ökningen i Sverige av importerade produkter skulle vara betydligt större om förbudet upphävdes. Dessutom menade EG-domstolen, utefter vad kommissionen påpekade, att det är lättare för inhemska producenter och

⁶⁸ Mål 405/98, Konsumentombudsmannen mot Gourmet International Products AB, (REG 2001, s. 1-01795), punkt 20.

⁶⁹ Ibid, punkt 20.

⁷⁰ EG-domstolen hänvisade till målen C-34/95 – C-36/95, De Agostini och TV-shop, REG 1997, s. 1-3843.

tillverkare att få tillgång till redaktionellt material än för näringsidkare från andra medlemsstater.⁷¹

Eftersom det svenska formellt generella men totala förbudet mot alkoholreklam var faktiskt diskriminerande bedömde EG-domstolen att förbudet stred mot artikel 28 EGF.

4.2.2.2 Prövning om förbudet var motiverat av folkhälsoskäl

EG-domstolen gick vidare med att pröva om förbudet i alla fall kunde anses vara motiverat med hänsyn till någon av omständigheterna i artikel 30 EGF. Domstolen påminde om att bestämmelser som begränsar möjligheten att marknadsföra alkohol tidigare har ansetts vara bestämmelser som finns för att skydda folkhälsan.⁷²

EG-domstolen fortsatte dock sitt resonemang med att påpeka att förbudet även måste stå i proportion till det eftersträvade målet. Förbudet får heller inte utgöra medel för godtycklig diskriminering eller innefatta en förtäckt begränsning av handeln mellan medlemsstaterna.

EG-domstolen framhöll att regeringens folkhälsogrundade skäl till lagregeln inte varit till för att diskriminera varor från andra medlemsstater eller indirekt skydda inhemska produkter. Efter att ha konstaterat att regleringen inte utgjorde något medel för godtycklig diskriminering och att den heller inte innefattade en förtäckt begränsning av handeln, valde domstolen att överlämna proportionalitetsprövningen till den nationella domstolen.⁷³ EG-domstolen menade att den svenska tingsrätten var bättre lämpad att göra en undersökning av de faktiska och rättsliga omständigheterna som kännetecknar förhållandena i den svenska medlemsstaten. EG-domstolen menade vidare att undersökningen måste göras för att kunna bedöma om det eftersträvade målet skulle kunna uppnås genom förbud eller begränsningar som är av mindre omfattning eller som påverkar handeln inom gemenskapen i mindre utsträckning.⁷⁴

4.2.2.3 Prövning om förbudet stred mot fri rörlighet för tjänster

Beträffande annonseringsförbudets förenlighet med artikel 49 EGF refererade EG-domstolen till fast rättspraxis. Enligt praxis har företag möjligheten att åberopa rätten att fritt tillhandahålla tjänster gentemot den medlemsstat i vilken det är etablerat, om tjänsterna tillhandahålls mottagare etablerade i en annan medlemsstat. EG-domstolen tillämpade den framkomna praxisen på det aktuella alkoholreklamförbudet. EG-domstolen fastslog att förbudet utgjorde en sådan begränsning i rätten att tillhandahålla

⁷¹ Mål C-405/98, Konsumentombudsmannen mot Gourmet International Products AB, (REG 2001, s. 1-01795), punkt 21 – 24.

⁷² EG-domstolen hänvisar till de förenade målen C-1/90 och C-176/90, Aragonesa de Publicidad Exterior och Publivia, REG 1991, s. 1-4151, punkt 15.

⁷³ Mål C-405/98, Konsumentombudsmannen mot Gourmet International Products AB, (REG 2001, s. 1-01795), punkt 32-33.

⁷⁴ Ibid, punkt 33.

tjänster eftersom förbudet begränsade tidningsföretagens möjlighet att upplåta annonsutrymme åt potentiella annonsörer i andra medlemsstater.⁷⁵ EG-domstolen menade även att förbudet hade en särskild negativ effekt eftersom reklammarknaden för alkohol har en internationell karaktär med många aktörer från andra medlemsstater.⁷⁶

Precis som vid prövningen av förbudets förenlighet med artikel 28 EGF prövade EG-domstolen om förbudet i alla fall kunde anses vara motiverat med hänsyn till skyddet av folkhälsan. Här fastslog EG-domstolen återigen att den svenska domstolen var bättre ämnad att utföra en proportionalitetsbedömning.

4.2.2.4 Allmänna kommentarer till EG-domstolens prövning

Efter Keck- domen har den allmänna uppfattningen varit att en försäljningsrelaterad begränsning i den nationella lagstiftningen inte är stridande mot artikel 28 EGF om den gäller alla aktörer på marknaden. I Gourmet-målet framför dock EG-domstolen att förbuden måste vara begränsade och enbart omfatta *vissa* försäljningsformer. Den svenska lagen uppställer ett *totalt* förbud och är därmed inte föremål för Keck-doktrinen.

Precis som Ulf Bernitz har påpekat är därmed en viktig slutsats av EG-domstolens förhandsbesked att ett totalförbud mot ett visst slag av annonsering efter domen kan vara diskriminerande om något av de skyddade undantagen inte kan uppnås.⁷⁷ EG-domstolens uttalande begränsar därmed Keck-doktrинens räckvidd.

Som EG-domstolen redan i fast rättspraxis har påpekat kan ett i lagtexten generellt förbud eller en generell begränsning trots allt vara diskriminerande.⁷⁸ I Gourmet-målet belyser domstolen denna slutsats än en gång. Ett generellt förbud gäller som bekant och som uttrycket antyder, alla. Det är dock ytterst viktigt att det är frågan om ett formellt såväl som faktiskt generellt och icke-diskriminerande förbud; de rättsliga förhållandena måste avspegla sig på de faktiska omständigheterna. I det aktuella fallet underkändes lagregeln på grund av att den var faktiskt diskriminerande.

Som tidigare har nämnts skiljer sig tillämpningen av artikel 28 EGF och artikel 30 EGF från artikel 49 EGF och artikel 46 EGF. Gourmet- domen är ett belysande exempel på när EG-domstolen inte behandlar fri rörlighet för varor och för tjänster lika. EG-domstolen behöver inte i det senare fallet diskutera diskriminerings effekten för att avgöra om det svenska förbudet strider mot artikeln. Domstolen påpekar ändå i Gourmet-målet att även icke

⁷⁵ Mål C-405/98, Konsumentombudsmannen mot Gourmet International Products AB, (REG 2001, s. 1-01795), punkt 38.

⁷⁶ Ibid, punkt 39.

⁷⁷ Ulf Bernitz: *Förbud mot alkoholreklam tar inte EG-rätten på allvar*, Dagens Industri 2003-04-02.

