



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

André Blomquist

Måttfullhetskravet – Hur förändrades bedömningen efter reformen i konsumentkreditlagen 2018?

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: David Dryselius

Termin: VT2021

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRKORTNINGAR	3
1 INLEDNING	4
1.1 Syfte	5
1.2 Metod	5
1.3 Avgränsning	6
1.4 Material och forskningsläge	7
2 INTRODUKTION TILL KONSUMENTKREDITER	8
2.1 Konsumentkrediter och överskuldsättning	8
2.2 beteendeeconomiska teorier	9
3 RÄTTSLÄGET INNAN REFORMEN 2018	13
3.1 Markandsföringslagen och konsumentkreditlagen	13
3.2 EU-direktiv	17
3.3 Tillämpning i praxis – MD 2014:7	18
4 RÄTTSLÄGET EFTER LAGREFORMEN 2018	22
4.1 Ändring av konsumentkreditlag	22
4.2 Tillämpning i praxis – PMT 16182-19	24
5 ANALYS OCH SLUTSATS	29
KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	32
RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	35

Summary

In the budgetproposition 2016 the government established that there was an increased risk on the consumer credit markets for excessive debt incursion. A number of proposals was made on how to combate this rising issue and one of them was to attach a requirement of abstention when marketing a consumer credit. Such a requirment had already existed in the 1992 preparatory work for the marketing act. The government in 2016 had an ambition to attach the requirement to the consumer credit act since it historially only existed in the preparatory work. Also the transactionstest should be abolished. In 2018 the law was introduced and the consumer credit act was attached with a abstentionrequirement and also the transactiontest was abolished in those cases the marketing did not meet the requirment of abstention. In this paper two court findings will be presented from which one is proclaimed before the reform and one after.

The purpose of this paper is to investigate the historical bakground for the abstentionrequirment that was introduced in 2018. The two court findings are used to study if the requirement had any ramifacations on the current legal status and also if consumer protection has been strenghtend.

The conclusion of this paper is that the abstentionrequirment has not been made stricter after the reform but the abolishment of the transactiontest has increased consumer protection on the consumer credit market.

Sammanfattning

I budgetpropositionen 2016 konstaterade regeringen att det fanns en förhöjd risk på konsumentkreditmarknaden för att konsumenter skulle hamna i överskuldsättning. En rad åtgärder föreslog varav en av dem innebar införskaffandet av ett måttfullhetskrav vid marknadsföring av konsumentkrediter. Kravet på måttfullhet har existerat i svensk rätt sedan det först omnämndes i 1992 års proposition till marknadsföringslagen. Regeringen hade däremot en ambition att måttfullhetskravet skulle införlivas såsom lag och att transaktionstestet skulle avskaffas. 2018 introducerades måttfullhetskravet till konsumentkreditlagen och transaktionstestet avskaffades vid händelse av att marknadsföring av konsumentkrediter ansågs strida mot kravet på måttfullhet. I uppsatsen belyses två domar varav den ena har meddelats innan reformen och den andra efter.

Syftet med uppsatsen är att utreda den historiska bakgrunden till måttfullhetskravet som introducerades 2018. Vidare kommer utredningen utifrån de två rättsfallen studera om måttfullhetskravet inneburit någon förändring av rättsläget och dessutom om konsumentskyddet har stärkts.

Uppsatsen konstaterar att reformen inte bidragit till en strängare bedömning av måttfullhetskravet men att avsaknaden av transaktionstestet har bidragit till ett starkare konsumentskydd.

Förkortningar

MFL	Marknadsföringslag (2008:486)
Prop.	Proposition
SOU	Statens offentliga utredningar
MD	Marknadsdomstolen
PMT	Patent- och marknadsdomstolen
KO	Konsumentombudsmannen

1 Inledning

Konsumentkrediter i form av Snabbkrediter etablerade sig på den svenska marknaden 2006 och har sedan dess blivit ett vanligt inslag hos de svenska hushållen. Sedan 2016 har marknaden för konsumentkrediter växt med 7 procent per år och det finns ett stort utbud av olika typer av lån riktade mot konsumenter och nya finansiella alternativ tillkommer varje år.¹

Till konsumentkreditmarknaden finns en baksida i form av överskuldssättning. En skuldsättningsproblematik kan leda till obehagliga konsekvenser för individen som inte kan betala. Det allmänna kan tillgripa åtgärder såsom utmätning av personliga ägodelar och i extrema fall kan individen förlora sin bostad som eventuellt fler familjemedlemmar är beroende av. Överskuldssättning börjar ofta med små lån som växer sig stora genom att konsumenten tar nya lån för att finansiera gamla lån. År 2019 konstaterade finansinspektionen att 23 procent av alla blancolån användes för att lösa andra lån.²

Betydelse för konsumenternas syn på konsumentkrediter är hur kreditgivare presenterar sig genom sin marknadsföring. Marknadsföring idag når konsumenter i hemmet och i det offentliga rummet. Syftet med marknadsföring idag är inte enbart att skapa ett behov hos konsumenter för sina varor och tjänster, den syftar lika mycket till att identifiera behov utifrån beteendemönster hos enskilda konsumenter och att därefter rikta ett erbjudande som tilltalar konsumenter utefter deras beteendemönster. Marknadsföring av konsumentkrediter omfattas av de allmänna reglerna i marknadsföringslagen. År 2018 kompletterades regleringen av konsumentkrediter med måttfullhetskravet i konsumentkreditlagen. Definitionen av begreppet är inte enhetlig och få vägledande domar finns trots att marknadsföringsåtgärderna idag är mer invecklade än någonsin.

¹ Finansinspektionen s. 5.

² Ibid s. 19.

1.1 Syfte

Utredningen i denna uppsats kommer att utreda hur måttfullhetskravet har tillämpats i praktiken. Frågeställningarna kommer besvaras ur ett konsumentskyddsperspektiv och besvaras under resultat.

1. Har måttfullhetskravet bidragit till en strängare bedömning av konsumentkreditgivares marknadsföring jämfört med tidigare?
2. Vilka ramar för bedömningen av måttfullhetskravet har slagits fast i praxis?

1.2 Metod

För att besvara frågeställningarna kommer en rättsanalytisk metod användas. Metoden bygger på att utreda gällande rätt genom de erkända rättskällorna lag, förarbeten, praxis och doktrin men att även ta hjälp av andra källor för att analysera rättsläget.³ Uppsatsen kommer avhandla marknadsföringslagen och konsumentkreditlagen. Primärt kommer dessa två regelverk analyseras för att utreda hur den kompletterande regel i konsumentkreditlagen förändrat rättsläget. De lagrum som kommer vara relevanta för uppsatsen domineras av helhetsbedömningar som arbetats fram genom praxis, därför kommer särskild vikt fästas vid hur dessa lagrum har tillämpats i praxis. De EU-rättsliga källorna har begränsats till de direktiv som står bakom den nationella regleringen i marknadsföringslagen. Avhandlingen kommer enbart lyfta centrala EU-rättsliga motiv och principer och ställa dessa i relation till sina nationella motsvarigheter. För att ge den rättsanalytiska metoden sitt innehåll kommer även andra relevanta myndighetsdokument från finansinspektionen, regeringen och riksrevisionen nyttjas för att få en djupare förståelse för problematiken kring överskuldssättning på nationell nivå och överföra insikterna från dessa

³ Sandgren s. 48ff.

dokument till uppsatsen för att djupare förstå rättsläget och dess bakomliggande arbete.

