



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Arman Mohajeri Falah

# *Särskild måttfullhet* vid marknadsföring av tobaksprodukter

En analys av huruvida underrättsdomstolarna bedömer begreppet *särskild måttfullhet*  
utifrån lagens syfte

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet  
15 högskolepoäng

Handledare: Marja-Liisa Öberg

Termin: HT 2021

# Innehåll

<b>SUMMARY</b>	<b>1</b>
<b>SAMMANFATTNING</b>	<b>2</b>
<b>FÖRKORTNINGAR</b>	<b>3</b>
<b>1 INLEDNING</b>	<b>4</b>
1.1 Bakgrund	4
1.2 Syfte och frågeställningar	5
1.3 Metod och material	6
1.4 Perspektiv	8
1.5 Disposition	8
1.6 Avgränsning	9
1.7 Forskningsläge	9
<b>2 REGLERING AV <i>SÄRSKILD MÅTFULLHET</i> GENOM TIDEN</b>	<b>11</b>
2.1 Historisk tillbakablick	11
2.2 Lag (1978:764) med vissa bestämmelser om marknadsföring av tobaksvaror	12
2.3 KOVFS 1979 och 1986	13
2.4 Tobakslagen (1993:581)	15
<b>3 GÄLLANDE RÄTT</b>	<b>17</b>
3.1 Tobakspolitiken som ligger bakom LTLP:s syfte	17
3.2 Förarbete till Lag om tobak och liknande produkter (LTLP)	18
3.3 Dagens reglering	19
<b>4 UNDERRÄTSSDOMSTOLARS PRAXIS</b>	<b>21</b>
4.1 MD 1985:29 och MD 1980:23	21
4.2 MD 1992:27	21
4.3 MD 2007:22	22
4.4 MD 2014:14	22

4.5	MD 2015:13	23
4.6	PMT 4895–20	24
5	ANALYS	26
6	SLUTSATSER OCH AVSLUTANDE REFLEKTION	31
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	32
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	34

# Summary

The concept of *particular moderation* has governed the marketing of tobacco products since 1975. As a general rule, marketing of tobacco products is forbidden. One of the exceptions to this general rule is that commercial messages within shops may occur as long as they are not reaching out to people, intrusive or inciting the use of tobacco. In addition, these commercial messages must, in order to be allowed, be regarded as *particularly moderate*.

The requirement for special moderation is that marketing of tobacco product should be based on relevance, objectivity, and strong restraint. The intention of the regulation of tobacco marketing is a desire to reduce tobacco consumption. Legislative history to The Tobacco Act takes great account of the fact that young people should not be encouraged to consume tobacco. When assessing whether the requirement for *special moderation* is met, the health risk of using tobacco and development in society needs to be considered. Furthermore, in order to be legal, the commercial message must not be either eye-catching or particularly prominent.

This thesis examines whether the Patent and market Court interpret the concept of *special moderation* in accordance with the intention of The Tobacco Act. The intention of this law is, among other things, to limit health risks associated with the use of tobacco. The courts have only in isolated cases made an assessment that would be contrary to the intention of the law. The explanation can be that the legislative history of The Tobacco Act does not clarify how the law related to all situations that have been brought up to date in practice. The courts differ, in particular, from the requirement as to whether a different moderation assessment should be made for different products and whether a different assessment should be made for electronic outlets. Without clarification of the concept behind the law, it would be difficult for the court to judge according to the intention of the law.

# Sammanfattning

Begreppet *särskild måttfullhet* har styrt marknadsföring av tobaksprodukter sedan 1975. Idag råder som huvudregel ett förbud mot marknadsföring av tobaksprodukter. Ett av undantagen till huvudregeln är att kommersiella meddelanden inom butiker får förekomma så länge de inte är uppsökande, påträngande eller uppmanande till bruk av tobak. Dessutom måste dessa kommersiella meddelanden, för att vara tillåtna, beakta *särskild måttfullhet*.

Kravet på *särskild måttfullhet* innebär att marknadsföringen ska utgå från relevans, saklighet och stark återhållsamhet. Ändamålet med regleringen av marknadsföring av tobak är en önskan om att minska tobakskonsumtionen. I förarbetena till tobakslagen tas stor hänsyn till att ungdomar inte ska uppmanas att konsumera tobak. Vid bedömningen av om kravet på *särskild måttfullhet* är uppfyllt behöver tobaksprodukters hälsorisker samt utvecklingen som sker i samhället beaktas. Vidare kan nya kunskaper om hälsorisker och ändrade värderingar i samhället beaktas, men det är inte ett krav. För att ett vara rättsenligt får budskapet av marknadsföringen för tobaksprodukter inte vara vare sig slående eller särskilt framträdande.

Denna uppsats undersöker om underrättsdomstolar tolkar begreppet *särskild måttfullhet* i enlighet med syftet av lagen (2018:2088) om tobak och liknande produkter. Lagens syfte är bl.a. att begränsa hälsorisker som är förenade med användning av tobak. Domstolarna i de domar som har analyserats i denna uppsats har endast i enstaka fall gjort en bedömning som skulle anses vara i strid med lagens syfte. Förklaringen kan anses vara att förarbetena inte klargör hur lagen förhåller sig till samtliga situationer som har aktualiserats i praktiken. Domstolen avviker främst från kravet vad gäller huruvida en annorlunda måttfullhetsbedömning ska göras för olika produkter samt huruvida en annorlunda bedömning ska ske för elektroniska försäljningsställen. Utan ett förtydligande av begreppet kommer det vara svårt för domstolarna att bedöma utefter lagens syfte.

# Förkortningar

ANDT	Alkohol, narkotika, dopning och tobak
EU	Europeiska unionen
EG	Europeiska gemenskapen
FEUF	Föredraget om Europeiska unionens funktionssätt
KO	Konsumentombudsmannen
KOVFS	Konsumentverkets författningssamling
LTLP	lag (2018:2088) om tobak och liknande produkter
MD	Marknadsdomstolen
MFL	Marknadsföringslagen (2008:486)
PMD	Patent och marknadsdomstolen
TF	Tryckhetsförordning (1949:105)
TL	Tobakslagen (1993:581)
Tobaksreklamlagen	Lag (1978:764) med vissa bestämmelser om marknadsföring av tobaksvaror
YGL	Yttrandefrihetsgrundlag (1991:1469)

# 1 Inledning

## 1.1 Bakgrund

Under flera år har lagstiftaren i Sverige haft som mål att minska förbrukning av tobak. Bland annat har det införts varningstexter på cigarettpaket och direkt reklam av tobak har förbjudits. En undersökning från 2018 visar att andelen av befolkningen mellan 16–84 år som rökte dagligen 2016–17 jämfört med 1980-talet har minskat från 27% till 11%. Andelen snusare ökade emellertid från 9% till 13%.<sup>1</sup>

Begreppet *särskild måttfullhet* trädde för första gången fram 1975 genom en överenskommelse mellan Svenska Tobaksbranschföreningen och KO.<sup>2</sup>

Detta begrepp kom att spela en stor roll vid bedömningen av huruvida en viss typ av tobaksproduktsmarknadsföring skulle anses otillbörlig.