⁷⁸ Se exempelvis mål 152/78, kommissionen mot Frankrike, REG 1980, s. 2299.

diskriminerade reklamförbud har en negativ inverkan på gränsöverskridande tjänster, speciellt om reklammarknaden är internationell.⁷⁹

Utifrån EG-domstolens bedömning är det svårt att utläsa om det totala förbudet domstolen prövar gäller för periodisk skrift, radio och TV. Skälet till detta är, som tidigare diskuterat, att tingsrättens frågor grundade sig på att EG-domstolen skulle göra sin bedömning på reklamförbudet i sin helhet. EG-domstolen fastslår i sin dom att producenter och importörer är förhindrade att sprida någon som helst reklam som riktar sig till konsumenter. Här är det inte specificerat för vilken distributionskanal det gäller och därför kan det antas att förbudet i många delar har prövats i sin helhet. Däremot är själva avgörandet fokuserat på alkoholreklamförbudet i periodisk skrift. EG-domstolen finner att tingsrätten är bättre skickad att göra undersökningen av huruvida det reklamförbud som är i fråga i målet vid tingsrätten är proportionerligt.⁸⁰

Avslutningsvis kan det nämnas att EG-domstolen i Gourmet-målet tolkar och utreder rättsläget men överlämnar proportionalitetsbedömningen till den svenska domstolen. EG-domstolen har i andra fall gett ett besked på hur frågan skall avgöras mot bakgrund av de fakta som har kommit upp i målet, så som i Aragonesa-målet och i Franzén-målet. EG-domstolen lämnar dock i Gourmet-målet helt öppet åt den nationella domstolen att pröva proportionalitetsprincipen och på så sätt avgöra om förbudet är förenligt med EG-rätten eller inte. EG-domstolen anser kortfattat att den nationella domstolen är bättre lämpad att pröva lagregeln mot de faktiska och rättsliga omständigheterna i Sverige.

4.3 Stockholms tingsrätts bedömning

4.3.1 Tingsrättens prövning

Eftersom EG-rätten är överordnad svensk rätt och svensk rätt måste överensstämma med EG-rätten får inte det i målet åberopade annonseringsförbudet strida mot EG-rätten. Kommer tingsrätten fram till att alkoholreklamförbudet strider mot EG-rätten kan inte KO tillämpa förbudet i målet. På detta sätt flyttas fokus i målet från GIP:s överträdelse av förbudet till förbudets förenlighet med EG-rätten.

EG-domstolen lämnade, som tidigare nämnt, proportionalitetsprövningen av förbudet till den svenska domstolen. Tingsrätten hade därmed att utreda huruvida förbudet stod i proportion till det eftersträvade målet och om målet kunde uppnås genom mindre omfattade förbud. Tingsrätten hade att ta fasta på de faktiska och rättsliga omständigheterna som kännetecknade förhållandena i Sverige.

⁷⁹ Mål C-405/98, Konsumentombudsmannen mot Gourmet International Products AB, (REG 2001, s. 1-01795), punkt 39.

⁸⁰ Ibid, punkt 33.

De rekvisit som tingsrättens bedömning skulle kretsa kring var förbudets lämplighet, nödvändighet och proportionalitet (proportionalitetstestets tre steg).

4.3.2 Tingsrättens fokusering

Tingsrätten konstaterade att det inte förelåg någon presumtion till förmån för att den svenska lagen skulle upprätthållas.⁸¹ Tingsrätten förklarade att den hade att göra en proportionalitetsprövning som innefattade ett ställningstagande till reklamförbudets inverkan på den fria handeln av varor och tjänster inom gemenskapen och på skyddet av folkhälsan.

Tingsrätten utredde grundligt Sveriges intresse av att upprätthålla skyddet för den svenska folkhälsan. Här fäste tingsrätten sin uppmärksamhet på att den framtagna forskningen i målet om alkoholreklamens verkningar på alkoholkonsumtionen var motstridig. Viss forskning visade på att alkoholreklam leder till en ökning av alkoholkonsumtion medan annan forskning gav stöd för att alkoholreklam endast har en kanaliseringseffekt.⁸² Inga belägg fanns emellertid för att alkoholreklamen skulle ha en betydande inverkan på konsumtionen. Tingsrätten ansåg dock att det förelåg stöd för att anta att tillåtligheten av alkoholreklam kunde leda till viss ökning som inte var obetydlig.⁸³

Av denna del av Stockholms tingsrätts dom kan det utläsas att alkoholreklamförbudet ansågs vara lämpligt. Därmed uppfyller förbudet, enligt tingsrättens dom, proportionalitetsprincipens första steg.

Parterna i målet var även oense om vilken betydelse alkoholreklamen hade som medel för alkoholpolitiken. Tingsrätten ansåg att upphävandet av förbudet kunde ge vissa signaleffekter som skulle kunna öka alkoholkonsumtionen. Tingsrätten menade dock att det var svårt att göra säkra bedömningar om alkoholreklamförbudet behövdes som komplement till de andra medlen staten förfogade över. För att besvara denna fråga ville tingsrätten samtidigt beakta om förbudet var verkningsfullt, det vill säga proportionerligt (proportionalitetstestets tredje steg).

Tingsrätten ansåg att alkoholreklamförbudet inte skulle upprätthållas om det hindrade den fria handeln inom gemenskapen. Ett sådant förbud ansågs inte verkningsfullt. Domstolen menade att alkoholreklamförbudet enbart var ett komplement till övriga åtgärder som fanns för att motverka alkoholkonsumtionen och de marginella effekterna förbudet hade kunde inte motivera att förbudet upprätthölls.⁸⁴ Vidare ansåg tingsrätten att det

⁸¹ Stockholms tingsrätts dom, 2002-03-04, Mål nr: T 8-1111-97, s. 28.

⁸² Ibid, s. 29.

⁸³ Ibid, s. 29.

⁸⁴ Stockholms tingsrätts dom, 2002-03-04, Mål nr: T 8-1111-97, s. 32.

redaktionella alkoholmaterialen, som är tillåtet i periodisk skrift,⁸⁵ rent faktiskt har ett innehåll som i likhet med den kommersiella alkoholreklamen kan tänkas påverka allmänheten till alkoholkonsumtion vilket inte motiverar ett förbud mot den kommersiella reklamen. Domstolen resonerade även kring Aragonesa-målet men ansåg att det målet och det aktuella målet var ojämförbara eftersom det svenska förbudet var näst intill verkningslöst på grund av den svenska tillåtna redaktionella ”reklamen”. Tingsrättens slutsats blev efter denna argumentering att det svenska förbudet var för långtgående och därmed oproportionellt.

Tingsrätten ansåg att den endast hade att bedöma huruvida det svenska alkoholreklamförbudet skulle behållas eller förkastas. GIP framförde i målet att det fanns mindre betungande alternativa förbud att använda sig av som skulle vara mer proportionerliga. GIP ansåg exempelvis att förbudet kunde inskränkas till att inte gälla alkoholreklam i mattidningar eller tidningar med gastronomisk profil där redaktionell text utgör en stor del av det totala materialet. Tingsrätten bedömde dock att det var en fråga för lagstiftaren att göra denna granskning.

4.3.3 Allmänna kommentarer till tingsrättens dom

Eftersom tingsrätten i första hand prövade om förbudet stred mot EG-rätten behövde inte tingsrätten behandla de andra två av GIP angivna grunderna. Tingsrätten kom redan efter att ha prövat denna grund till slutsatsen att det inte fanns någon laga grund för att ålägga GIP något vitesförbud eftersom den svenska lagen stred mot EG-rätten. På grund av detta behandlade aldrig tingsrätten om Gourmet kan sägas vara en facktidskrift eller om konsumentverket var bunden till sitt uttalande att det godtagit att Gourmet varit en facktidskrift.