Den rättsanalytiska metoden möjliggör även att olika perspektiv för rättsläget får infogas till framställningen.⁴ För denna uppsats gäller ett konsumentskydds-, barn-, och beteendejuridiskt perspektiv. Dessa perspektiv utgör utgångspunkten i den kritik som presenteras vid analysen i slutet av uppsatsen.

Måttfullhetskravet i konsumentkreditlagen har införts med stöd i beteendeeconomiska teorier. Därav kommer ett beteendejuridiskt perspektiv tillämpas. Perspektivet syftar till att ge en tvärvetenskaplig översikt av hur rättsläget förhåller sig till beteendeeconomiska observationer och förstå samspelet mellan innehållet och effekterna av lagstiftningen ur ett beteendevetenskapligt perspektiv.⁵ Särskilt ska det belysas att beteendevetenskapen kan kritiseras med anledning av dess generaliserade karaktär och dessutom saknar det rätteskällevärde. Dessa källor används inte för att beskriva gällande rätt utan syftar till att ge ett perspektiv för hur rättsläget kan utvecklas i framtiden. För att balansera denna kritik i framställningen har enbart resultaten av de olika undersökningarna presenteras i syfte av att förhålla sig sakligt till de olika teorierna som presenterats i bland annat förarbetena.

1.3 Avgränsning

Avhandlingen kommer begränsa sig till att utreda måttfullhetskravets bakgrund och hur det har tillämpats i svensk praxis. Enbart reklam riktad mot konsumenter kommer studeras. Måttfullhetskravet kommer inte heller utredas ur ett konstitutionellt perspektiv. Vidare finns det rikligt med information om överskuldssättning och anledningarna till den typen av

⁴ Sandgren s. 48.

⁵ Cass R. Sunstein, Christine Jolls & Richard H. Thaler s. 1473ff.

problematik. Det finns inte utrymme i denna uppsats att belysa hela bilden av hur lagstiftningen korresponderar med överskultsättningsproblematik.

Slutligen kommer inte andra regler i marknadsföringslagen eller konsumentkreditlagen avhandlas utöver de berörda reglerna i framställningen.

1.4 Material och forskningsläge

Primärt kommer digitala källor att användas i uppsatsen och skälen för det är att tillgången till offentliga bibliotek har varit begränsad under coronapandemin. Internet erbjuder tillgång till många inrikes- och utrikes myndigheters dokument vilket bidrar till en nyanserad och riklig utredning.⁶ I dagsläget finns det relativt begränsat med praxis med utgångspunkt i den nya regeln i konsumentkreditlagen därför kommer praxis med utgångspunkt i marknadsföringslagen även användas vid behov. Det finns andra uppsatser som avhandlat samma eller liknande ämne, denna uppsats försöker skilja sig genom att tillämpa de perspektiv som redogörs i avsnittet ovan.

⁶ Sandgren s. 51.

2 Introduktion till konsumentkrediter

2.1 Konsumentkrediter och överskudsättning

Konsumentkrediter är en typ av tjänst som möjliggör för konsumenter att ingå ett avtal med en kreditgivare om att få tillgång till kapital omedelbart utan att behöva lägga ut sina egna pengar för varor och tjänster. I utbyte kräver kreditgivaren att kunden delbetalar beloppet under en förutbestämd period. Den som beviljar krediten eller lånar ut pengar tar betalt för sina tjänster genom ränta och andra avgifter. Begreppet överskudsättning definieras i denna uppsats som “att gäldenären är insolvent och att skuldbördan har överstigit gäldenärens förmåga att infria sina åtagande då skulderna förfaller till betalning och att denna oförmåga inte är tillfällig”.⁷

Även om konsumentkrediter utgör en liten del av hushållsskulden uppstiger kostnaden till betydande belopp då det ofta är höga räntor och korta löptider.⁸ Med tanke på de höga kostnaderna för krediterna kan hushållen i förlängningen drabbas negativt om oförutsedda händelser sker som påverkar deras betalningsförmåga.

Överskudsättning uppstår genom en blandning av strukturella och individuella faktorer. De strukturella faktorerna utgår bland annat från individens tillgång till krediter och hur de marknadsförs. De individuella faktorerna hänför sig bland annat till individens förmåga att strukturera sin privatekonomi och vilka känslomässiga och sociala förutsättningar individen har att hantera sin skuldproblematik.⁹ Överskudsättning har kopplats till psykisk ohälsa och en tiofaldigad ökad risk för självmord.

⁷ Konsumentverket 2003:04 s. 7.

⁸ Finansinspektionen s. 5.

⁹ Riksrevisionen 2015:14 s. 35.

Risken för att drabbas av stressrelaterad sjukdom såsom hjärt- och kärl, diabetes typ 2 och högt blodtryck är också överrepresenterade i gruppen överskuldsatta.¹⁰ Även barn drabbas av överskuldsättning. Idag uppgår andelen barn som bor i ett hushåll med minst en förälder som har skulder hos kronofogden eller står under skuldsanering till 8,4 %. Antalet barn som berördes av verkställda vräkningsbeslut var 449 år 2020.¹¹

I budgetpropositionen 2016 meddelades nya konsumentpolitiska mål för att motverka överskuldsättning. Regeringen identifierade bland annat att marknadsföringen har blivit mer påträngande och att konsumenter generellt har bristande kunskaper om konsekvenserna av skuldsättning samt privatekonomiska frågor över lag. I propositionen föreslogs en rad åtgärder som däribland omfattade en mer ansvarsfull marknadsföring genom reglering i lag.¹²

2.2 beteendeekonomiska teorier

Detta avsnitt kommer fördjupa sig i vilka individuella- och strukturella processer som verkar vid ett beslutsfattande. Beteendekonomi är en del av den ekonomiska forskningen som syftar till att studera människors syfte, mål och preferenser med sitt handlande ur ett ekonomiskt perspektiv. Det finns många olika uppfattningar hos beteendekonomen om varför människor fattar ett visst ekonomiskt beslut. Resultaten varierar från att konsumenter önskar att använda sina resurser till välgörenhet likväl som lyxkonsumtion som är självdestruktiv. För att förstå konsumentbeteende kommer denna framställning särskilt framhäva några beteendeekonomiska perspektiv med utgångspunkt i rationell valhandlingsteori.

Den rationella valhandlingsteorin utgår från att individens ekonomiska beslut utgår från 1) preferenser, 2) föreställningar om hur världen fungerar

¹⁰ Ibid s. 37–38.

¹¹ Kronofogden. *Vräkningar – Helårsstatistik vräkningar som berört barn.*

¹² Prop. 2015/16:1 *Utgiftsområde 18.* s. 60–61.

och 3) begränsningar för sitt handlande. Sammanfattningsvis handlar det om att konsumenter över tid har stabila preferenser som inte förändras och att de fattar ekonomiska beslut för att tillgodose dessa preferenser med tillgång till och förmåga att tillgodogöra sig samma relevanta information som sina jämlika. Konsumenten förväntas kunna tillämpa matematikens- och sannolikhetsteoretiska lagar. Dessa faktorer samspelar i individens beslutsförmåga på så sätt att individen anpassar sin konsumtion till dennes ekonomiska begränsning.¹³

En individ kan på olika sätt reflektera över ett beslut genom att *diskontera* framtida händelser, det vill säga att värdera ett beslut nyttigare för att det ligger närmare i tiden. Detta tankesätt kan leda till *hyperbolisk diskontering* som resulterar i *tidsinkonsistens*. Dessa två begreppen kan förklaras med att en individ som står inför ett ekonomiskt beslut har svårt att bestämma sig på ett sätt som är enhetligt med alla individens olika uppfattningar om hur denne i framtiden kommer reflektera över beslutet. Individen kan vid beslutet konstruera en *naiv* eller *sofistikerad* bild av dennes framtida uppfattning. Den naiva bilden är att individen tror att den i framtiden kommer bedöma nyttan av beslutet lika högt som vid beslutstillfället medan den sofistikerade individen förstår att preferenser kan förändras över tid och att beslutets nytta kan vara annorlunda i framtiden.¹⁴ *Tidsinkonsistens* påverkas av att individen antingen har bristande självkontroll eller är överoptimistisk.