Begreppet *särskild måttfullhet* togs bort från bestämmelsens lydelse efter lagändringen som skedde från TL till LTLP. LTLP innehåller dagens bestämmelse om marknadsföring av tobaksprodukter. I 4 kap. 1 § LTLP framgår det i vilka sammanhang en näringsidkare inte får använda kommersiella annonser av tobak. Vid bedömningen om en annons är kommersiell, tittas på annonsens syfte samt om annonsen avser kommersiella förhållanden.<sup>3</sup> Ett exempel på sådana sammanhang där en näringsidkare inte får använda kommersiella annonser av tobak är i periodiska skrifter och TV-sändningar. Paragrafen är inte uttömmande utan även annan marknadsföring kan vara otillåten, enligt 4 kap. 2 § LTLP. Ett av undantagen till nyss nämnda paragraf är kommersiella meddelanden inne på försäljningsställen. Ett exempel på vad som anses med kommersiella

---

<sup>1</sup> SCB, <https://www.scb.se/hitta-statistik/artiklar/2018/farre-roker-fler-snusar/>, Färre röker, fler snusar (artikel av Charlotte Samuelsson) (besökt 2021-11-26).

<sup>2</sup> Prop. 1977/78:178 s. 26.

<sup>3</sup> Se Levin, Lag (2018:2088) om tobak och liknande produkter 4 kap. 1 §, Karnov (JUNO) (besökt 2021-12-22).

meddelanden nämns i förarbeten till LTLP uppvisandet av tobaksvara.<sup>4</sup> I uppsatsen kommer detta undantag att definieras närmare.

Som framgår nämns inte begreppet *särskild måttfullhet* i lagtext utan endast i förarbetena.<sup>5</sup> *Särskild måttfullhet* förekommer även i Konsumentverkets allmänna råd om tillämpningen av dessa bestämmelser.<sup>6</sup> Vid prövningen om kommersiella meddelanden får förekomma på försäljningsställen gör domstolarna en måttfullhetsbedömning.<sup>7</sup> Lagstiftaren fastställde därigenom att det var MD som prövade huruvida en marknadsföring uppfyllde kravet på *särskild måttfullhet* eller inte.<sup>8</sup> Viktigt att påpeka att MD upphörde att gälla 2016 och blev ersatt av PMD.<sup>9</sup> Denna ordning består än idag.

Det finns i dagsläget inga prejudicerande domar beträffande hur begreppet *särskild måttfullhet* ska tolkas. Frågan har endast behandlats i MD och PMD.<sup>10</sup> Det är emellertid inte säkert att tolkningen av begreppet i de lägre instanserna är förenlig med förarbetena.

## 1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med uppsatsen är att undersöka om underrättsdomstolarna tolkar begreppet *särskild måttfullhet* i enlighet med lagens syfte vilket är bl.a. begränsa hälsorisker som är förenade med användning av tobak. I uppsatsen kommer det även undersökas på vilket sätt måttfullhetsbedömningen går till. För att detta ska vara möjligt, måste det redogöras för gällande rätt på området samt vad som avses med begreppet *särskild måttfullhet*. Uppsatsen kommer således uppnå syftet genom att svara på följande huvudfrågeställning:

---

<sup>4</sup> Prop. 2017/18:156 s. 81

<sup>5</sup> Se bl.a. prop. 2017/18:156 s. 82 f.

<sup>6</sup> KOVFS 2019:3 s. 1.

<sup>7</sup> Se bl.a. MD 2014:14.

<sup>8</sup> Prop. 1992/93:185 s. 33 ff.

<sup>9</sup> Prop. 2015/16:57 s. 148 och 167.

<sup>10</sup> Se bl.a. MD 2014:14.



- Hur förhåller sig marknadsdomstolen och patent- och marknadsdomstolens tolkning av begreppet *särskild måttfullhet* till lagens syfte?

Frågeställningen kommer besvaras genom att svara på dessa delfrågor:

- Hur ser gällande rätt ut, gällande marknadsföring av tobaksprodukter?
- Vad avses med begreppet *särskild måttfullhet*?
- Hur tolkar underrätterna begreppet *särskild måttfullhet*?

### 1.3 Metod och material

Uppsatsen ämnar att med hjälp av förarbeten, lagstiftning, lagkommentarer samt Konsumentverkets publicerade riktlinje analysera underrättsdomstolarnas domar. Genom att analysera dessa domar undersöks huruvida underrättsdomstolarna tolkar begreppet *särskild måttfullt* utifrån lagens syfte. Då uppsatsen som utgångspunkt har som syfte att analysera dessa domar utgår uppsatsen ifrån en rättsanalytisk metod.

De två första delfrågorna besvaras genom användningen av en rättsdogmatisk metod. Den rättsdogmatiska metoden kan beskrivas som beskrivning av gällande rätt.<sup>11</sup>

Den rättsanalytiska metoden har till skillnad från den rättsdogmatiska metoden som syfte att analysera och kritisera. Uppsatsen utgörs till en början av den rättsdogmatiska metoden. Detta för att det i en rättsanalytisk metod ingår det att fastställa vad gällande rätt är för att kunna gå vidare och analysera.<sup>12</sup>

Den rättsanalytiska metoden är en friare metod än den rättsdogmatiska då den tillåter användning av flera former av material. Vid en rättsanalytisk metod, till skillnad ifrån den rättsdogmatiska metoden, finns det inga

---

<sup>11</sup> Se Sandgren s. 51.

<sup>12</sup> Ibid. s. 53 ff.

begränsningar på att endast använda sig av traditionella rättskällor.<sup>13</sup> Således används även Konsumentverkets riktlinjer, en debattartikel och domar som inte är prejudicerande.

Att vara källkritisk är viktigt vid författande av en vetenskaplig uppsats. Vid användandet av gamla förarbeten är det viktigt att dessa fortfarande är relevanta.<sup>14</sup> I uppsatsen kommer äldre domar och förarbeten behandlas, för att skapa förståelse för motivet och tillämpningen av begreppet *särskilt måttfullhet*.

Genom att använda en debattartikel som är skriven av professor Kjell Asplund ämnar uppsatsen att ge en klarare bild av den omdiskuterade debatten vad gäller skillnader mellan skadeverkningar som röktaobak har i förhållande till snus.<sup>15</sup> Den nämnda källan identifieras som personliga åsikter och vid en snabb blick passar den inte i en vetenskaplig uppsats, dock finner jag att källan uppfyller sin funktion på det sätt att det ska ge en klarare bild på området.

För att få grepp om hur måttfullhetsbedömningen görs kommer avgöranden från MD och PMD att behandlas närmare. Dessa avgöranden är inte prejudicerande men då uppsatsen ämnar till att analysera dessa domar är det av vikt att dessa domar bearbetas för att uppnå syftet i uppsatsen. Det är även av vikt att nämna att dessa domar redogör för begreppet *särskild måttfullhet* och att begreppets innebörd inte har förändrats.

Då uppsatsen ämnar fastställa hur en måttfullhetsbedömning skall göras för att vara förenlig med lagens syfte kommer även Konsumentverkets riktlinje<sup>16</sup> att behandlas. KOVFS är inte en rättskälla utan endast en riktlinje för tolkningen av lagtext.<sup>17</sup> Det är dock av relevans att undersöka dessa

---

<sup>13</sup> Se Sandgren s. 54.

<sup>14</sup> Ibid. s. 85 f.

<sup>15</sup> Se avsnitt 2.1.

<sup>16</sup> Hädanefter KOVFS.

<sup>17</sup> KOVFS 2019:3 s. 1.

riktlinjer just på grund av att lagstiftaren har hänvisat till dessa i de olika förarbeten som kommer bearbetas inom uppsatsen.