Värt att notera är att EG-domstolen lämnade proportionalitetsbedömningen till den nationella domstolen i Gourmet-målet men avgjorde den själv i Aragonesa-målet. EG-domstolen hade i de båda fallen att avgöra huruvida alkoholreklamförbud kunde vara motiverade mot bakgrund av skyddet för folkhälsan. I Aragonesa-målet kom EG-domstolen till slutsatsen att förbudet var proportionerligt, till skillnad från tingsrättens dom i Gourmet-målet. Precis som tingsrätten påpekade i sin dom föreligger dock avgörande skillnader mellan Aragonesa-målet och Gourmet-målet.⁸⁶

EG-domstolen valde även i Franzén-målet att själv avgöra om den svenska alkohollagen var proportionell. Här kom EG-domstolen, precis som tingsrätten i Gourmet-målet, fram till att den svenska lagen inte var proportionerlig utan alldeles för långtgående.

⁸⁵ Se mer om skillnaden mellan den redaktionella och kommersiella reklamen i kapitel 2.4.

⁸⁶ Stockholms tingsrätts dom, 2002-03-04, Mål nr: T 8-1111-97, s 34.

Eftersom tingsrätten begärde ett förhandsavgörande av EG-domstolen hade tingsrätten att följa det EG-rättsliga avgörandet enligt lojalitetsprincipen i artikel 10 EGF. Tingsrätten kunde därmed inte göra en egen prövning om huruvida förbudet stred mot EG-rättens fria rörlighet för varor och tjänster, varför de undvek att ta upp detta till prövning. EG-domstolen begränsade den nationella domstolsprövningen i målet till att bara omfatta det som EG-domstolen lämnade öppet, nämligen att göra en proportionalitetsbedömning.

4.4 Marknadsdomstolens bedömning

KO överklagade tingsrättens dom. Målet överklagades hos Marknadsdomstolen, i enlighet med 43 § marknadsföringslagen. Marknadsdomstolen kom med sin dom den 5 februari 2003.

4.4.1 Marknadsdomstolens fokusering

Till skillnad från tingsrätten inledde Marknadsdomstolen med att påpeka att tidningen Gourmet inte var en facktidskrift. Domstolen menade att mot bakgrund av tidningens innehåll kunde tidningen inte ses som en facktidskrift. Genom det uttalandet fastslog Marknadsdomstolen att alkoholreklamförbudet var tillämpligt på de i Gourmet utpekade annonserna.

Marknadsdomstolen konstaterade därefter att målet skulle avgöras med ledning utifrån proportionalitetsprincipen. Precis som tingsrätten påpekade domstolen att proportionalitetsbedömningen skulle utgå ifrån en intresseavvägning mellan reklamförbudet och det eftersträlvade målet med att skydda folkhälsan. Marknadsdomstolen gjorde dock en mer uttalad uppdelning på proportionalitetsprövningens tre steg än vad tingsrätten gjorde.

Marknadsdomstolen menade att förbudet var ändamålsenligt. Den menade att alkoholreklam uppmuntrar till konsumtion och regler som begränsar möjligheterna att göra alkoholreklam, i syfte att motverka alkoholmissbruk, bidrar till att skydda folkhälsan. Marknadsdomstolen konstaterade även att den svenska staten har gjort det klart för domstolen att den svenska alkoholpolitiken i första hand syftar till att begränsa alkoholkonsumtionen och därmed begränsa alkoholmissbruket. Marknadsdomstolen menade dock att alkoholreklamsförbudet var ett av många medel som fanns för att nå målet med alkoholpolitiken och det var ovisst vilken inverkan just reklamförbud har på konsumtionen. Stöd fanns dock för att anta att alkoholreklamsförbudet hade viss påverkan vilket gjorde förbudet ändamålsenligt.⁸⁷

⁸⁷ Marknadsdomstolens dom 2003:05, Gourmet-målet, s. 24f.

Marknadsdomstolens hantering av rekvisitet ”nödvändigt” fokuserade på parternas olika åsikter om vilken betydelse just reklamförbudet hade i förhållande till de andra styrmedel som fanns för att begränsa alkoholkonsumtionen. Domstolen menade att reklamförbudet utgjorde ett väsentligt mindre betydelsefullt medel än de övriga åtgärderna staten förfogade över.⁸⁸ Om betydelsen räckte för att förbudet skulle anses vara nödvändigt diskuterade aldrig domstolen utan den gick vidare med att bedöma om åtgärden stod i proportion till målet.

Marknadsdomstolen fann att den skulle utföra en fullständig intresseavvägning mellan annonsförbudets fördelar för det allmänna och förbudets nackdelar för gemenskapshandeln. Domstolen belyste att effekten av alkoholreklamen påverkades av alternativa möjligheter till reklam, så som reklam i anslutning till försäljningsställen, utländska tidningar som säljs i Sverige, reklam via Internet samt redaktionellt alkoholmaterial i periodiska tidskrifter. Domstolen menade att det redaktionella alkoholmaterialet påverkar allmänheten på motsvarande sätt som den kommersiella alkoholreklamen. Vidare ansåg den att alkoholreklamförbudet hade en relativt liten betydelse i förhållande till alla samlade styrmedel som fanns och i förhållande till de allmänna kraven på alkoholreklam.⁸⁹ Alkoholreklamförbudet ansågs därmed vara föga effektivt och förbudet var av den orsaken oproportionerligt.

Marknadsdomstolen menade, likt tingsrätten, att det inte fanns möjlighet för den att avgöra om mindre betungande bestämmelser fanns att använda sig av som kunde uppfylla syftet med regleringen. Domstolen menade att det var en fråga för lagstiftaren.

4.4.2 Allmänna kommentarer till Marknadsdomstolens dom

Marknadsdomstolen inriktade, likt tingsrätten, sin dom på att göra en proportionalitetsprövning. Domstolens dom är därför fokuserad på huruvida förbudet var proportionellt eller inte, med ett undantag för frågan om Gourmettidningen kunde anses vara en facktidsskrift.

Marknadsdomstolens dom innehåller dock ett mer exemplariskt fall på en proportionalitetsbedömning än tingsrättens dom eftersom Marknadsdomstolens dom är uppdelad på de olika rekvisiten till proportionalitetstestet. En sådan strikt uppdelning är dock inte ett måste men underlättar för läsaren.

Det är dock svårt att utläsa om åtgärden anses icke-nödvändig eller oproportionerlig eller bådadera. Domstolen fastställer enbart att annonseringsförbudets betydelse för att uppnå målet med folkhälsan måste bedömas väsentligt mindre än betydelsen av de övriga åtgärderna, såsom

⁸⁸ Ibid, s. 26f.

⁸⁹ Ibid, s. 27f.

detaljhandelsmonopolet. Om detta skall anses nödvändigt eller inte får läsaren inte svar på. Däremot får vi svar på att förbudet skall anses vara oproportionellt eftersom annonseringsförbudet är föga effektivt i förhållande till sitt syfte. Huruvida domstolen underkände förbudet på båda dessa kriterier är därmed svårt att säga.