Bristande självkontroll och överoptimismen påverkas av många faktorer varav en av dem är *hot-cold empathy gap*. När individen befinner sig i en "het" sinnesstämning kommer individen ge vika för de omedelbara frestelserna. I en "kall" sinnesstämning blir individen mer eftertänksam. De olika sinnesstämningarna samspelar med överoptimismen som är en mänsklig benägenhet att underskatta risken att drabbas av negativa händelser exempelvis arbetslöshet. Dessa komponenter får betydelse i hur

¹³ SOU 2016:68 s. 72.

¹⁴ SOU 2016:68 s. 75f.

individen bedömer sina behov av krediter och även deras förmåga att återbetala dem. En överoptimistisk individ är mer benägen att välja en lägre kredit än vad de faktiskt nyttjar vilket leder till högre kostnader i förhållande till om de skulle tagit högre kreditutrymme med bättre anpassade villkor. Individer med en hög grad av överoptimismen är mer benägna att fatta beslut som avviker från en rationell valhandlingsteori.¹⁵ Vad som vidare påverkar är hur krediterna presenteras för individen och vilken förmåga de har att tillgodogöra sig information. Detta kallas för *informationshantering* respektive *inramningseffekter*.

Ett beslutsfattande övervägs med hjälp av den information som presenteras för konsumenten. Information som finns tillgänglig för individen förväntas vara till hjälp för att fatta ett beslut som är ekonomiskt gynnsamt. I realiteten är konsumenter selektiva med vilken information de tillgodogör sig och dessutom hur de värderar information. Ett fenomen som förekommer inom marknadsföring är *informationsöverbelastning* som direkt syftar till att övervältra konsumenten med komplex och omfattande information.¹⁶ När en individ utsätts för en informationsöverbelastning blir det svårare för konsumenten att göra adekvata beräkningar att jämföra produkten med andra, framför allt när det kommer till komplexa företeelser såsom tjänster på kreditmarknaden.

Inramningseffekter är sådant som nyttjas i marknadsföring genom att *rama* in erbjudandet på ett sätt som påverkar konsumenters beslutsförmåga. Inramningseffekter kan ske hos individen självt och institutionellt av konsumentkreditgivarna. På den individuella nivån handlar det om att individen betraktar varje enskild kredit som en enskild affär utan att ta hänsyn till den totala skuldbilden och dess kostnader. Konsumenten konstruerar en bild av att krediterna är ett tillskott till ekonomin när det i realiteten innebär kostnader som begränsar framtida konsumtion. På det institutionella planet kan nämnas *småpotatiseffekten* som är en "inramning"

¹⁵ Ibid s. 77.

¹⁶ Ibid s. 80.

av en kredit på så sätt att marknadsföringen presenterar längre avbetalningstider i syfte av att framhäva lägre månatliga kostnader trots att en kortare avbetalningstid med färre inbetalningar hade renderat i en lägre totalkostnad.¹⁷

¹⁷ SOU 2016:68 s. 79f.

3 Rättsläget innan reformen 2018

3.1 Marknadsföringslagen och konsumentkreditlagen

Innan lagreformen 2018 reglerades marknadsföring av konsumentkrediter i 2008 års marknadsföringslag och konsumentkreditlagen. Genom marknadsföringslagen har 5 olika europarättsliga direktiv implementerats i svensk lagstiftning. Lagens syfte är att främja konsumenternas och näringslivets intresse i deras marknadsföring av produkter och erbjuda ett skydd mot otillbörlig marknadsföring mot konsumenter och näringsidkare. Tillämpningsområdet är kommersiella framställningar som är både fysiska- och digitala. Definitionen av marknadsföring omfattar reklam eller andra åtgärder i näringsverksamhet som är ägnade att främja avsättningen av produkter och tjänster. Marknadsföringslagens tillämpningsområde sträcker sig dessutom till de lösningar som erbjuds på internet såsom till exempel sökmotoroptimering, metataggar och webbannonser.¹⁸

Marknadsföringslagen ställer tre huvudsakliga krav på marknadsföring: 1) informationen ska stämma överens med god marknadsföringssed, 2) inte vara aggressiv och 3) inte vara vilseledande.

Den första punkten regleras i 5 § MFL och kallas även för generalklausulen och har fått betydelsen i praxis som ett "andrahandsyrkande" om talan inte skulle nå upp till någon av de närmare preciserade kraven som i övrigt framkommer av lag.¹⁹ Till god marknadsföringssed hör att näringsidkaren ska förhålla sig till god affärssed eller andra vedertagna normer som syftar till att erbjuda konsumenter och näringsidkare skydd. För konsumentkreditgivare innebär det att deras marknadsföring ska

¹⁸ MD 2010:30.

¹⁹ Levin, Marknadsföringslag (2008:486), 8 §, 2. *Rättsläget*. Jfr. MD 2009:23 och MD 2010:27.

överensstämma med god kreditgivningssed samt konsumentverkets allmänna råd om marknadsföring av konsumentkrediter. De allmänna råden innebär att informationen om kredit ska presenteras sakligt, korrekt och i neutrala ordalag. Särskilt får det inte framhåvas att krediten kan utbetalas snabbt eller att förfarandet annars bjuder in till ogenomtänkta affärsbeslut.²⁰ God kreditgivningssed definierades i 1991 års proposition som att en kredit inte får framställas på ett sätt som missleder konsumenten till att tro att krediter är en bekymmersfri lösning på ekonomiska problem. Framställningen får inte heller bjuda in till oöverlagda och snabba beslut. Marknadsföringen ska vara neutralt utformat på så sätt att konsumenten får en möjlighet att självt avgöra om denne är i behov av krediten. Det ska däremot inte finnas något hinder att presentera fördelarna med krediten i förhållande till andra kreditgivare på ett sakligt sätt.²¹

Enligt 6 § MFL krävs för att marknadsföringen ska anses vara otillbörlig enligt 5 § MFL att den sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut. Definitionen av affärsbeslut återfinns i 3 § MFL och avser inte bara en konsuments beslut att köpa produkten utan även dennes val att vidta ytterligare en åtgärd eller att avstå från köp med anledning av kommunikationen. Med åtgärd kan till exempel förstås att konsumenten genom ett reklammeddelande hänvisas till att trycka på en extern länk för att få mer information.²² Bedömningen sker genom ett transaktionstest. Transaktionstestet sker genom två moment som består i att först bedöma om framställningen strider mot god affärssed eller är vilseledande. I andra momentet utreds om marknadsföringsåtgärden har effekt på konsumentens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut. Bedömningen sker utefter ett helhetsperspektiv utifrån det kommersiella meddelandets innehåll och syfte jämte övriga omständigheter.²³ Transaktionstestet börjar med att konstatera några utgångspunkter.