## 1.4 Perspektiv

Uppsatsen präglas av ett kritiskt perspektiv då underrättsdomstolars domar analyseras för att undersöka om de är i linje med lagens syfte. I uppsatsen kommer bland annat förarbeten presenteras för att få en förståelse av lagens syfte, vilket sedan kommer jämföras med underrätternas bedömning av de olika fallen. Detta möjliggör att genom en kritisk synpunkt titta på domstolarnas bedömning för att avgöra om underrättsdomstolarnas praxis är förenlig med lagens syfte. Under uppsatsen kommer vidare ett hälsoperspektiv användas dock är uppsatsen konstruerad på ett sådant sätt att det främst präglas av ett kritiskt perspektiv.

## 1.5 Disposition

Kapitel 2 behandlar förarbeten bakom tobaksmarknadsföringsregleringen. Detta för att ge en förståelse för hur lagstiftaren vill att bestämmelsen ska tolkas samt syftet med lagstiftningen. Kap. 2 kommer således systematiskt gå igenom förändringar som har skett i lagstiftningen från 1975 fram till 2019 LTLP började gälla.

I kapitel 3 redogörs för dagens reglering, det vill säga gällande rätt avseende marknadsföring av tobaksprodukter. Vidare i kap. 3 kommer tobakspolitiken som ligger bakom LTLP:s syfte bearbetas.

I kapitel 4 kommer domstolsavgöranden som finns inom området behandlas för att klargöra samt skapa en förståelse för hur den dömande verksamheten behandlar och tillämpar begreppet *särskild måttfullhet*.

I kapitel 5 görs en analys av hur begreppet *särskild måttfullhet* ska tolkas och tillämpas. Domstolarnas bedömning och deras domslut jämförs med

förarbetena för att förstå till vilken grad deras bedömning är i linje med lagens syfte.

Kapitel 6 redogör för slutsatser på frågeställningarna samt sammanfattar uppsatsen. Vidare ges en avslutande reflektion.

## 1.6 Avgränsning

LTLP är en stor lag och med hänsyn till uppsatsens begränsade omfång läggs största fokus på marknadsföringsbestämmelsen för tobaksprodukter i denna uppsats. Marknadsföring av tobaksliknande produkter behandlas inte.

Ett stort fokus kommer att läggas på begreppet *särskild måttfullhet*. Andra marknadsföringsbestämmelser som inte omfattas av begreppet behandlas inte.

De underrättsdomar som har blivit valda för denna uppsats är domsluten som är mest aktuella samt omtalade i ämnet. Domar som berör tobaksmarknadsföringsbestämmelse men inte berör begreppet *särskild måttfullhet* har inte valts till uppsatsen. Begreppet *särskild måttfullhet* används även vad gäller marknadsföring av andra produkter, exempelvis alkohol, men detta kommer inte beaktas i uppsatsen då det inte görs några försök till att göra en analog tolkning. Begreppet *särskild måttfullhet* tillämpas även vid bestämmelser om varukännetecken i LTLP och även dessa faller utanför uppsatsens ramar.

## 1.7 Forskningsläge

Forskning på området är väldigt begränsat, vid utvidgande syn på området kan dock viss forskning hittas inom andra närliggande rättsområden. Ett av dessa rättsområden är regleringen av marknadsföring av alkohol. Ett exempel på forskare inom det nämnda rättsområdet är Alfred Streng som 2010 skrev om reglering av marknadsföring av alkohol i Finland och

Sverige där begreppet *särskild måttfullhet* bearbetades inom ramen för alkohollagen. Det finns även doktrin inom EU-rätt där bland annat Jörgen Hettne och Ida Otken Eriksson tillsammans har publicerat boken *EU-rättslig metod – teori och genomslag i svensk rättstillämpning*. Som exempel på ett ytterligare verk som har publicerats av Jörgen Hettne kan *Statens roll på den svenska spelmarknaden – ett EU-perspektiv* nämnas, vilket var en rapport för Riksrevisionen. Då det inte finns någon forskning vad gäller begreppet *särskild måttfullhet* inom tobaksmarknadsföringsområdet finns det ett behov av mer forskning.

## 2 Reglering av *särskild måttfullhet* genom tiden

I detta kapitel kommer förarbeten och Konsumentverkets riktlinje bearbetas, förarbetena som bearbetas är för lagar som inte är gällande idag. Dock har dessa förarbeten förklarat begreppet *särskild måttfullhet* närmare. Dessa förklaringar är till viss mån fortfarande gällande då domstolarna hänvisar till dessa förarbeten även efter lagändringar.<sup>18</sup>

### 2.1 Historisk tillbakablick

En av de första gångerna som lagstiftaren försökte reglera marknadsföring inom tobaksindustrin var 1975; då infördes obligatoriska varningstexter och innehållsdeklarationer på tobaksförpackningar. I förarbeten till lagen (1975:1154) om varningstexter och innehållsdeklarationer på tobaksvaror undersöktes andra aktuella lagar på området så som livsmedelslagen (1971:511), lagen (1973:329) om hälso- och miljöfarliga varor.<sup>19</sup>

Detta eftersom det i livsmedelslagens förarbeten diskuterades huruvida tobak kan hamna under definitionen *livsmedel* eller inte. Argumentationen som presenterades var att det under livsmedelsbegreppet även skulle ingå njutningsmedel, då viss typ av tobak som tuggtobak och snus ansågs utgöra någon sorts njutningsmedel ansågs dessa omfattas av begreppet *livsmedel*.<sup>20</sup> I 3 § lagen om hälso- och miljöfarliga varor nämndes att lagen inte var tillämplig på varor som föll under begreppet *livsmedel*.

I förarbeten till lagen om varningstexter och innehållsdeklarationer på tobaksförpackningar framgick att det inte var lämpligt att lämna information om skadeverkningar som finns i tobaksprodukter. Det ansågs mer lämpligt

---

<sup>18</sup> Se bl.a. PMT 4895–20.

<sup>19</sup> Prop. 1975/76: 49 s. 4.

<sup>20</sup> Prop. 1971: 61 s. 182.

att tobaksprodukter förseddes med varningstext samt en innehållsdeklaration.<sup>21</sup>

## **2.2 Lag (1978:764) med vissa bestämmelser om marknadsföring av tobaksvaror**

I lagens 2 § stadgades att *särskilt måttfullhet* skulle iakttas samt att marknadsföring och reklam som var påträngande, uppsökande eller uppmanade till bruk av tobak förbjöds.

Lagens 3 § förtydligade vad som gällde vid kommersiella annonser i periodisk skrift eller andra sorters skrifter som tryckfrihetsförordningen var tillämplig på. I sådana avseende skulle annonsen innehålla varningstext och innehållsdeklaration i enlighet av lagen (1975:1154) om varningstext och innehållsdeklaration på tobaksvaror.

De nämnda bestämmelserna har sina rötter i de olika marknadsdomstolarnas avgörande och överenskommelsen mellan Konsumentverket och branschorganisationer.<sup>22</sup> Exempelvis kom KO och Svenska Tobaksbranschföreningen 1975 överens om att reklam för tobak skulle formas efter *balans* och *måttfullhet*.<sup>23</sup>

Vad som anses med begreppet *särskild måttfullhet* klargörs i propositionen att det ska bygga på två principer. För det första ska människor som redan förbrukar tobak ha möjlighet att i ändamålsenliga ändamål få ta del av adekvat information om produkten. För det andra bör näringsidkare ha stark begränsning samt stark återhållsamhet för reklamens spridningsväg, innehåll och andra marknadsföringsmetoder. I förarbeten klargörs det i vilka fall spridningsvägen ska vara förbjuden, bland annat nämns det direktreklam, reklam i media och utomhusreklam. All sort reklam förbjöds dock inte, utan

---

<sup>21</sup> Prop. 1975/76: 49 s. 5 f. och 9.

<sup>22</sup> Prop. 1977/78:178 s. 26.