4.5 Utvärdering av de svenska domarna i Gourmet-målet

4.5.1 Gourmet som facktidskrift

Tingsrätten valde att inte behandla huruvida Gourmet var att se som en facktidskrift. En sådan bedömning gjorde dock Marknadsdomstolen. Marknadsdomstolen fann att Gourmet inte var en facktidskrift eftersom tidningen vände sig till personer med ett allmänt kulinariskt intresse och som inte nödvändigtvis var i restaurangbranschen. Hade Marknadsdomstolen funnit att Gourmet var en facktidskrift skulle GIP inte ha överträtt annonseringsförbudet. Det finns därför ett starkt skäl till varför denna fråga först avgörs.

4.5.2 Domstolarnas proportionalitetsprövning

Domstolarnas bedömning av proportionalitetsprincipen är likartad. Bedömningens utformning skiljer sig dock åt eftersom Marknadsdomstolen har delat upp prövningen i proportionalitetstestetets tre steg. För att kunna jämföra de två domarna delas här även tingsrättens dom in på de tre rekvisiten, ändamålsenlighet/lämplighet, nödvändighet och proportionalitet.

Rekvisitet ändamålsenlighet är enligt Marknadsdomstolen uppfyllt eftersom alkoholreklam har en *viss* påverkan på konsumtionen och regler som begränsar alkoholreklam i syfte att motverka alkoholmissbruk bidrar till att skydda folkhälsan. Tingsrätten gör samma bedömning. Den menar att ett tillåtande av alkoholreklam skulle leda till en viss ökning av konsumtionen, och ökningen är inte så pass obetydlig att den är försumbar.

När domstolarna prövar förbudets nödvändighet ser de till annonsförbudets roll i alkoholpolitiken. De konstaterar båda att annonsförbudet bara är en del av alla styrmedel som finns för att minska alkoholkonsumtionen. Marknadsdomstolen finner att annonsförbudet har en *väsentligt mindre betydelse* än övriga åtgärder, och alternativ som är mindre långtgående kan därför finnas. Tingsrätten menar att annonsförbudet har betydelse eftersom reklamförbudet kan ge vissa signaleffekter men att det är svårt att göra säkra bedömningar om annonsförbudet behövs som komplement till övriga styrmedel.

Vid en prövning av det sista rekvisitet, proportionaliteten, uttalar sig båda domstolarna att en intresseavvägning måste göras. Marknadsdomstolens prövning inriktar sig på reklamförbudets *effekt*. Effekten anser domstolen vara liten i förhållande till effekten av de undantag till förbudet som finns, såsom förekomsten av redaktionellt material och tillgången till andra styrmedel. Marknadsdomstolens bedömning överensstämmer med den bedömning kommissionen gjorde. Kommissionen har uttalat sig om att förbudet verkade vara föga effektivt på grund av att det förekommer tillåtet redaktionellt alkoholmaterial i periodisk skrift och reklam på till exempel Internet.⁹⁰ Tingsrätten fokuserar sin prövning på om förbudet var *verkningsfullt*, vilket domstolen inte fann att förbudet var. De skäl tingsrätten framhåller är i huvudsak samma skäl som de Marknadsdomstolen lägger fram.

De svenska domstolarnas proportionalitetsprövning överensstämmer med den teori som har bildats genom EG-rättslig praxis. I viss mån kan det dock utifrån tingsrättens dom och framför allt utifrån Marknadsdomstolens dom antydas att det är svårt att göra en strikt uppdelning mellan rekvisiten nödvändighet och proportionalitet. Proportionalitetsbedömning har i båda domarna ansetts vara behövlig för att avgöra om lagstiftningen var nödvändig. Enligt den teori som finns skulle det dock räcka med att bedöma att lagregeln är nödvändig eller inte. Prövningens tredje steg skulle därmed bli onödigt att göra eftersom alla rekvisit måste uppfyllas.⁹¹

4.5.3 Prövning om det finns mindre betungande förbud

Marknadsdomstolen, i likhet med tingsrätten, undviker att bedöma om det finns åtgärder som är mindre långtgående än annonseringsförbudet. Tingsrätten uttrycker klart och tydligt att rätten inte skall bedöma annat än om förbudet skall behållas eller förkastas.⁹² Marknadsdomstolen påpekar enbart att det kan ifrågasättas om det inte finns alternativ som är mindre långtgående än annonseringsförbudet för att uppnå målet med folkhälsan.⁹³ Marknadsdomstolen menar dock att den utredning som lagts fram inte är tillräcklig för att avgöra denna fråga, utan lämnar det öppet för lagstiftaren att göra.

EG-domstolen å sin sida förklarade i sitt förhandsbesked att den nationella domstolen skulle göra en undersökning av alternativen, mot bakgrund av de faktiska och rättsliga förhållandena i Sverige. Undersökningen skulle göras för att se om det eftersträvade målet skulle kunna uppnås genom förbud

⁹⁰ Mål C-405/98, Konsumentombudsmannen mot Gourmet International Products AB, (REG 2001, s. 1-01795), punkt 31.

⁹¹ Se en närmare förklaring av proportionalitetstestet i kapitel 3.4.

⁹² Stockholms tingsrätts dom, 2002-03-04, Mål nr: T 8-1111-97, s. 33.

⁹³ Marknadsdomstolens dom 2003:05, Gourmet-målet, s. 27.

eller begränsningar som var mindre omfattande eller som påverkade handeln inom gemenskapen i mindre utsträckning.⁹⁴

Den svenska domstolen valde, av allt att döma, inte att göra den bedömning EG-domstolen förespråkade. Lagstiftaren kunde därmed inte få vägledning av domstolen när lagstiftaren senare lade fram sitt förslag till det ändrade förbudet.

4.5.4 Betydelsen av undatagen till annonsförbudet

En intressant jämförelse mellan EG-domstolens dom och de svenska domstolarnas domar är hur de använder sig av undantagen till det svenska annonsförbudet.

EG-domstolen ansåg att det svenska alkoholreklamförbudet var att bedöma som ett totalförbud. Det fanns, enligt domstolen, bara ett fåtal försumbara undantag.⁹⁵

De svenska domstolarna kom dock fram till att de försumbara undantagen spelade en avgörande roll i den svenska alkohollagstiftningen. Stockholms tingsrätt pekade på att förbudet blev verkningslöst på grund av de kryphål och undantag som fanns. Marknadsdomstolen bedömde att förbudet inte var effektivt mot bakgrund av undantagen till förbudet. De svenska domstolarna bedömde därmed att undantagen var mycket betydelsefulla för utgången i målet och inte alls bara av försumbar betydelse.

Det är dock svårt att jämföra EG-domstolens bedömning med de svenska domstolarnas bedömning. EG-domstolen har att besvara de frågor tingsrätten formulerat och kan inte gå utöver dem. I detta fall hade EG-domstolen att göra en bedömning av hela annonseringsförbudet inklusive förbudet mot annonsering i TV och radio. De svenska domstolarna inriktade sin bedömning på undantagens roll i förhållande till det begränsade annonseringsförbudet i periodisk skrift.