²⁰ SOU 2016:68 s.323ff.

²¹ Prop. 1991/92:83 s.107.

²² MD 2016:4.

²³ Prop. 2007/08:115 s.110f.

Transaktionstestet ska göras med utgångspunkt hos en genomsnittskonsument ur en målgrupp. Genom europarättslig praxis har normen om genomsnittskonsumenten konstruerats så att domstolen i varje land kan göra traditionella och kulturella avvägningar unika för respektive land för att avgöra egenskaperna hos genomsnittskonsumenten.²⁴ Kan ingen specifik målgrupp identifieras utgår man istället från den genomsnittliga konsumenten generellt alternativt om det framstår som klart att marknadsföringsåtgärden sannolikt påverkar konsumentgrupper beslutsfattande behöver man inte fastställa en målgrupp. Vidare ska även marknadsföringsåtgärden bedömas utefter antagandet att marknadsföring läses flyktigt och att individens uppfattning utbildas utefter ett helhetsintryck.²⁵ Reklam som omfattar sällanköpsvaror ska däremot bedömas utefter att konsumenten läser reklamen mer noggrant.²⁶ Sammantaget ska sägas att bagatellartade överträdelser som huvudregel inte omfattas.²⁷ Däremot finns det utrymme om marknadsföringen riktar sig till särskilt känsliga grupper och deras beslut avsevärt riskerar att påverkas kan en mindre förseelse räknas såsom otillbörlig.

Den andra punkten regleras i 7 § MFL och träffar marknadsföring som innefattar trakasserier, tvång, fysiskt våld, hot eller annat aggressivt påtryckningsmedel. Slutligen får inte marknadsföring vara enligt 8 § MFL vara vilseledande. Denna bestämmelse ska tillämpas tillsammans med 9 §, 10 §, och 12–17 §§ MFL. Förbudet mot vilseledande marknadsföring kännetecknas av det så kallade vederhäftighetskravet. Kravet innebär att marknadsföring inte får utformas så att konsumenternas förtroende, brist på kunskap eller erfarenhet missbrukas. Kravet på vederhäftighet innebär även att väsentliga delar av produkten eller tjänsten genom marknadsföringen beskrivs på ett sätt som "direkt- eller indirekt - genom antydning, utelämnande, oklarhet eller överdrift - är ägnad att vilseleda

²⁴ Levin, Marknadsföringslag (2008:486), 6 §, 3.1 *Genomsnittskonsumenten som norm*. Jfr MD 2009:23 och MD 2010:27.

²⁵ MD 2003:13.

²⁶ MD 2011:12.

²⁷ Levin, Marknadsföringslag (2008:486). Karnov. 6 §. not 41.

konsumenten”.²⁸ Sammantaget betyder vederhäftighet att beskrivningen av produkten ska stämma överens med faktiska förhållanden. Det krävs inte att transaktionstest är uppfyllt för att marknadsföringen ska anses vara otillbörlig enligt 7 § och 8 § MFL.

Vidare finns det kompletterande bestämmelser för konsumentkreditgivare vad gäller informationskrav i konsumentkreditlagen. Vid marknadsföring av krediter ska ett representativt exempel presenteras med angivelse av den effektiva räntan. Den effektiva räntan är total kostnad för lånet eller krediten angivet i procent i förhållande till det lånade beloppet. Det representativa exemplet ska avses den vanligaste förekommande creditsituationen.²⁹ Kreditgivaren får själv bestämma hur denne vill presentera de olika räntesatserna eller prisuppgifterna. Om det representativa exemplet anger kostnaderna på annat sätt än genom effektiv ränta ska i stället totalt sex olika kostnadskomponenter presenteras i det representativa exemplet. Sammantaget rör det sig om räntor-, löptider-, amorteringar- och kontantinsatser för krediten. Informationen ska anges på ett klart, kortfattat och framträdande sätt. Det finns ytterligare ett särskilt informationskrav för högkostnadskrediter som innebär att det ska finnas en varningstext om att det rör sig om en högkostnadskredit samt riskerna med skuldsättning och var konsumenten kan vända sig för stöd i budget- och skuldfrågor.³⁰ Vidare ska konsumenten ha tillgång till omfattande förhandsinformation genom en så kallad SEKKI-blankett. Däremot kan kravet på blanketten efterges om avtalet sluts på distans. Således godtas att konsumenten tillhandahålls materialet efteråt.

En konsumentkreditgivare vars marknadsföring konstateras vara otillbörlig kan åläggas med marknadsföringslagens sanktionssystem om föreläggande, förbud eller marknadsstörningsavgift. Det gäller både för överträdelse av marknadsföringslag och konsumentkreditlag.

²⁸ MD 2010:8.

²⁹ Direktiv 2008/48/EEG punkt 19.

³⁰ KOVFS 2019:1.

3.2 EU-direktiv

Marknadsföringslagen 2008 bygger på genomförandet av 6 olika direktiv varav direktiv 2005/29/EG om otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenter på den inre marknaden och 2002/65/EG om distansförsäljning av finansiella tjänster är de centrala för denna uppsats. Skälen för genomförandet är att EG-direktiv är bindande för medlemsstaterna på så sätt att de är skyldiga att genom nationell lagstiftning uppnå de resultat som EG-direktivet meddelar. Direktivet är ett så kallat fullharmoniseringsdirektiv men med anledning av att en rad undantag har antagits är medlemsstaterna inte bundna av direktivet till språk och form utan den nationella lagstiftningen ska utformas för att uppnå det avsedda resultatet.³¹ Det föreligger inget hinder för medlemsstaterna att meddela ett mer långtgående skydd än ramen för direktiven. Däremot kan EU-rättslig praxis ytterligare begränsa nationella åtgärder inom området.

Syftet med direktiven är att bidra till att den inre marknaden fungerar korrekt och att konsumenterna ska åtnjuta en hög skyddsnivå gentemot otillbörliga affärsmetoder som skadar deras ekonomiska intressen.³² Däremot omfattas inte affärsmetoder som har en försumbar effekt eller sådana mellan näringsidkare.³³ Direktivet ska tillämpas på otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenter före, under och efter en affärstransaktion. Det är endast affärsmetoder som direkt påverkar konsumentens ekonomiska intressen som omfattas av direktivet (art 5.2 och 5.3). Begreppet affärsmetod definieras som en näringsidkares handling, underlåtenhet, beteende, företrädande eller kommersiella meddelande (inklusive reklam och saluföring) i direkt relation till marknadsföring, försäljning eller leverans av en produkt till en konsument (art 2.d). Förbudet mot otillbörliga affärsmetoder är utformat som en

³¹ Art 288 i EUF-fördraget. Jfr vidare Levin, Marknadsföringslag (2008:486), not *.

³² Art 1 2005/29/EG.

³³ Skäl 6 i ingressen, 2005/29/EG.

generalklausul och innebär översiktligt att en affärsmetod som sannolikt kommer att innebära en snedvridning av det ekonomiska beteendet hos den konsumentgrupp som budskapet riktar sig till är otillbörlig (art 5.2a-b). Även i EU-direktivet omnämns att bedömningen ska utgå från en genomsnittskonsument som är normalt informerad och samt skäligen uppmärksam och upplyst (skäl 18 i ingressen). Direktivet tar även upp vilseledande och aggressiva affärsmetoder som särskilda metoder som alltid bedöms vara otillbörliga. Dessutom har direktivet kompletterats med en bilaga som fått namnet *svarta listan* som innehåller affärsmetoder som alltid anses som otillbörlig. Svarta listan får enbart ändras genom översyn av direktivet.