<sup>23</sup> Ibid. s. 22.

det är tillåtet med bland annat butiksreklam då det är i lagstiftarens mening att så länge viss reklam är tillåtet kommer det inte medföra risk för smygreklam.<sup>24</sup> I förarbeten stadgas att det kommersiella budskapet bör endast beröra fakta om produkten och produktens egenskaper. Kommersiella budskapet ska vidare presenteras i saklig form och utan ovidkommande slag. Kravet *särskild måttfullhet* behöver även beaktas även vid bedömningen för själva bilden i en reklam. Vid en sådan bedömning ska bland annat budskapens utförlighet och lay-out beaktas. I reklamen bör således endast själva varan presenteras på ett naturligt sätt. Det är av stor vikt att budskapet av marknadsföringen inte är slående eller särskild framträdande. Detta betyder att texten och bilden som presenteras i en annons ska ha en neutral bakgrund.<sup>25</sup>

Vid bruk av tobak framkommer vissa hälsorisker, dessa hälsorisker ska beaktas vid bedömningen om kravet *särskild måttfullhet* är uppfyllt. Vid bedömningen om *särskild måttfullhet* ska utveckling i samhället beaktas för att kravet ska vara sakligt motiverat. Vidare i den bedömningen kan nya kunskaper om hälsorisker och ändrade värderingar i samhället beaktas.<sup>26</sup>

I förarbetena föreslogs att Konsumentverket fick som uppgift att utfärda riktlinjer avseende vad som var tillåtet respektive inte tillåtet gällande marknadsföring av tobaksprodukter. Vidare framgick det i förarbetena att om dessa riktlinjer inte följdes, blev det slutligen MD:s uppgift att avgöra om en viss marknadsföring var i strid med kravet *särskild måttfullhet*.<sup>27</sup>

## 2.3 KOVFS 1979 och 1986

KOVFS är Konsumentverkets riktlinje som bland annat ska underlätta för näringsidkare att tolka och tillämpa en viss bestämmelse. Riktlinjerna är inte

---

<sup>24</sup> Prop. 1977/78:178 s. 29.

<sup>25</sup> Ibid. s. 36 f.

<sup>26</sup> Ibid. s. 49 och 54.

<sup>27</sup> Ibid. s. 65.



bindande. En likartad tillämpning av bestämmelsen samt bidragandet till utvecklingen av viss riktning av domstolstillämpning är syftet bakom KOVFS.<sup>28</sup> I Konsumentverkets riktlinje från 1979 framgick bland annat att kravet för *särskild måttfullhet* gällde för utformningen av reklam och dess innehåll, val av reklammedel samt marknadsföringsmetoder.<sup>29</sup>

Riktlinjerna skärptes genom Konsumentverkets nya riktlinje år 1986. Skärpningen av riktlinjen skedde på uppdrag av riksdagen för att förtydliga tolkningen av den dåvarande tobaksreklamlagen. Målet var att marknadsföring av tobaksprodukter i så liten utsträckning som möjligt skulle bidra till ökad tobakskonsumtion. Därför var det viktigt att icke tobaksanvändare, speciellt ungdomar, inte skulle bli uppmanade till att påbörja en tobakskonsumtion. För att säkerställa att målet uppnås presenterade Konsumentverket 17 punkter där de nämnde vilka marknadsföringsåtgärder som stod i strid med kravet på *särskild måttfullhet*. Som exempel på detta kan nämnas direktreklam, utomhusreklam, sportevenemang, reklam inom skola samt sjukhus, m.m.<sup>30</sup>

Som det nämndes i föregående avsnitt skulle annonser präglas av stark återhållsamhet, relevans och saklighet för att uppfylla kravet *särskild måttfullhet*, detta förklarades närmare i Konsumentverkets riktlinje. Det var i Konsumentverkets mening att layout av en annons måste vara på det sättet att annonsen inte skulle uppfattas som påträngande. Illustrationen måste vara verklighetstrogen samt bakgrunden måste vara av en enda ton. Det fick inte heller förekomma uttalande av privatpersoner eller rubriker som var särskilt framträdande eller slående. I riktlinjerna kan vi vidare läsa att i den mån kravet på *särskild måttfullhet* var uppfyllt, var det fritt fram att marknadsföra tobaksprodukter inne i butiker.<sup>31</sup>

---

<sup>28</sup> KOVFS 2019:3 s. 1.

<sup>29</sup> KOVFS 1979:7 s. 1.

<sup>30</sup> KOVFS 1986:2 s. 2.

<sup>31</sup> Ibid. s. 5.

Vid införandet av TL uppdaterade Konsumentverket sin riktlinje för begreppet *särskild måttfullhet* med KOVFS 1998:7. KOVFS 1998:7 hade innehållsmässig inte förändrats mycket ifrån KOVFS 1986:2. I KOVFS 1998:7 upprepades att begreppet *särskild måttfullhet* skulle utgå ifrån relevans, saklighet och stark återhållsamhet. Det framgick även att marknadsföring i butiker fick förekomma om kravet på *särskild måttfullhet* var uppfyllt.<sup>32</sup>

## 2.4 Tobakslagen (1993:581)

TL var den lagen som ersatte tobaksreklamlagen. TL var den gällande lagen fram tills 2018 då LTLP stiftades och TL upphörde att gälla.<sup>33</sup>

12 § TL uppställdes krav på näringsidkare vid marknadsföring av tobaksprodukter. Ett av dessa krav är att iaktta *särskild måttfullhet* vid marknadsföring av tobaksprodukter.

Bestämmelserna från tobaksreklamlagen överfördes oförändrade till tobakslagen.<sup>34</sup> Precis som det nämndes tidigare i bakgrunden, fastställde lagstiftaren att det var MD som prövade huruvida en marknadsföring uppfyllde kravet på *särskild måttfullhet* eller inte.<sup>35</sup>

Regeringen gav ett förslag till ändring av regleringen avseende marknadsföring av tobaksprodukter. Förslaget innebar införandet av en ny bestämmelse som förbjöd annonsering av tobaksprodukter i periodisk skrift eller annan jämförbar skrift.<sup>36</sup> Lagstiftaren var av meningen att inget undantag skulle medges för annonsering av tobaksprodukter i butiker. Detta eftersom tobak, till skillnad ifrån alkohol, såldes i stort sett överallt.<sup>37</sup>

---

<sup>32</sup> KOVFS 1998:7 2 f.

<sup>33</sup> Prop. 2017/18:156 s. 1

<sup>34</sup> Prop. 1992/93:185 s. 1.

<sup>35</sup> Ibid. s. 33 ff.

<sup>36</sup> Prop. 1993/94:98 s. 16.

<sup>37</sup> Ibid. s. 23.

Kravet på *särskild måttfullhet* flyttades därmed till andra stycket av 12 § TL och omfattade även tryckalster, till skillnad från reklamförbudet. Som exempel på dessa tryckalster nämnde lagstiftaren reklambroschyrer, affischer, m.m.<sup>38</sup> Detta kan anses ge uttryck för en tydlig vilja att inskränka möjligheterna till tobaksmarknadsföring.

Tobakslagen ändrades 2005 och en hårdare reglering av marknadsföring av tobaksprodukter infördes. Begreppet *särskild måttfullhet* togs bort från lagens 14 § och återfanns endast i 14 a § TL som reglerade varukännetecken. Bestämmelsen började se ut som den gör idag i LTLP.