4.5.5 Gourmet-domens räckvidd

4.5.5.1 Domens omfattning

Viktigt att påpeka är vilken lagregel som underkändes av tingsrätten och Marknadsdomstolen. EG-domstolen prövade till stor del förbudet i sin helhet, närmare bestämt annonseringsförbudet i press, radio och TV. Tingsrätten avgränsade dock bedömningen till att bara omfatta förbudet mot annonsering i periodisk skrift. Marknadsdomstolens slutsats var precis som tingsrättens inriktad på det dåvarande förbudet i 2 § tredje stycket

⁹⁴ Mål C-405/98, Konsumentombudsmannen mot Gourmet International Products AB, (REG 2001, s. 1-01795), punkt 33.

⁹⁵ Mål C-405/98, Konsumentombudsmannen mot Gourmet International Products AB, (REG 2001, s. 1-01795), punkt 20.

alkoholreklamlagen, nuvarande 4 kap. 11 § alkohollagen. Det vill säga domstolarna underkände annonseringsförbudet i periodisk skrift.

4.5.5.2 Blev rättsläget oreglerat?

Utgången i Marknadsdomstolen medförde emellertid inte att rättsläget för annonsering i periodisk skrift blev oreglerat. För alla former av alkoholreklam gällde fortfarande de allmänna restriktionerna. Alkoholreklam skulle fortfarande uppfylla kravet på särskild måttfullhet. Totalt förbjudet var därför att marknadsföra alkoholreklam i form av direktreklam och utomhusreklam. Vidare skulle i fortsättningen all reklam vara strängt återhållsam i förhållande till ungdomar enligt 4 kap. 8 § alkohollagen.

4.5.5.3 Domens påverkan på förbudet mot annonsering i radio och TV

Att förbudet mot annonsering i periodisk skrift underkändes medförde inget direkt underkännande av annonseringsförbudet i radio och TV. EG-domstolen och de svenska domstolarna har dock i Gourmet-målet haft inverkan på den formen av reklamförbud.

Det kan konstateras att EG-domstolen i sin dom nämner att ett totalförbud mot alkoholdrycker i press, radio och TV inte faller under Keck-doktrinen.⁹⁶ Det är, som tidigare påpekats, inte frågan om en viss försäljningsform så som i Keck-målet, utan aktörerna är förhindrade att använda någon som helst av de traditionella marknadsföringskanalerna. Domstolens uttalande syftar till annonsförbudet mot alkoholreklam i sin helhet, dvs. inklusive radio och TV.

Förbudet i radio, TV, samt genom icke-begärd direkt reklam eller genom utomhusreklam medför likt förbudet i periodisk skrift att marknadstillträdet för aktörer från andra medlemsstater försvåras i förhållande till de inhemska aktörerna. Främst eftersom konsumtionen av sådana varor styrs av traditionella sociala sedvänjor samt lokala vanor och konsumenterna är mer förtrogna till de inhemska produkterna.⁹⁷ En försäljningsrelaterad lagstiftning som totalförbjuder marknadsföring i andra kanaler än press kan därför anses vara diskriminerande.

⁹⁶ Mål C-405/98, Konsumentombudsmannen mot Gourmet International Products AB, (REG 2001, s. 1-01795), punkt 20.

⁹⁷ Ibid, punkt 21.

5 Det nya förbudet

5.1 Allmänt

Marknadsdomstolens underkännande av förbudet mot kommersiell annonsering av alkoholdrycker i periodisk skrift ledde till stor uppmärksamhet bland politikerna. Marknadsdomstolen påpekade i sin dom att syftet med alkoholpolitiken skulle kunna gynnas av ett mer begränsat annonsförbud; domstolen framförde dock att det var en uppgift för lagstiftaren att undersöka. Lagstiftaren kom också relativt snabbt efter domen med ett nytt förbud.

5.2 En kritiserad lagstiftningsprocess

Det nya förbudet tillkom genom en skyndsam lagstiftning. Staten ansåg att en snabb beredning av ärendet var motiverad eftersom den svenska alkoholkonsumtionen under senare år har ökat. Statens främsta oro var över alkoholkonsumtionens ökning bland ungdomar mellan 18 och 25 år och att den åldern ungdomar börjar dricka alkohol, debutåldern, sjönk i åldrarna. Regeringen framförde att en inskränkning i rätten att göra alkoholreklam bidrar till att skydda folkhälsan och därför är alkoholreklamförbudet ett viktigt politiskt styrmedel.⁹⁸ Ingen närmare utredning eller analys finns till grund för regeringens bedömning i sitt lagförslag till den nu gällande lagen.

Ett fåtal bolag, organisationer och myndigheter lämnade synpunkter på förslaget. Remissinstanserna ifrågasatte regeringens förslag. En återkommande åsikt som framfördes var huruvida ändringen var förenlig med EG-rätten eller inte. Även lagrådet avrådde från att genomföra den nya lagen eftersom beredningen var bristfällig. Lagrådet ansåg att regeringens motivering till varför förbudet skulle gå vid 15 volymprocent inte var tillräckligt övertygande.⁹⁹ Socialutskottet delade däremot regeringens bedömning och alla partier utom moderaterna enades i riksdagen om lagförslaget. De framförda synpunkterna som de olika organisationerna och myndigheterna lade fram utreddes inte i någon större utsträckning av lagstiftaren innan förslaget gick igenom.

5.3 Det begränsade förbudet

Det nya förbudet mot kommersiell marknadsföring av alkoholdrycker riktad till konsumenter i periodisk skrift grundar sig på en 15 volymprocent gräns. Den enda och uppenbara ändringen i lagen är därmed att lagstiftaren har höjt volymprocentgränsen från 3,5 volymprocent (gränsen för starköl) till 15

⁹⁸ Prop. 2002/03:87, s. 13.

⁹⁹ Ibid, s. 20.

volymprocent (gränsen för starkvin). Fortfarande gäller därmed ett totalförbud mot marknadsföring till konsumenter av starkvin och spritdrycker. De fåtal undantagen till det tidigare förbudet finns fortfarande kvar.

En tidning likt Gourmet som handlar om mat och dryck med mycket redaktionellt alkoholmaterial omfattas fortfarande av förbudet. Tidningsläsare blir därmed, mot bakgrund av domstolarnas bedömning i Gourmet-målet, fortfarande lika mycket påverkade av det tillåtna redaktionella alkoholmaterialet som enligt Marknadsdomstolens påpekande ofta har ett innehåll och utseende likt den kommersiella alkoholreklamen.¹⁰⁰

5.4 Varför 15 volymprocent?

Trots att förbudet är motiverat med folkhälsoskäl måste den svenska regeringen kunna lägga fram en hållbar och trovärdig motivering. Det är viktigt att granska lagstiftarens motivering till lagändringen för att avgöra om det nya förbudet är proportionellt. Av stort intresse är att undersöka varför det nya förbudet just skall gå vid en volymprocentsgräns på 15 och motiveringen kring detta.