3.3 Tillämpning i praxis – MD 2014:7

Konsumentombudsmannen väckte talan mot Media-saturn nordic shades services (Media markt) med anledning av deras marknadsföring av avbetalningslösningar för hemelektronikvaror. KO menade att marknadsföringen ger intrycket av att avbetalningslösningarna innebär en ringa belastning på ekonomin och att presentationen strider mot god kreditgivningssed enligt 6 och 5 § § marknadsföringslagen. Media markt bestrider KO yrkande.

Den marknadsföring som föranleder KO:s talan grundar sig i Media markts marknadsföringskampanj sommaren 2013. Media markt annonserade sina finansieringslösningar via TV-, deras egna hemsida- och genom en annonskampanj. Media markt erbjuder genom kampanjen sina kunder olika amorteringsbelopp och löptider beroende på produktens kostnad. Den kortaste löptiden var 10 månader och den maximala var 30 månader. Krediten var ränte- och avgiftsfri vilket innebar att konsumenten enbart betalade "butikspriset" för varan i slutändan. KO byggde upp sin talan genom att dela upp de olika reklamerna och kommentera dess utformning.

Tv-reklamen har karaktären av ett nyhetsprogram varav nyheten är att man ska stanna inne och "njuta av nya prylar". Under nyhetsprogrammet träder

en stor text med orden REA fram följt av en studsande text med avbetalningsbeloppet om 500 kr per månad. Undertill syns en mindre text med information om att beloppet är beräknat på 17 månader med ett kontantpris på produkten på 8 500 kr. Slutligen säger rösten i reklamen att avbetalningen är räntefri. Annonssbladet fyller en liknande systematik med framträdande information om avbetalningsbeloppen tillsammans med iögonfallande färger och figurer. Olika produkter presenteras med deras respektive månadskostnad samt att det är "0 %" vilket antyder på de räntefria delbetalningarna. KO menar att budskapet inte presenteras på ett neutralt eller sakligt sätt genom att erbjudandet framhävs som "exceptionell förmånligt" samt att TV-reklamens layout med "stora bokstäver och siffror, snabba klipp och en upphetsad röst" presenterar ett ensidigt och övertygande budskap. På samma sätt kritiserar KO annonsbladet med att det innehåller färgglada och stora texter och siffror samt att det enbart är månadskostnaden som presenteras framträdande. Vidare definierar KO målgruppen som konsumentkollektivet i allmänhet men belyser däremot att de låga priserna i allmänhet lockar personer med begränsad ekonomi alternativt att personer som inte är i behov av krediter lockas till att "ta" erbjudandet. Utgångspunkten enligt KO är att genomsnittskonsumenten har begränsat intresse i att budgetera eller lägga upp "väl genomtänkta kalkyler", således innebär presentationen av låga belopp med långa löptider som särskilt lockande och kan medföra att konsumenten vidtar ett oövertänkt affärsbeslut. Sammanfattningsvis menar KO att marknadsföringen är ägnad att missleda konsumenten om de ekonomiska konsekvenserna av att ta krediterna.

Media markt invänder i sin helhet gentemot KO grunder. De anför i allmänhet att formspråket i reklamen är konstruerat för att etablera en igenkänningsfaktor hos konsumenterna i och med att Media markt är en aktör på flera olika marknader. De invänder vidare med att avbetalningstiden inte är längre än 30 månader vilket är inom den lagstadgade reklamationsfristen samt har hemelektronik en längre förväntad livslängd än tre år vilket förstärker att erbjudandet är förmånligt för

konsumenten. Vad gäller innehållet i både TV- och annonsreklamen menar de att de presenterar en nyanserad bild av de olika möjligheterna konsumenterna har att lägga upp sin avbetalning efter egen förmåga på ett tydligt sätt. Med anledning av den tydliga ekonomiska framställningen kan konsumenten självt avgöra om erbjudandet är förmånligt. Krediten tar inte heller sikte på att krediten gynnar konsumenten eller innebär en lösning på ekonomiska problem vilket innebär att deras målgrupp inte är individer med en särskilt utsatt ekonomi. Sammanfattningsvis menar Media markt att deras reklam inte bjuder in till ett ogenomtänkt affärsbeslut med anledning av att deras marknadsföring presenterar en tydlig och nyanserad bild av krediten.

Domstolen inleder med att konstatera att frågan i målet handlar om marknadsföringen av krediten varit förenlig med god kredit- och marknadsföringssed. God kreditgivningssed definieras enligt gällande rätt i konsumentkreditlagen, det vill säga att näringsidkaren ska tillvarata konsumentens intressen med tillbörlig omsorg och ge de förklaringar som denne behöver. Vidare fastslår domstolen att konsumentverkets allmänna råd KOVFS 2011:1 redogör för att krediter ska framställas på ett sätt som inte missleder konsumenten om de ekonomiska följderna eller att krediten innebär en ringa belastning på ekonomin. Erbjudandet får inte heller framhäva att krediten kan erhållas snabbt. Domstolen diskuterar även att det existerar ett måttfullhetskrav för vissa uttryck i marknadsföringen, bland annat sådana som är ägnade att locka konsumenter med en svag ekonomi. Lockande erbjudande är inte otillbörliga under förutsättningen att de inte är alltför påträngande eller ges en allt för påträngande plats i reklamen. Vidare utreder domstolen om marknadsföringen är otillbörlig. Enligt gällande rätt vid avgörandet kräver det att marknadsföringen påverkar eller sannolikt påverkar mottagarens förmåga att fatta ett välgrundat affärsbeslut - det vill säga ett så kallat transaktionstest.

Transaktionstestet ska göras utefter den målgrupp som reklamen riktar sig till. Domstolen utgår från en genomsnittlig konsument i allmänhet med anledning av krediten inte presenteras som särskilt snabb samt att den

föregås av en kreditprövning med högt ställda krav. De övervägande som domstolen beaktar är hur länge reklamer av dessa slag har funnits på marknaden och vilken kunskap en genomsnittlig konsument får anses ha om erbjudande av denna typ. Domstolen konstaterar att erbjudandet är förmånligt och att marknadsföringen inte är otillbörlig på den grunden. Inte heller finns det skäl att anta att en genomsnittlig konsument saknar förmåga att bilda sig en uppfattning hur erbjudandet kommer till att belasta deras ekonomi. Vidare saknas det skäl att anta att krediten är oförmånlig med anledning att krediten överstiger produkternas eventuella livslängd.

I detta fall konstaterade marknadsdomstolen att reklamen inte ska anses som otillbörlig och talan ogillas därmed.