Förutom områden som skyddas av TF och YGL förslogs i förarbetena ett marknadsföringsförbud. Marknadsföring som i stor utsträckning skedde på internet samt skyltning var två exempel på marknadsföring som inte omfattades av skyddet i TF eller YGL. Marknadsföring genom kommersiella meddelanden inne på butiker som uppfyllde kravet på *särskild måttfullhet* utgjorde dock ett undantag till förbudet.<sup>39</sup>

Då huvudregeln var ett marknadsföringsförbud av tobaksvaror mot konsumenter var lagstiftaren av meningen att undantaget skulle tolkas restriktivt.<sup>40</sup> Detta betydde att det i en livsmedelsbutik endast fick påträffas skyltar med kommersiella meddelande där tobaksvaror såldes. Annars skulle meddelandet betraktas som uppsökande och därmed otillbörligt.<sup>41</sup>

---

<sup>38</sup> Prop. 1993/94:98 s. 30.

<sup>39</sup> Prop. 2004/05:118 s. 25.

<sup>40</sup> Ibid. s. 36.

<sup>41</sup> Ibid. s. 59.

## 3 Gällande rätt

### 3.1 Tobakspolitiken som ligger bakom LTLP:s syfte

Redan i 1 kap. 1 § LTLP framgår det att syftet med lagen är att begränsa hälsorisker och olägenheter som är förenade med både användning av tobak samt exponering för tobaksrök. Detta kan spåras tillbaka till bl.a. den svenska tobakspolitiken.<sup>42</sup>

Lagstiftaren satte 2002 som mål att tobaksbruket fram till 2014 skulle minska. För att uppnå målet satte lagstiftaren fyra delmål. Exempelvis var ett av delmålen en halvering av antalet ungdomar under 18 år som började förbruka tobak.<sup>43</sup>

I 2010 godkände riksdagen regeringens förslag till ett gemensamt övergripande mål för alkohol-, narkotika-, dopning- och tobakspolitik. Strategin bakom politiken kallades för ANDT-strategin.<sup>44</sup>

Målet för ANDT-strategin var bl.a. ett minskat tobaksbruk samt förhindring av underårigas start av att förbruka tobak.<sup>45</sup>

I 2015 beslutades en ANDT-strategi som gällde mellan 2016–2020. Detta skulle ersätta de fyra delmålet som framgick i prop. 2002/03:35 som inte blev uppnådda i 2014. I ANDT-strategin skulle bland annat barn och ungdomsperspektiv genomsyra allt ANDT-arbete. I ANDT-strategin

---

<sup>42</sup> Se Lundin s. 17–21.

<sup>43</sup> Prop. 2002/03:35 s. 87.

<sup>44</sup> Prop. 2010/11:47 s. 1 och 6 ff.

<sup>45</sup> Ibid. s. 23.

framgick även ett mål att minska antalet rökare i Sverige till mindre än fem procent år 2025.<sup>46</sup>

Det är även aktuellt att kort nämna något om forskningen vad gäller den negativa effekten av tobaksprodukter. Det är allmänt känt att tobaksprodukter är farliga för ens egen och andras omgivning. Det har dock presenterats flera undersökningar som hävdar att skadeverkningarna skiljer sig åt mellan snus och röktobaksprodukter. I en debattartikel menar Kjell Asplund professor i medicin, att det finns en del bevis för att snus är mindre farligt ur en hjärt- och kärlsynpunkt än rökning. Vidare skriver Asplund att det inte finns några hållbara vetenskapliga underlag för att påstå att snus leder till aterosklerotiska sjukdomar som stroke.<sup>47</sup>

Med hänsyn till den omdiskuterade medicinska forskningen som finns inom området samt lagens syfte som stadgas i 1 kap. 1 § LTLP väcks frågan om olika bedömningar ska göras avseende begreppet *särskild måttfullhet* för olika tobaksprodukter. Detta kommer diskuteras vidare i analysen.

## **3.2 Förarbete till Lag om tobak och liknande produkter (LTLP)**

Med hopp om en mindre exponering för tobakmarknadsföring förslogs i förarbetena till denna lag att de tidigare tillåtna måttfulla kommersiella meddelandena inne på försäljningsställena skulle förbjudas.<sup>48</sup> Riksdagen valde dock att avvisa detta med hänvisning till Socialutskottets förslag vilket resulterade att bestämmelsen fick samma lydelse som i TL.<sup>49</sup>

---

<sup>46</sup> Prop. 2017/18:156 s. 43 ff.

<sup>47</sup> Se Läkartidningen s. 2392.

<sup>48</sup> Prop. 2017/18:156 s. 82 f.

<sup>49</sup> Se Lundin s. 86.

I förarbetena diskuterades för första gången definitionen av *försäljningsställe*. Frågan som väcktes var om webbsidor som sålde tobaksprodukter kunde betraktas som ett försäljningsställe i lagens mening. Vidare diskuterades frågan om kommersiella meddelanden fick förekomma på dessa webbsidor. Det som talade för att begreppet *försäljningsställe* endast skulle avse fysiska försäljningsställen var att kommunerna enligt TL var ansvariga för tillsyn över bestämmelserna som avsåg marknadsföring på försäljningsställena. Regeringen ansåg att begreppet *försäljningsställe* skulle begränsas till fysiska butiker. Vidare framgick av förarbetena att marknadsföring som skedde vid tillhandahållande av tobaksprodukter för försäljning är tillåtet på internet. Detta betydde att marknadsföring som skedde i andra former, som bilder på tobaksförpackning eller andra kommersiella meddelanden, var förbjudet under förutsättning att webbsidan inte skyddas av YGL.<sup>50</sup>

### 3.3 Dagens reglering

Den 1 januari 2019 trädde LTLP ikraft och samtidigt upphävdes TL.<sup>51</sup> Det framgår av 4 kap. 1–2 §§ LTLP att som huvudregel råder ett marknadsföringsförbud av tobaksprodukter gentemot konsumenter. Lagen är dock inte undantagslös, utan 4 kap. 2 § LTLP fastställer att det finns tre tillfällen där sådan marknadsföring av tobaksprodukter är tillåten.

Den första punkten berör tryckta skrifter på vilka TF är tillämplig och tekniska upptagningar på vilka YGL är tillämplig. Detta betyder att tobaksmarknadsföring som omfattar positiva framställningar av tobak i redaktionell text är tillåten. Desamma gäller när ett cigarettmärke nämns i en bok, exempelvis.<sup>52</sup>

---

<sup>50</sup> Prop. 2017/18:156 s. 87.

<sup>51</sup> Ibid. 156 s. 1 och 167.

<sup>52</sup> Se Lundin s. 87.

Den andra punkten berör tillhandahållande av tobaksvaror för försäljning. Begreppet marknadsföring har samma betydelse i LTLP som i MFL, vilket betyder att även försäljning av en vara omfattas av begreppet marknadsföring.<sup>53</sup> För att inte omöjliggöra försäljning av tobaksprodukter har lagstiftaren undantagit marknadsföring vid tillhandahållande av tobaksprodukter från marknadsföringsförbudet. Undantagsbestämmelsen gäller både för försäljning som sker i butik samt försäljning på nätet.<sup>54</sup>

Den tredje punkten berör kommersiella meddelande inne på försäljningsställen som inte är påträngande, uppsökande eller uppmanar till bruk av tobak. I förarbetena stadgas att viss exponering av varumärken är tillåtet för att kunderna ska få möjligheten att välja vilket varumärke de vill förbruka. Varulistor och prislistor har nämnts i förarbetena som exempel på vad som är tillåtet exponering av varumärken.<sup>55</sup>

Den tredje punkten tillåter även marknadsföring som sker genom reklamskyltar och diskreta logotyper på bland annat kyldiskar där snusförpackningar bevaras. Hänsyn ska dock tas till att sådana reklamskyltar behöver uppfylla kravet på *särskild måttfullhet*. Sådana kommersiella meddelande behöver placeras på ett sådan sätt att de inte är synliga från utsidan av försäljningsstället.<sup>56</sup>

---

<sup>53</sup> Prop. 1975/76:34 s. 124.