Regeringen anser att 15 volymprocent är den lägsta gräns som nu bedöms möjlig att göra.¹⁰¹ Med hjälp av detta förbud kan folkhälsan fortfarande skyddas. Regeringen menar att alla tänkbara åtgärder som finns, för att en ökning av alkoholkonsumtionen inte skall ske, bör genomföras. Regeringen menar även att EG-domstolen kom till samma slutsats i sin dom i Gourmet-målet samt att den begränsade vikten av alkoholreklamförbudet i periodisk skrift inte påverkar denna bedömning.¹⁰²

Gränsen på 15 volymprocent har valts eftersom den redan används i andra lagar. I 1 § lagen (1994:1565) om beskattning av viss privatinförsel förstås med starkvin ett vin på mer än 15 volymprocent. Likaså i 4 § lagen (1994:1551) om frihet från skatt vid import m.m. och i 3 § lagen (1999:445) om exportbutiker. 15 volymprocentsgränsen används även i 3-5 §§ lagen (1994:1564) om alkoholskatt. Att 15 volymprocentgränsen redan använts i andra lagar är, enligt min mening, ingen bra motivering till varför den skall användas till detta förbud. De lagregler som presenteras har inget direkt samband med alkoholreklam och reklamens påverkan på konsumtionen.

Lagrådet och Systembolaget har påpekat att gränsdragningen på 15 volymprocent i vissa fall blir orättvis. Vissa sorters vin samt vissa sherrymärken ligger nämligen över 15 procentgränsen och är därmed förbjudna. Konsekvensen blir att vissa vinsorter och vissa sherrymärken kommer att få marknadsföras medan andra omfattas av reklamförbudet.

¹⁰⁰ Marknadsdomstolens dom 2003:5, s. 28.

¹⁰¹ Prop. 2002/03:87, s. 13.

¹⁰² Ibid, s. 12 f.

Lagrådet menar att ett förbud som får den här konsekvensen inte kan godtas ur rättvisesynpunkt. Regeringen motsätter sig denna kritik. Den framför att det är omöjligt att motivera förbudet, utifrån både rättvise- och folkhälsoskäl.¹⁰³

5.5 Förbudets förenlighet med EG-rätten

5.5.1 Regeringens motivering

Regeringen anser att den nya gränsen på 15 volymprocent är förenlig med EG-rätten, eftersom förbudet utgör endast en mindre begränsning av den fria rörligheten av varor och tjänster inom gemenskapen. Regeringen menar även att förbudet inte är uttryck för någon godtycklig diskriminering eller någon förtäckt begränsning av handeln eftersom förbudet som uppställs är generellt. Ytterligare ett argument som framförs i propositionen är att förbudet inte är allmänt utan begränsat till annonsering i tryckta skrifter.¹⁰⁴

Slutsatsen regeringen gör är att det finns tillräckliga skäl till att förslaget är proportionellt, närmare bestämt medlet står i proportion till målet med att skydda folkhälsan. Eftersom förbudet anses vara proportionellt menar regeringen att förbudet är motiverat enligt artikel 30 EGF och artikel 46 EGF.

5.5.2 Tillåtna och alternativa begränsningar

I EG-domstolen har tillåtligheten av alkoholreklamförbud tidigare diskuterats. Det mest uppmärksammade är Aragonesa-målet som redan har berörts i uppsatsen. Vidare har Generaladvokaten Jacobs i sitt förslag till avgörande i Gourmet-målet och kommissionen i Gourmet-målet diskuterat frågan.

I Aragonesa-målet godtog EG-domstolen ett förbud mot reklam för drycker med en alkoholhalt överstigande 23 volymprocent och därmed kan det tyckas att det svenska partiella förbudet på 15 volymprocent även det skall vara proportionellt. Att EG-domstolen ansåg att det katalanska förbudet var proportionellt grundade sig dock på två skäl. För det första handlade det om ett förbud som gällde drycker med en alkoholhalt överstigande 23 volymprocent. För det andra handlade det om ett förbud som inte var allmänt utan endast gällde reklam på vissa angivna platser. Det nya svenska förbudet gäller drycker med en alkoholhalt överstigande 15 volymprocent, en gräns som i sig skulle kunna anses proportionerlig. Aragonesa-målet förhindrar inte att mer långtgående förbud uppställs. Eftersom området inte har harmoniserats på gemenskapsnivå är det upp till medlemsstaterna själva att bestämma hur långtgående förbudet skall vara, inom gränsen för

¹⁰³ Prop. 2002/03:87, s. 13.

¹⁰⁴ Ibid, s. 13.

proportionalitetsprincipen. Däremot råder det i Sverige fortfarande annonseringsförbud av alkoholdryck i alla traditionella marknadsföringskanalerna. Den svenska lagen innefattar därför ett långtgående förbud mot alkoholreklam. Det är inte bara annonseringen i periodisk skrift som är förbjuden utan förbudet omfattar även direktreklam, utomhusreklam, reklam i radio och TV. Förbudet i denna mening gäller inte, liksom förbudet i Aragonesa-målet, på vissa angivna platser. Alla marknadsföringsplatser där producenter och tillverkare vanligtvis marknadsför på är förbjudna med undantag för Internet.

Generaladvokaten Jacobs har i sitt förslag till avgörande presenterat ett flertal begränsningar av alkoholreklam som Jacobs anser vara tillräckliga för att uppfylla skyddsintresset. Först och främst anser Jacobs att lagstiftningen absolut får skydda barn och ungdomar. Detta skydd kan göras genom att inte tillåta gatureklam eller förbjuda reklam under vissa tider på dagen då barn tittar på TV och även förbjuda reklam i vissa tidningar som särskilt riktar sig till barn.¹⁰⁵

När det gäller reklam till vuxna som är över 20 år och som redan av den svenska staten har bedömts vara mogna att avgöra om de skall handla på systemet eller inte, menar Jacobs att kravet på särskild måttfullhet förhindrar all olämplig reklam. Detta krav förbjuder näringsidkare att distribuera reklam som kan uppmuntra människor till konsumtion eller reklam som kan förknippas med hälsa, lycka, rikedom, framgång, stilfullhet, förfining, sexuell dragningskraft eller liknande egenskaper. Vidare anser Jacobs att vissa tidningar skulle uttalat kunna omfattas av förbudet som exempelvis annonsering i samband med motorsport. Jacobs förklarar även att nyrekrytering av personer som dricker alkohol kan motverkas om förbud upprätthålls för exempelvis marknadsföring av alkohol.¹⁰⁶

Angående volymprocentgränsen anför Jacobs att en gräns för alkoholhaltiga drycker som kan anses vara skadliga för hälsan borde uppställas, här hänvisas till förbudet i Aragonesa-målet på 23 volymprocent. Var gränsen skall ligga beror emellertid på de särskilda förhållandena och dryckesvanorna i den berörda medlemsstaten.¹⁰⁷

Kommissionen har i EG-domstolens förhandsbesked yttrat sig om vad som anses vara en godtagen utformning på det svenska förbudet. Den menar att det tidigare svenska förbudet var föga effektivt eftersom det utöver förbudet var tillåtet att ha redaktionellt alkoholmaterial och exempelvis reklam på Internet. Kommissionen anser att det svenska kravet på särskild måttfullhet som redan finns i alkohollagen skulle kunna vara tillräckligt för att tillgodose skyddsintresset.¹⁰⁸

¹⁰⁵ Mål C-405/98, Generaladvokatens förslag till avgörande i Gourmet-målet, (REG 2001, s. 1-01795), punkt 51.