4 Rättsläget efter lagreformen 2018

4.1 Ändring av konsumentkreditlag

2017 lämnade regeringen in proposition 2017/18:72 till riksdagen för beslut med anledning av att åtgärder behövde vidtas för att åstadkomma en mer ansvarsfull marknad för konsumentkrediter. Lagförslaget motiverades med att ytterligare insatser krävdes för att reducera risken att konsumenter hamnade i en skuldproblematik. En av åtgärderna som presenterades var införskaffandet av ett måttfullhetskrav vid marknadsföring av konsumentkrediter.³⁴

Lagtexten som presenterades innebar att marknadsföring som inte är måttfull ska anses som otillbörlig mot konsumenter och ska kunna leda till sanktioner. Måttfullhetskravet har omnämnts redan i förarbetena till 6 § konsumentkreditlagen som handlar om god kreditgivningssed. Enligt marknadsföringslagen ska marknadsföring av konsumentkrediter även följa god kreditgivningssed, således har måttfullhetskravet redan tillämpats i svensk rätt historiskt. Konsumentverket har i sina allmänna råd även meddelat krav på att marknadsföring av konsumentkrediter ska presenteras sakligt, korrekt och i neutrala ordalag.³⁵ Med bakgrund till att regeringen konstaterade att marknadsföring i modern tid har anpassats till att bli mer uppsökande och effektivare på att identifiera redan utsatta konsumenter krävs en uttrycklig reglering i lagtext. Förarbetena framhåller att måttfullhetskravet kommer kräva att kreditgivare ska iaktta riskerna med att deras tjänster kan försätta konsumenter i stora ekonomiska och sociala problem med anledning av oöverlagda beslut.³⁶

³⁴ Prop. 2017/18:72 s. 9f.

³⁵ Ibid s. 72.

³⁶ Ibid s. 73.

Flertalet av remissinstanserna är skeptiska till lagförslaget med anledning av att det riskerar att påföra kreditgivare ytterligare kostnader vid utformningen av sin marknadsföring men framför allt att tillämpningen av måttfullhetskravet är oklart.³⁷ Propositionen inleder med att konstatera att måttfullhetskravet ska avgöras med hjälp av en helhetsbedömning med särskild utredning kring vilken grupp marknadsföringen riktar sig till, vilket medium som används och vilket innehåll den har. Vid tillämpning av måttfullhetskravet ska tidigare överväganden tillämpas vad gäller om marknadsföringen presenteras som en bekymmersfri lösning på ekonomiska problem eller begränsningar.³⁸ Såsom tidigare konstaterats genom konsumentverkets allmänna råd ska krediter presenteras i neutrala ordalag och det är konsumenten självt som ska överlägga om den är i behov av tjänsten. Marknadsföringen ska inte “väcka särskild uppmärksamhet” genom sin utformning. Det handlar om att innehållet i marknadsföringen ska vara sakligt, balanserat och vederhäftigt presenterad och kreditgivaren får inte framhäva särskilda aspekter av tjänsten som riskerar att snedvräta konsumentens förmåga att göra ett välöverlagt beslut. Exempelvis får inte kostnaderna presenteras på ett sätt som är missledande och som framhäver krediten som särskilt förmånlig. Det gäller exempelvis marknadsföring som presenterar små avbetalningsbelopp som löper under en lång tid.³⁹ Vidare får inte marknadsföringen vara påträngande.

Med hjälp av den tekniska utvecklingen och framför allt de lösningar som återfinns på internet ska kravet på måttfullhet förstärkas med att reklam inte får vara uppsökande eller påträngande. Det innebär att konsumentkreditgivare kan ta hjälp av sofistikerade lösningar för att kunna identifiera konsumenter som tillhör en särskild grupp eller att marknadsföringen anpassas utefter konsumentens behov eller intressen. Propositionen balanserar argumentationen i detta avseende med att de utökade möjligheterna kan vara till hjälp för konsumenterna att jämföra

³⁷ Ibid s. 46.

³⁸ Ibid s. 49.

³⁹ Prop. 2017/18:72 s. 50.

olika alternativ och konkurrenter. Vid en helhetsbedömning ska särskild vikt fästas vid frekvensen av marknadsföringen till den enskilde konsumenten och vilket innehåll som når denne.⁴⁰

Det ska även övervägas om marknadsföringen riskerar att rikta sig till den grupp konsumenter som är utsatta för att hamna i en skuldproblematik. Det räcker i det avseendet med att marknadsföringen i “någon utsträckning” kan kommuniceras till den gruppen.⁴¹ Det tidigare kravet på att marknadsföring av konsumentkrediter ska följa god kreditgivningssed gav enbart personer med redan svag ekonomi ett skydd. Med hjälp av måttfullhetskravet utvidgas personkretsen på så sätt att konsumentkreditgivarna genomgående i sin marknadsföring måste iaktta att deras tjänsten presenterar en finansiell risk gentemot alla typer av konsumenter.⁴² Det ska däremot fortfarande finnas utrymme att snäva in konsumentgruppen ytterligare om det med hänsyn till marknadsföringens utformning, medium och innehåll riktar sig till hög riskkonsumenter.⁴³

Sådan marknadsföring som inte når upp till kravet på måttfullhet ska alltid bedömas anses som otillbörlig. Det innebär i praktiken att det inte krävs något transaktionstest. I stället syftar bedömningen till att konstatera om marknadsföringen kan anses som måttfull i förhållande till helhetsuppfattningen hos en genomsnittskonsument.⁴⁴

Lagförslaget antogs och införlivades genom 6 a § konsumentkreditlagen 2018.

4.2 Tillämpning i praxis – PMT 16182-19

Konsumentombudsmannen väckte talan mot Bynk AB hos patent- och marknadsdomstolen med anledning av deras fyra reklamfilmer som visades

⁴⁰ Ibid s. 50.

⁴¹ Ibid s. 51.

⁴² Ibid s. 51.

⁴³ Ibid s. 51.

⁴⁴ Ibid s. 53.

under några månader 2019. I denna framställning har författaren valt att särskilt lyfta fram två av dessa. I den första filmen presenteras en konversation mellan en man och en kvinna. Mannen säger att "han inte kan missa den här bortamatchen" varpå kvinnan svarar "men det är ju i London". Mannen svarar "ah, men jag ska ju bynka". Därefter spelas en låt med texten "bynka, pausa". Därefter presenteras information om krediten tillsammans med olika animerade texter som anger tjänstens olika alternativ så som att "Ändra månadskostnad", "Pausa betalning", "Utöka ditt lån" och "Betala av när du vill". I sista bilden anges ett representativt exempel i litet typsnitt. I den andra videon kommer en pojke in i en hall med fannan full av tulpaner och ser ledsen ut. En man sitter i hallen och säger "hej älskling, så du har inte sålt en enda blomma till klasskassan. Det blir fint med blommor här hemma" följt av att mannen tar upp telefonen och säger "jag får bynka det här, tack gode gud för Bynk". Därefter följer samma sekvenser som i film ett. KO utvecklar sin talan med att redogöra för målgrupp och genomsnittskonsument.

KO inleder med att konstatera att reklamen når hela konsumentkollektivet. Reklamen är riktad gentemot personer som behöver ta lån för att finansiera utgifter som där deras egen förmögenhet eller inkomster inte räcker till samt tilltalar reklamen personer som önskar att samla sina "lån" hos Bynk. KO menar att det ligger i "sakens natur" att det är vanligare att individer med lånebehov eller är i behov av sådana tjänster som Bynk erbjuder är skuldsatta alternativt riskerar att hamna i en skuldsättningsproblematik. Således ska andelen personer med skuldproblematik utgöra en större del av den målgruppen som reklamen antas riktas gentemot jämför med konsumentkollektivet i allmänhet. KO anför att 6 a § konsumentkreditlagen ska bedömas utefter den konsumentgrupp som lagen är till för att skydda. Vilket i detta fall är en konsumentgrupp som tampas med skuldsättningsproblematik alternativt belöper risk för sådan problematik.

Marknadsföring som avser små lån med ett enkelt ansökningsförfarande anser KO lockar typiskt att individer med dålig betalningsförmåga.