<sup>54</sup> Se Lundin s. 87 f.

<sup>55</sup> Prop. 2004/05:118 36 ff.

<sup>56</sup> Ibid. s. 59.

## 4 Underrättsdomstolarnas praxis

### 4.1 MD 1985:29 och MD 1980:23

Domstolen uttalade att bedömningen om layouten av en annons var *särskild måttfullt* skulle baseras på flera faktorer. Bedömningen skulle utgå ifrån textens omfattning, sakligt innehåll samt annonsens utformning i övrigt. I MD 1985:28 fastställde domstolen att en annons med vinklad rubrik var särskilt framträdande och slående vilket var i strid med kravet *särskild måttfullhet*.<sup>57</sup>

Domstolen menade även att bildutformningen inte fick vara särskilt framträdande eller slående. Däremot behöver helheten av bilden bedömas, det som var av vikt att beakta vid bedömning var bildens storlek, layout, färgsättning och relation till annonsinnehållet. I det aktuella fallet hade det i annonsen skett avbildning av tre förpackningar cigaretter.<sup>58</sup> MD var av den bedömningen att det inte anses som en saklig presentation av en vara när det i en annons framgår avbildning av mer än ett paket cigarett eller en snusdosa. Domstolen menade dock att det skulle finnas situationer där avbildandet av mer än en förpackning som sker i en annons är godtagbart och att det inte bryter emot kravet *särskild måttfullt*.<sup>59</sup>

### 4.2 MD 1992:27

I MD 1992:27 fick MD ta ställning till om en triangelformad bild med avbildning av ett cigarettpaket som visats i ett vinklat perspektiv var i strid med kravet på *särskild måttfullhet*. Domstolen landade i slutsatsen att annonsen var ägnad att väcka uppmärksamhet. Av den anledningen bedömde domstolen att annonsbudskapet således var framträdande och

---

<sup>57</sup> MD 1985:29.

<sup>58</sup> MD 1980:23.

<sup>59</sup> MD 1985:29 och MD 1980:23.



slående. Därmed var annonsen inte förenlig med kravet på *särskild måttfullhet* då annonsen inte enbart gav en saklig presentation av förpackningen och varan. Domstolen kom fram till att rubriken ”The international taste” inte var en saklig presentation av relevant fakta om varan. Detta ledde till att domstolen landade i slutsatsen att rubriken var ägnad att uppfattas som ett värdeomdöme vilket inte var förenligt med måttfullhetskravet.<sup>60</sup>

### 4.3 MD 2007:22

I MD 2007:22 väckte KO talan om en reklamskylt med texten ”A New way to Flavor” som var framställd inne i en kiosk. På reklamskylten fanns det en bild på ett öppet cigarettpaket med två utdragna cigaretter. Domstolen bedömde att bilden tolkades som en inbjudan att röka och därmed var i strid med den aktuella bestämmelsen. Avseende texten ”A New way to Flavor” bedömde domstolen att texten endast förstärkte bilden och ansågs uppmana människor till bruk av tobak. Till skillnad från vad svarande hade anfört menade domstolen att texten på det sättet den var utformade och skriven inte kunde handla om en ny smak.<sup>61</sup>

### 4.4 MD 2014:14

För bedömningen av *särskild måttfullhet* behövde domstolen i MD 2014:14 beakta EU-rätten. Domstolen menade att för att kunna bedöma om en marknadsföring uppfyller kravet på *särskild måttfullhet* behövs bl.a. en proportionalitetsbedömning göras.<sup>62</sup> Svaranden hade i fallet åberopat att med hänsyn till hälsoperspektiv, då snus är mindre skadligt än andra tobaksprodukter, bör en mildare bedömning för marknadsföring av snusprodukter ske.<sup>63</sup>

---

<sup>60</sup> MD 1992:27.

<sup>61</sup> MD 2007:22.

<sup>62</sup> MD 2014:14 p. 80–84.

<sup>63</sup> Ibid. p. 55–62.

Domstolen gjorde sin bedömning genom att för det första den gå igenom motivet bakom bestämmelsen, vilket är hälsoriskerna som finns vid tobaksanvändning. Domstolen påpekade att det inte hade framställts av lagens förarbete huruvida måttfullhetsbedömningen skulle göras olika för olika produkter. För det andra gick domstolen genom bevisningen som parterna hade presenterat i målet. Parterna hade framställt bevis i form av olika forskningar som jämför skador vid användning av snus respektive användning av röktoak. I det här avseendet kom domstolen fram till att skadliga effekter av snus inte var fastställt då olika studier inom samma område visade olika resultat. Domstolen landade i slutsatsen att det kunde finnas anledning att bedömningen av marknadsföring av snus delvis skulle ske på ett annat sätt än bedömningen som sker för andra tobaksprodukter.<sup>64</sup>

Frågan om huruvida avbildning av mer än en förpackning på skyltar var måttfull har diskuterats bland annat i MD 1980:23 och 1985:29. Denna fråga lyftes återigen i MD 2014:14, dock blev avgörandet annorlunda i det fallet. Omständigheterna i frågan var att skylten innehöll texten ”New Fresh White” samt en avbildning från ovanifrån och en annan avbildning från sidan på snusförpackningar. Domstolen menade att det kan vara saklig presentation av produkten att visa produkten både ovanifrån samt från sidan. Vidare menade domstolen att enbart på grund av att det var avbildning av mer än en förpackning behövde det inte betyda att det bröt emot kravet *särskild måttfullhet*.<sup>65</sup> Dock bedömde domstolen att texten som förekommer i skylten var ett värdeomdöme och inte en saklig presentation av produktens smak och därmed var texten i strid med kravet *särskild måttfullhet*.<sup>66</sup>

## 4.5 MD 2015:13

I ett annat mål från 2015 bekräftade domstolen det rådande praxis som MD har tillämpat fram tills detta mål. Domstolen menade att marknadsföring av

---

<sup>64</sup> MD 2014:14 p. 85–92.

<sup>65</sup> Ibid. p. 95–108.

<sup>66</sup> Ibid. p. 93 f.

tobaksprodukter ska inte främja ett ökat tobaksbruk samt att kommersiella meddelande ska endast avse saklig information om produkter och dennes egenskap. Även för andra handlingar än säljfrämjande handlingar ska kravet på *särskild måttfullhet* beaktas. Det går även att utläsa från domen att det finns anledning till delvis annorlunda bedömning av marknadsföring av snusprodukter än andra tobaksvaror med hänvisning till folkhälsan.<sup>67</sup>

## 4.6 PMT 4895–20

I PMT 4895–20 väcktes frågan om Snusbolaget Norden AB (Snusbolaget) hade marknadsfört sina produkter på ett lagstridigt sätt. För det första framkom påståendet ”Snusbolaget - billigt snus på nätet” på deras hemsida. För det andra när kunden hade valt sin önskade produkt dök en popup-ruta upp som frågade kunden om denne önskade köpa fler antal förpackningar av snus till ett billigare pris. För det tredje hade bolaget skickat mejl till kunder som hade handlat hos de innan med bland annat uttrycket ”Är det dags att beställa igen?”.<sup>68</sup>

Snusbolaget har bland annat anfört att skyddsintresset som ligger till grund för marknadsföringsförbud av tobaksprodukter måste beaktas vid måttfullhetsbedömningen och därmed kommer ingen aktivt söker deras hemsida utsätts för tobaksmarknadsföring.<sup>69</sup>

Domstolen fastställde med hänvisning till förarbeten att det allmänna förbudet mot marknadsföring av tobaksprodukter syftar till att ingen annan än de som söker upp ett tobaksförsäljningsställe ska behöva utsättas för marknadsföring av tobaksprodukter.<sup>70</sup> Vidare väcks frågan om försäljningsställe endast avser fysiska butiker. Domstolen konstaterade att det varken i bestämmelsen eller lagmotivet framgick tydligt ifall digitala

---

<sup>67</sup> MD 2015:13 p. 122 f.