¹⁰⁶ Ibid, punkt 52.

¹⁰⁷ Ibid, punkt 55.

¹⁰⁸ Mål C-405/98, Konsumentombudsmannen mot Gourmet International Products AB, (REG 2001, s. 1-01795), punkt 31.

5.6 Allmänna kommentarer till den nya lagregeln

5.6.1 Generella åsikter

Regeringens motivering, i lagförslaget till det nya alkoholreklamförbudet i 4 kap. 11 § alkohollagen, liknar till stor del den motivering som lades fram till det tidigare förbudet. En skillnad är dock att motiveringen är mer kortfattad eftersom lagförslaget är framtaget under en snabberedning.

En intressant aspekt regeringen framför är att förslaget inte innebär något allmänt förbud mot reklam för alkoholdrycker utan att förbudet är begränsat till annonsering i tryckta skrifter. Detta argument kan diskuteras, eftersom det redan är förbjudet att annonsera i alla andra traditionella marknadsföringskanaler där producenter och tillverkare kan marknadsföra sina produkter, förutom Internet.

Regeringen har som nämnts även framfört argumentet att det nya förslaget enbart påverkar handeln inom gemenskapen i mindre omfattning. Fortfarande är dock det svenska förbudet i förhållande till de begränsningar som skett runt om Europa näst intill totalt.¹⁰⁹

Till frågan om förbudet är proportionellt kan även framföras att mycket få reklamslag har synts till mellan det att Marknadsdomstolens dom vann laga kraft och det nya förbudet trädde i kraft. Antingen kan detta bero på att producenter och tillverkare har ansett att det är alldeles för kostsamt att starta upp en reklamkampanj som snart igen blir förbjuden på grund av det förväntade nya förbudet. Det kan likväl bero på att den oro staten känner, för de många förväntade negativa konsekvenserna av att reklamförbudet upphör, inte är befogad. Om den knappa marknadsföringen skulle hålla i sig kanske det skulle vara tillräckligt med kravet att reklamen måste vara särskild måttfull. Eftersom det nya förbudet tillkom direkt efter Marknadsdomstolens underkännande av förbudet får vi inget svar på om alkoholreklamen i periodisk skrift skulle komma att öka och hur ökningen skulle se ut.

¹⁰⁹ Alkoholreklam av någon typ är tillåten i alla andra Europeiska länder. I våra grannländer Danmark och Finland finns ett mycket mer fritt annonseringsförbud. I Danmark är alkoholreklam tillåten i periodiska skrifter och i Finland är det tillåtet med reklam för alkoholdrycker upp till 22 volymprocent. I Nederländerna, Tyskland, Belgien, Storbritannien och på Irland är det tillåtet med alkoholreklam i alla medier. (uppgifter hämtade från GIP: s grunder i Stockholms tingsrätts dom 2002-03-04, T 8-1111-97)

5.6.2 Ett medel för att få bukt med konsumtionsökningen i yngre åldrar

Staten har framfört att ett av de främsta skälen till annonsförbudets fortlevnad beror på den kraftiga konsumtionsökningen bland unga. Enligt resonemanget nedan kan det ifrågasättas om förbudet i periodisk skrift är rätt medel att använda sig av för att få bukt på detta problem.

Den ökning som har skett bland unga beror i första hand inte på att alkoholreklam är förbjuden i periodisk skrift. Däremot anser regeringen att alla medel som finns att använda är nödvändiga och ett tillåtande av alkoholreklam i periodisk skrift skulle ge en viss negativ signaleffekt, det vill säga ett statligt godkännande av en ökad alkoholkonsumtion.¹¹⁰ Tingsrätten har dock framfört att signaleffekten bara är marginell. Det finns i dag andra omständigheter som har en betydligt större signaleffekt så som den ökade tillgängligheten på grund av lördags- och kvällsöppna butiker och till följd av att reklam redan tillåts så som i fackpress och i systembolagets butiker.¹¹¹

En ungdom som idag vill få tag i alkoholreklam kan enkelt söka sig till en av systembolagets affärer och hämta en katalog med alkoholreklam eller införskaffa sig en facktidskrift. Det är därmed lika enkelt som det vore att köpa en tidning riktad till vuxna innehållande kommersiell alkoholannonsering. Alkoholannonsering skulle fortfarande vara förbjuden i form av direktreklam och utomhusreklam samt reklam i radio och TV. På grund av att ungdomarna inte omges av alkoholreklam i vardagen, trots ett upphävande av förbudet, anser jag att förbudet är ett långtgående medel att tillgripa för att förhindra att alkoholkonsumtionen ökar i yngre åldrar.

5.6.3 En möjlig konsekvens av volymprocentgränsen

Regeringens uppställda volymprocentgräns på 15 kan kritiseras. Tidigare har det i uppsatsen pekats på att volymprocentgränsen kan få en orättvis konsekvens eftersom vissa vinsorter och vissa sherrymärken hamnar under gränsen medan andra över. Denna orättvisa kan även få andra konsekvenser. Teoretiskt sett skulle tillverkare och producenter som säljer drycker med en alkoholhalt över 15 volymprocent kunna börja sälja likadana varor med en alkoholhalt under 15 volymprocent och marknadsföra dem. Om denna teoretiska möjlighet finns kan företagare fortfarande marknadsföra sitt märke som i verkligheten främst är inriktat på starkare alkoholdrycker. Marknadsföringen av de lättare alkoholdryckerna kan sättas i ett sammanhang som ser ut som om de används i ett mer berusande syfte, till exempel i samband med fester. Denna situation uppstod i TV. Företagarna hittade snabbt kryphålet med att marknadsföra lättöl. Tillverkarnas och producenternas egentliga inkomstkälla var dock fortfarande öl och starköl.

¹¹⁰ Prop. 2002/03:87, s. 12.

¹¹¹ Stockholms tingsrätts dom, 2002-03-04, Mål nr: T 8-1111-97, s. 31.

5.6.4 Alternativa förbudslösningar

Om det svenska förbudet skall vara grundat på en gräns där marknadsföring av alkoholdrycker över gränsen är totalt förbjudet kan en gräns istället kopplas till tillverkningsprocessen. Ett sådant förbud bygger på att vissa drycker tillkomna på ett visst sätt undantas från förbudet medan drycker tillkomna på ett annat sätt omfattas av det oberoende av alkoholhalt. Ett sådant förbud skulle tydligt kunna exkludera drycker som är mindre farliga för hälsan och på så sätt försöka få människor att använda sig av alkoholhaltiga drycker som är mindre farliga. Ett förbud som uttömmet vilka sorters alkoholdrycker som skall omfattas av förbudet skulle även kunna eliminera möjliga smitvägar som exemplifierades i föregående underkapitel.