Sammantaget med att möjligheten att pausa och skjuta upp betalning framhävs som en fördel med tjänsten ska den anses riktad gentemot individer med sämre betalningsförmåga. Sammanfattningsvis ska alltså målgruppen vara personer som är överskuldssatta eller riskerar att bli överskuldssatta oavsett hur stor andel av denna grupp som reklamen anses riktad gentemot.

Vidare anmärker KO på ordet ”bynka” såsom problematiskt då det iklär en annars negativ företeelse i en positiv kontext med ett nyuppfunnet ord. Användningen av ordet ska vägas in i helhetsbedömningen och medverkar till att måttfullhetskravet inte kan anses uppfyllt. Vid en utredning av filmerna visar KO att tjänsterna presenteras på ett humoristiskt sätt och ordet ”bynka” används som ett sätt att finansiera inte bara plötsliga ekonomiska svårigheter utan ren lyxkonsumtion. Fördelarna med tjänsten - såsom möjligheten att pausa, skjuta upp och ändra sina månadskostnader - framhävs som ett sätt att lösa betalningssvårigheter när det i själva verket handlar om att skjuta upp problemen i framtiden. Att framställa tjänsten på detta vis är inte förenligt med kraven på att innehållet ska presenteras sakligt, balanserat och neutralt utan bidrar snarare till att missleda konsumenten kring de ekonomiska konsekvenserna av att ”bynka”. Marknadsföringen bjuder in konsumenten till oöverlagda ekonomiska beslut och en ”bekymmersfri ekonomisk lösning”.

Bynk invänder med att deras marknadsföring syftar till att erbjuda konsumenter en mer flexibel och prisvärd bank i förhållande till deras konkurrenter. Reklamen är medvetet underhållande och avser att illustrera vardagliga situationer eller oväntade utgifter. Bynk hänvisar vidare till att de har löpande kreditprövningar av kunder som vill pausa eller begär betalningsfria månader. Med bakgrund till det bidrar inte Bynks tjänster till överskuldssättning. Bynk hänvisar också till att marknadsföring av blancolån inte riktar sig till särskilt utsatta grupper, såsom ”arbetslösa eller låginkomsttagare” är felaktig. Den konsumentgrupp som bedömningen ska utgå från ska göras utifrån den som framgår av förarbetena till konsumentkreditlagen.

Domstolen börjar med att konstatera att frågan rör om Bynks reklam strider mot kravet på måttfullhet i 6 a § konsumentkreditlagen. Inledningsvis konstaterar domstolen att det i äldre lagstiftning fanns ett krav på måttfullhet vid marknadsföring av konsumentkrediter. Däremot ska bedömningen idag utvidgas till att även bedöma om marknadsföringen tar hänsyn till de risker som är associerade med konsumentkrediter och att reducera sannolikheten för att marknadsföringen lockar konsumenter till oöverlagda beslut. Bedömningen av måttfullhetskravet ska göras utefter en helhetsbedömning utifrån den krets som marknadsföringen riktar sig till, det medium som används och det innehåll marknadsföringen har. Som vägledning i helhetsbedömningen ska förarbetsuttalanden enligt tidigare förarbeten tjäna som vägledning. Av de äldre förarbetena framgår att krediten inte får presenteras på ett sätt som lockar till oöverlagda beslut eller förringar de ekonomiska konsekvenserna av att nyttja krediten. Vidare ska den presenteras neutralt och överlämnas till konsumenten att avgöra om den är förmånlig för konsumenten eller inte. Domstolen går vidare med att diskutera utformningen av reklamen. Marknadsföringen ska på ett nyanserat sätt presentera informationen utan att framhäva särskild förmånliga aspekter som riskerar att vilseleda konsumenten. Den får vidare inte vara påträngande på så sätt att den anpassas och riktas direkt mot enskilda konsumenter.

I domen konstateras att bedömningen ska göras utefter en genomsnittskonsument från en specificerad målgrupp och behöver inte nödvändigtvis avgränsas till individer med betalningssvårigheter. Detta sammanfaller med måttfullhetskravets syfte att marknadsföringen ska ta hänsyn till de riskerna som finns med skuldsättning och att riskerna är likvärdiga för alla konsumentgrupper. En annan slutsats hade bidragit till att bedömningen blivit för snäv. Förarbetena erbjuder däremot möjligheten att vikta bedömningen så hänsyn tas till särskilda konsumentgrupper beroende på vilken slags kredit det rör sig om, mediet som används och vilket innehåll som presenteras och om det riktar sig till en viss typ av

konsumenter. Domstolen konstaterar att målgruppen är individer som behöver ta lån för att finansiera utgifter som deras egna inkomster eller förmögenhet inte räcker till samt individer som önskar att samla sina lån hos Bynk för att utöka sina befintliga lån, pausa eller sänka månadskostnaden. Det saknas skäl enligt domstolen att utgå från att genomsnittskonsumenten ur denna målgrupp har skuldsättningsproblematik. I stället ska en genomsnittskonsument som anses vara normalt informerad och "skäligen uppmärksam och upplyst" inom den målgruppen utgöra bedömningsunderlag. Vidare gör domstolen en utredning av reklamfilmerna och begreppet "bynka".

Begreppet "bynka" konstaterar domstolen, i likhet med KO, som ett begrepp som ska ingå i helhetsbedömningen men kan inte ensamt vara en faktor för att reklamen inte ska anses som måttfull. Vad gäller reklamfilmerna inleder domstolen med att fastställa att samtliga handlar om individer som drabbats av oförutsedda utgifter eller använder tjänsten för att finansiera lyxkonsumtion. Intrycket filmerna ger är att det är enkelt att "bynka" och tjänsten framställs som en problemfri lösning på ekonomiska tillkortakommanden. Vidare innebär det inte att reklamen inte ska anses som måttfull med anledning av att konkurrensfördelar poängteras. I det här fallet är det alltså inte i strid med måttfullhetskravet att framhäva att Bynks app är enkel att använda. Domstolen fäster särskild vikt vid de humoristiska inslagen, den tempohöjande musiken och sättet ansökningsförfarandet presenteras ("klicka, trycka, swipea") och hur dessa faktorer sammantaget bidrar till att konsumenten bjuds in till att fatta ett oöverlagt beslut. Informationen presenteras dessutom på ett obalanserat sätt med anledning av att konsumenten faktiskt inte kan bestämma själv huruvida denne vill pausa eller betala. Såsom Bynk själva uppger krävs det särskilda villkor för att bevilja låntagare dessa möjligheter.

Domstolen meddelar att Bynk AB:s marknadsföring inte uppfyller kravet på måttfullhet och ska anses otillbörlig.

5 Analys och slutsats

Måttfullhetskravet vid marknadsföring av konsumentkrediter var ingenting nytt när det lanserades genom reformen 2018. Måttfullhet vid marknadsföring av krediter var redan påtalat och definierat i 1992 års proposition till MFL och har sedan dess också varit ett inslag i god kreditgivningssed genom konsumentverkets rekommendationer. Det räcker utifrån dagens rättsläge att marknadsföringen inte möter de kriterier som är behäftade med kravet på måttfullhet för att denne ska anses som otillbörlig. På så sätt har rättsläget förändrats. Genom att studera övervägandena av måttfullhetskravet som domstolarna gjort i de två presenterade rättsfallen ovan kan några slutsatser dras av hur reformen påverkat rättsläget.