<sup>68</sup> PMT 4895–20 s. 3 f.

<sup>69</sup> Ibid. s. 9 f.

<sup>70</sup> Ibid. s. 13.

försäljningsställen ska exkluderas från 4 kap. 2 § 1 st. 3 LTL. Domstolen kom därför fram till att digitala försäljningsställen inte skulle exkluderas från tillämpningsområdet av bestämmelsen.<sup>71</sup>

Efter beaktandet av förarbeten konstaterade domstolen att måttfullhetskravet motiverades av hälsorisker samt att måttfullhetskravet ska vara sakligt motiverat med hänsyn till utvecklingen som sker i samhället. Domstolen såg över det som Snusbolaget hade anfört, att det fanns forskning som tyder på att det fanns stora skillnader mellan skador som uppstår vid snusförbrukning jämfört med rök tobaksförbrukning. Domstolen påpekade att det fanns forskning som stödjer att snus hade skadeverknings även om dessa var omdiskuterat i forskningsvärlden. Domstolen i det aktuella fallet ansåg att hälsorisker borde vägas in försiktigt vid måttfullhetsbedömningen, men att det enligt tidigare praxis kunnat göras en bredare måttfullhetsbedömning. Domstolen gör således ett snävare måttfullhetsbedömning än tidigare praxis.<sup>72</sup>

Domstolen kom fram att uttrycket ”Snusbolaget - billigt snus på nätet” utgjorde ett värdeomdöme och uppmanar människor till användning av tobak. Därmed landade domstolen i slutsatsen att det ovanstående uttrycket inte uppfyllde kravet på *särskild måttfullhet*. Desamma gällde vid bedömning av popup-rutan då det uppmanade kunderna att köpa fler antal snus till ett billigare pris samt att även dessa ansågs även påträngande. Till sist konstaterade domstolen att de mejl som skickades till kunder inte uppfyllde en formativ funktion. Domstolen landade därmed i att dessa mejl inte levde upp till kravet på *särskild måttfullhet* och skulle betraktas som påträngande samt som uppmanande till användning av tobak. Viktigt att påpeka är att bedömningen som domstolen gjorde var med beaktande av att snus var mindre skadligt än andra tobaksprodukter som cigaretter.<sup>73</sup>

---

<sup>71</sup> PMT 5895–20 s. 19 f.

<sup>72</sup> Ibid. s. 21 ff.

<sup>73</sup> Ibid. s. 23 ff.

## 5 Analys

Mot bakgrund av de sju rättsfallen som presenterades i kapitel 4 kommer i detta kapitel presenteras en sammanfattning av domstolarnas praxis samt en analys om den praxis som de utövar är i linje med lagens syfte.

I förra avsnittet har även äldre domar som dömde utifrån de gamla bestämmelserna bearbetas. Underrättsdomstolarna har dock genom tiden dömt på ett enhetligt sätt och deras argument är i vissa fall lika. Detta syns tydligt då domstolarna i flera fall har en tendens att hänvisa till de äldre rättsfallen. Det är även av vikt att återigen nämna att dessa domar redogör för begreppet *särskild måttfullhet* och att begreppets innebörd inte har förändrats, det är alltså endast tillämpningsområdet som har inskränkts genom åren.

Utgångspunkten vad gäller lagens syfte, vilket domstolar också beaktar vid sin bedömning, är att marknadsföringen inte ska leda till att fler människor börjar förbruka tobak. I prop. 1977/78:178 framgår att för att uppnå syftet behöver marknadsföringen bland annat var neutral d.v.s. marknadsföring får inte vara särskilt framträdande eller slående. Detta ser vi tydligt i MD 1985:29 då domstolen bedömde att en vinklad rubrik väcker uppmärksamhet. Även i MD 1992:27 bedömde domstolen att en triangelformad bild med avbildning av cigarettpaket i ett vinklat perspektiv väckte uppmärksamhet och därmed var i strid med kravet på *särskild måttfullhet*. Jag anser att i båda dessa situationer bedömer domstolen utifrån lagens syfte. Detta då det framgår av förarbeten att det ska vara en neutral bakgrund och bortsett ifrån att annonsen vill väcka uppmärksamhet finns det ingen bra anledning att skapa en triangelformad reklam i vinklat perspektiv. Desamma gäller för rubriken ”The international taste”. Jag instämmer med domstolens bedömning om att en sådan rubrik inte förser någon saklig presentation av varan.

I MD 2007:22 går det alltså att utläsa att näringsidkare behöver vara noga med utformningen av texten. I det fallet menade svarandet att rubriken ”A New way to flavor” endast var informativ med syfte att påpeka den nya smaken som näringsidkaren erbjöd. Domstolen accepterade inte detta och menade att texten uppmanade människor till att röka. I förarbeten till tobaksreklamlagen framgick att det är Konsumentverkets uppgift att framställa precisa riktlinjer om vad som skulle vara i strid med *särskild måttfullhet*. Detta var naturligt då lagstiftningen hade sina rötter från överenskommelse mellan Konsumentverket och tobaksbranschorganisationer. Det förtydligas i Konsumentverkets riktlinje att marknadsföring av tobaksprodukter inte ska leda till att fler, bland annat ungdomar, börjar förbruka tobak. Av just den anledningen är det att anse som logiskt att domstolen gör just den bedömningen som görs i MD 2007:22. Texten ”A New way to flavor” är tillsammans med avbildandet av utdragna cigaretter ur ett cigarettpaket inbjudande och bryter således emot kravet på *särskild måttfullhet*. Den bedömningen är således i linje med lagens syfte.

Det framgick inte tydligt i vare sig förarbetena eller KOVFS ifall avbildande av mer än en förpackning exempelvis av cigaretter skulle var i strid med kravet på *särskild måttfullhet*. I MD 1985:29 var utfallet att avbildandet av tre förpackningar inte uppfyllde kravet på *särskild måttfullt*. Dock i domskälen framgick det att bedömningen ska ske på helheten av bilden. Det kan anses svårbegripligt att tycka att mer än en förpackning skulle väcka större uppmärksamhet. Avbildningen behöver fortfarande vara i naturlig storlek och naturlig färg. Därför kan bedömningen som domstolen gjorde i MD 2014:14 anses mer korrekt utifrån lagens syfte. Domstolen i MD 2014:14 fastställde att det kan anses vara en saklig presentation av en produkt att visa produkten från ovan såväl som från sidan.

En annan bedömning som domstolen gör i MD 2014:14 är proportionalitetsbedömningen. Domstolen påpekar att en proportionalitetsbedömning med hänsyn till hälsoperspektiv behöver göras

vid bedömningen av huruvida marknadsföringen uppfyller kravet på *särskild måttfullhet*. Syftet med lagen är att begränsa hälsorisker som är kopplat till användningen av tobak. Detta genom att dels minska andelen människor som förbrukar tobak, dels att mindre andel människor börjar förbruka tobak. Domstolen påpekar i MD 2014:14 att det inte har klargjorts i förarbetena huruvida måttfullhetsbedömningen ska vara olika för olika produkter. Detta behöver inte nödvändigtvis innebära ett problem då domstolen tolkar lagen och fyller ut eventuella tomrum. Det som är viktigt är att domstolarna inte fyller ut dessa tomrum med en tolkning som kan anses gå emot lagens syfte.