Systembolagets synpunkt på lagförslaget inriktade sig just på denna möjlighet. Systembolaget menade att en möjlig lösning skulle vara att låta förbudet utgå från hur vinet tillverkas istället för att ange exakt procentgräns. Den här varianten har använts i lagen (1994:1564) om alkoholskatt.

Ett annat möjligt alternativ till den strikta volymprocentgränsen är att utveckla begreppet särskild måttfullhet och enbart använda sig av det utan att i lagtexten ställa upp specifika annonseringsförbud likt förbudet mot annonsering i periodisk skrift. Bernitz har framfört att det vore mer naturligt att precisera vad som ligger i kravet på särskild måttfull alkoholreklam, nu när förbudet föll, än att uppställa en ny procentgräns.¹¹² Bernitz framför att reklam med tyngdpunkt på produktinformation inte är skadlig för konsumenten och skulle därmed kunna falla innanför uttrycket särskild måttfull reklam.

5.7 Framtida ändringar

Den nya ändringen av alkohollagen som begränsar marknadsföringen är inte den enda att vänta. Regeringen har meddelat att fler ändringar kommer att genomföras inom snar framtid. Föreslagna ändringar är t.ex. att införa särskilda krav på utformning och innehållet i annonser samt att ytterligare stärka förbudet för vissa specifika tidningar där reklam kan ha särskilt negativa konsekvenser.

En risk staten tar med att uppställa fler begränsningar av marknadsföringen av alkoholdrycker är att förbudet kan bli lika långtgående som det förbud som fanns innan Marknadsdomstolens dom. Av intresse blir härmed statens

¹¹² Bernitz, *Förbud mot alkoholreklam tar inte EG-rätten på allvar*, Dagens Industri 02-04-2003.

motivering till de nya reglerna och om den motiveringen kan accepteras av EG-rätten.

6 Avslutande kommentarer

Det nya förbudet trädde i kraft den 15 maj 2003. En domstolsprövning av förbudet har ännu inte skett men om någon precis som GIP kommer att marknadsföra alkoholreklam i strid med förbudet får vi domstolens bedömning på om förbudet är godkänt ur EG-rättslig mening. En föraning om att förbudet strider mot EG-rätten finns och risken som eventuella företag skulle ta genom att pröva förbudets förenlighet med EG-rätten kan anses väga upp de fördelar företagen skulle få genom att förbudet i framtiden upphävdes.

Bernitz tror att en ny lagprövning kan väntas. Bernitz menar att när det som i detta fall gäller en marknad som består av ett stort antal aktörer är det ”naturligtvis helt i sin ordning om någon eller några av dessa väljer att testa den nya lagens förenlighet med EU:s regler”.¹¹³

Viktigt att påpeka är att Marknadsdomstolens upphävande av förbudet inte ledde till någon uppsjö av alkoholannonser i tidningarna. De alkoholreklamannonser som har förekommit har varit få och återhållsamma. En förklaring till att de alkoholreklamannonser som har publicerats i de svenska tidningarna har varit mycket återhållsamma kan vara att kravet på iakttagandet av särskilt måttfullhet är tillräckligt långtgående och förhindrar all tveksam reklam från att marknadsföras. Även regeringen påpekade i sitt lagförslag att antalet alkoholannonser efter Marknadsdomstolens underkännande av lagregeln var få. Den menade dock trots allt att förbudet skulle återinföras i en modifierad version så snabbt som möjligt mot bakgrund av folkhälsan.

När Sverige gick med EU blev EG-rätten överordnad svensk rätt. Sverige måste därmed respektera EG-domstolens avgöranden och EG-rätten. En ny prövning av förbudets förenlighet med EG-rätten innebär endast, precis som Bernitz framfört, att Sveriges lagstiftare inte har tagit EG-domstolens avgörande på allvar.¹¹⁴ En ny prövning skulle leda till att domstolen än en gång får pröva förbudets förenlighet med EG-rätten genom en proportionalitetsbedömning liknande den i Gourmet-målet.

¹¹³ Bernitz, Ulf: *Förbud mot alkoholreklam tar inte EG-rätten på allvar*, Dagens Industri 2003-04-02.

¹¹⁴ Ibid.

Källförteckning

Förarbeten

Prop. 2002/03:87

Prop. 1977/78:178

SOU 1976:63

SOU 1998:8

Litteratur och artiklar

Bernitz, Ulf: Förbudet mot alkoholreklam tar inte EG-rätten på allvar, Dagens Industri 2003-04-02

Bernitz, Ulf: Gourmet-målet – kan det diskriminerande svenska förbudet mot alkoholreklam godtas av folkhälsoskäl?, Europarättslig tidskrift 2001, s 420 – 426

Bernitz, Ulf, Kjellgren, Anders: Europarättens grunder, Stockholm 1999

Billum, Susanne mfl: Alkohollagen – en kommentar, Stockholm 1995

Bollung, Anders: Alkoholreklam av underordnad betydelse, Dagens Nyheter 16-04-2003

De Búrca, Gráinne: The Principle of Proportionality and its application in EC law, Yearbook of European Law 1993, s 105 – 150

Eklund, Klas: Vår ekonomi, 9:e uppl. Värnamo 2001

Gydal, C: Proportionalitetsprincipen, en europeisk rättsprincip och dess betydelse för svensk rätt, Förvaltningsrättslig tidskrift 1997, s 219-230

Svensson, C.A. mfl: Praktisk marknadsföringsrätt 7:e uppl, Stockholm 2002

Rättsfallsförteckning

Gourmet-målet:

Mål C-405/98 Generaladvokatens förslag till avgörande i Gourmet-målet, (REG 2001, s. 1-01795)

Mål C-405/98, Konsumentombudsmannen mot Gourmet International Products AB, (REG 2001, s. 1-01795)

Stockholms tingsrätts dom 2002-03-04, Mål nr: T 8-1111-97

Marknadsdomstolens dom 2003:5

Mål 8/74, Procureur du Roi mot Dassonville, (REG. 1974, s. 837; svensk specialutgåva, volym 2)

Mål 35/76 Simmenthal mot Amministrazione delle Finanze dello Stato, (REG. 1976, s. 1871 svensk specialutgåva, volym 3)

Mål 120/78, Rewe-Zentrale AG mot Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de Dijon) (REG 1979, s. 649; svensk specialutgåva, volym 4)

Mål 152/78, kommissionen mot Frankrike, (REG 1980 s 2219)

Mål 181/89, Sugarcase, (REG 1985 s. 2889)

Målen C-1/90 och C-176/90, Aragonesa de Publicidad Exterior och Publivia, (REG. 1991, s. 4151)

Målen C-267/91 och C-268/91, Keck och Mithouard, (REG 1993, s. 1-6097; svensk specialutgåva, volym 14)

Mål C-280/93, Bananmålet, (REG 1994, s. 1-4973)

Mål-384/93, Alpine Investments BV mot Minister van Financien, (REG 1995, s. 1-1141)

Mål C-412/93 Leclerc-Simplec, (REG 1995 s 1 – 1790)

Mål C-189/95, Brottmål mot Harry Franzén, (REG 1997, s. 1-05909)