De gemensamma dragen är att utgångspunkten för måttfullhetsbedömningen är utifrån 1992 års proposition, nämligen att saklighet, neutralitet och korrekthet är ledsagande ord. Domstolarna fäster i båda fallen särskild vikt vid att marknadsföringen inte får vilseleda konsumenten till oöverlagda beslut, presenteras på ett vis där särskilda förmåner med krediten framhävs på ett sätt som inte är neutralt eller lägga fram krediten som en “bekymmersfri lösning på ekonomiska problem”. I de två domarna är bedömningen så pass likartad att formuleringarna till sin lydelse är identiska. Det finns däremot två distinkta skillnader mellan domarna. Den första skillnaden som kan urskiljas är att den äldre domen har betydligt mer fokus på det finansiella innehållet av marknadsföringen, domstolen tycks vara mer intresserad av att studera huruvida innehållet snarare än dess “layout” strider mot måttfullhet. En möjlig förklaring till det är att domstolen i det tidigare fallet är tvungen att knyta måttfullhetsbedömningen till transaktionstestet. Dessutom tillämpar enbart domstolen måttfullhetskravet på vissa delar av marknadsföringen. I den senare domen lägger domstolen mer vikt vid layout och presentation snarare än finansiellt innehåll. På så sätt kan domstolen idag fokusera på marknadsföringens utformning (eller presentationen av innehållet) vid bedömningen om den ska

vara otillbörlig hellre än att göra finansiella överväganden. Den andra skillnaden hänger samman med att bedömningen idag är utvidgad till att marknadsföringen ska ta hänsyn till riskerna associerade med konsumentkrediter, dessa risker anses föreligga hos konsumentkollektivet generellt. Den bedömningen görs däremot med utgångspunkt i de äldre förarbetsuttalandena men ger en mer ändamålsenlig infallsvinkel på så sätt att den fångar upp hela konsumentkollektivet som en potentiell grupp som riskerar att drabbas av överskuldsättning. Utifrån rättsläget i äldre lagstiftning riskerade bedömningen göras utifrån den felaktiga uppfattningen att enbart särskilda konsumenter löper förhöjd risk till överskuldsättning med anledning av marknadsföring.

Sammantaget bidrar dessa skillnader till att bedömningen av måttfullhetskravet kan genomföras med bredare underlag och passar sig bättre för att bevara de skyddsintressen som lagstiftaren nämner i förarbetena. Tidigare tycks ramarna av måttfullhetsbedömningen begränsats till vilka aspekter av reklamen som i senare skede kunde knytas till kriterierna i transaktionstestet. I och med avsaknaden av ett transaktionstest kan domstolen i stället fokusera sin argumentation kring måttfullhetskravet vilket öppnar för möjligheten till en ändamålsenlig helhetsbedömning. Svaret på båda frågeställningar tar således ansats i att transaktionstestet har avskaffats.

I och med att transaktionstestet har avskaffats har en kraftfull åtgärd introducerats för att etablera ett starkare konsumentskydd på marknaden samt har det bidragit till uppenbara processekonomiska fördelar.

Som svar på den andra frågeställningen är rättsläget idag så att bedömningen av själva måttfullhetskravet i stort sett är detsamma som innan lagreformen 2018. Det är en fortsatt avsaknad av resonemang kring beteendekonomiska teorier i domarna som borde infogats med anledning av att dessa är en dominerande del av förarbetena. Vid denna typ av lagstiftning finns det ett naturligt behov av att göra tvärdisciplinära

bedömningar för att ge ett rättvist resultat. Detsamma gäller huruvida reklamen riskerar att uppfattas av samhällsgrupper som löper högre risk att drabbas av överskuldssättning. Det finns inga EU-rättsliga begränsningar för domstolarna att göra sådana bedömningar heller. Överskuldssättning påverkar även närstående till den drabbade och särskilt barn. Vid en bedömning av måttfullhet är det lämpligt att perspektiv som involverar särskilt utsatta grupper i samhället tas med för att utveckla rättsläget. Det kan exempelvis vara barn och personer med bristande impuls kontroll med anledning av neuropsykiatriska sjukdomar såsom ADHD. En avsaknad av en tvärvetenskaplig förankring inom ett område som har så nära samband med andra vetenskapsgrenar riskerar att underminera de skyddsskäl som lagstiftningen försöker garantera. På så sätt präglas fortfarande bedömningen av måttfullhetskravet av en relativt arbiträr helhetsbedömning som fortfarande har starka band i äldre lagstiftning.

Avslutningsvis kan slutsatsen dras att konsumentskyddet på konsumentkreditmarknaden har stärkts men däremot har inte den omfattande efterforskningen som förarbetena redogör för överförts till rättstillämpningen ännu. Åtgärder som syftar till att begränsa konsumentkreditgivarnas kapacitet att förföra konsumenter kräver att rättstillämpningen konfronterar och resonerar kring kravet på måttfullhet på ett sätt som för rättsutvecklingen framåt.

Käll- och litteraturförteckning

Tryckta källor

Cass R. Sunstein, Christine Jolls & Richard H. Thaler, "A Behavioral Approach to Law and Economics," 50 Stanford Law Review 1471 (1998).

Sandgren, Claes. *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare – Ämne, material, metod och argumentation*. 4:de upplagan. Stockholm: Nordstedt juridik AB, 2018.

Offentligt tryck

KOVFS 2011:1 Konsumentverkets allmänna råd om konsumentkrediter.

KOVFS 2019:1 Upplýsningsskyldighet vid marknadsföring av högkostnadskrediter.

Prop. 1991/92:83 om ny konsumentkreditlag.

Prop. 2007/08:115 Ny marknadsföringslag.

Prop. 2015/16:1 Budgetpropositionen för 2016.

Prop. 2017/18:72 Räntetak och andra åtgärder på marknaden för snabblån och andra högkostnadskrediter.

SOU 2016:68 Stärkt konsumentskydd på marknaden för högkostnadskrediter.

Övrigt myndighetstryck

Finansinspektionen

Finansinspektionen, svenska konsumtionslån, (1 oktober 2020).

Konsumentverket

Konsumentverket 2003:04 Överskuldssättning – omfattning, orsaker och förslag till åtgärder.

Riksrevisionen

Riksrevisionen 2015:14 Överskuldssättning – hur fungerar samhällets stöd och insatser?

Digitala källor

Kronofogden

Kronofogden, Barn berörda av verkställd avhysning 2020. (Hämtad: 21-04-22) (<https://www.kronofogden.se/statistikvrakning.html>).

EU - rätt

Europaparlamentets och rådets direktiv 2005/29/EG av den 11 maj 2005 om otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenterna på den inre marknaden och om ändring av rådets direktiv 84/450/EEG och Europaparlamentets och rådets direktiv 97/7/EG, 98/27/EG och 2002/65/EG samt Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 2006/2004 (direktiv om otillbörliga affärsmetoder) (Text av betydelse för EES).

Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/48/EG av den 23 april 2008 om konsumentkreditavtal och om upphävande av rådets direktiv 87/102/EEG.

Konsoliderad version av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

Lagkommentarer

Levin, Marianne (2017), Kommentar till Marknadsföringslag (2008:486) 6 §, (Senast uppdaterad: 27 juli 2017, JUNO).

Levin, Marianne (2017). Marknadsföringslag (2008:486), Kommentar till 8 §, (Senast uppdaterad: 27 juli 2017, JUNO).

Rättsfallsförteckning

Marknadsdomstolen

MD 2003:13

MD 2009:23

MD 2010:8

MD 2010:27

MD 2010:30

MD 2011:12

MD 2014:7

MD 2016:4

Patent- och marknadsdomstolen

PMT 16182-19