Att rökto bak är farligt för människan är inte något som är omdiskuterat. Precis som domstolarna kommer fram till råder det inte konsensus beträffande att snus är lika farligt som rökto baksprodukter. Om utgångspunkten är att snus är mindre farligt än exempelvis cigaretter borde den logiska slutsatsen vara att individen utsätts för mindre hälsorisker vid användning av snus. Bedömningen skulle i så fall, precis som domstolen i MD 2014:14 kom fram till, vara i linje med lagens syfte. Det som dock saknas i domstolens bedömning är ett utförligare tillvägångsätt avseende hur bedömningen av *särskild måttfullhet* ska göras i samband med marknadsföring av snus. Således anser jag att det inte räcker med att endast fastställa att en annorlunda bedömning ska ske, utan även specificera vad denna annorlunda bedömning består av. Detta är av relevans för framtida domar.

I PMT 5895-20 gjorde domstolen en snävare tolkning avseende måttfullhetsbedömningen för olika produkter. Domstolen menade att eftersom det inte går att utesluta att en viss hälsorisk kommer med användning av snus borde hälsorisker vägas in försiktigt vid måttfullhetsbedömningen. Detta skulle anses i strid med förarbeten då det framgår i prop. 1977/78:178 att måttfullhetsbedömningen ska beakta utveckling i samhället. Det är viktigt att tillägga att det i förarbetena framgår att nya kunskaper om hälsorisker och ändrade värderingar i samhället *kan*

beaktas vid måttfullhetsbedömningen. Detta betyder att, förutsatt att domstolen beaktar utvecklingen i samhället, bedömningen är i linje med lagens syfte. Jag tolkar domstolens bedömning som att förutsatt att en produkt kan ha vissa negativa hälsoeffekter kan det inte göras en annorlunda bedömning för olika produkter vid måttfullhetsbedömningen. I det här fallet anser jag att den tolkningen som domstolen i MD 2014:14 gjorde är mera i linje med förarbeten.

I PMT 4895–20 menade domstolen att popup-rutan med meddelandet om att byta till en större förpackning för billigare pris är påträngande samt uppmanande till bruk av tobak. En popup-ruta som kunden behöver trycka bort kan anses vara påträngande. Det som är mindre självklart är att en sådan marknadsföring ska anses vara uppmanande till bruk av tobak. Att byta upp sig till en större förpackning behöver inte nödvändigtvis betyda att det är frågan om att uppmana till bruk av tobak. Det skulle kunna argumenteras att vid fler antal köp av tobaksprodukter kan det leda till ett högre tobakskonsumtion hos kunder. Detta är dock något som domstolen inte beaktar i sitt domskäl.

Förarbetena har bl.a. nämnt att kommersiella meddelanden inne i butiker ska placeras där tobaksprodukter säljs annars kommer sådana meddelande vara i strid med kravet *särskild måttfullhet*. Detta bl.a. för att en mindre andel människor ska exponeras för tobaksreklam och att dessa människor inte ska uppmanas till att börja förbruka tobak. Då väcks frågan om syftet föranleder att en annan bedömning av begreppet *särskild måttfullhet* bör göras för elektroniska försäljningsställen.

Elektroniska försäljningsställe anser jag utsätter mindre människor för exponering till tobaksmarknadsföring. För att minska tobaksexponering till bl.a. ungdomar borde ett elektroniskt försäljningsställe få en annorlunda måttfullhetsbedömning. När en kund går in i en fysisk matbutik för att exempelvis köpa ett paket mjölk, kommer kunden, antingen vid ingången till matbutiken eller vid kassan, nästan alltid exponeras för tobaksprodukter



som saluförs i närhet av kassan. För elektroniskt försäljningsställe är situationen, precis som Snusbolaget anförde i PMT 4895–20, något annorlunda; de enda människor som exponeras för marknadsföringen är människor som söker till dessa webbsidor. Därmed kommer färre människor att exponeras för marknadsföringen. Domstolen borde i sin bedömning tittat närmare på att vid ett elektroniskt försäljningsställe exponeras mindre människor till marknadsföring av tobaksprodukter. Därmed landar jag i slutsatsen att domstolens bedömning i det här fallet är i strid med lagens syfte.

Vid utskick av mail som Snusbolaget har gjort i PMT 4895–20 är bedömningen annorlunda. I detta fall skickades mejl till personer som var över 18 år och hade handlat i butiken tidigare. Problematiken som uppstod var beaktandet av de situationer då personerna som tidigare handlat sedermera slutat att förbruka tobaksprodukter. Att mejla dessa personer skulle således uppmana till ett återupptagande av bruket. Precis som domstolen kom fram till bör denna sorts marknadsföring anses vara uppmanande till tobaksbruk vilket inte är förenlig med kravet på *särskild måttfullhet*.

## 6 Slutsatser och avslutande reflektion

För att återigen anknyta till den inledande frågeställningen vill jag ännu en gång uppmärksamma lagens syfte vilket är att begränsa hälsorisker och olägenheter som är förenat med användningen av tobak, samt minska antalet människor – speciellt ungdomar – som påbörjar bruk av tobaksprodukter. Utifrån vad som presenterats i kapitel 4–5 kan det konstateras att domstolarna till stor del har dömt i enlighet med lagens syfte, i viss mån kan bedömningen emellertid ifrågasättas. Förklaringen kan anses vara att förarbetena inte klargör hur lagen förhåller sig till samtliga situationer som har aktualiserats i praktiken. Domstolen avviker främst från kravet huruvida en annorlunda måttfullhetsbedömning ska göras för olika produkter samt huruvida en annorlunda bedömning ska ske för elektroniska försäljningsställen.

Det har inte skett någon ytterligare förändring sedan 2005 för begreppet *särskild måttfullhet*. Enligt förarbeten ska det vara upp till PMD (före detta MD) att definiera när marknadsföringen uppfyller kravet på *särskild måttfullhet*. Dock har samhället genom åren utvecklats och det krävs av lagstiftaren att förtydliga innebörden av *särskild måttfullhet* så att begreppet uppfyller sitt syfte i dagens samhälle. Utan ett förtydligande av begreppet kommer det vara svårt för domstolarna att bedöma utefter lagens syfte. Vi lever i en värld där webbhandeln har blivit mer attraktiv för människor och därmed är det av vikt att lagstiftningen inte hamnar efter den utvecklingen som sker i samhället.

# Käll- och litteraturförteckning

## KÄLLOR

### Offentligt tryck

#### Myndighetsrekommendationer

KOVFS 1979:7 Riktlinjer för marknadsföring av tobaksvaror.

KOVFS 1986:2 Riktlinjer för marknadsföring av tobaksvaror.

KOVFS 1998:7 Riktlinjer för marknadsföring av tobaksvaror till konsumenter.

KOVFS 2019:3 Konsumentverkets allmänna råd för marknadsföring av tobaksvaror till konsumenter.

#### Propositioner

Prop. 1971: 61 Kungl. Maj:ts proposition till riksdagen med förslag till livsmedelslag m.m.

Prop. 1975/76:34 Regeringens proposition med förslag till marknadsföringslag, m.m.

Prop. 1975/76:49 Med förslag till lag om varningstext och innehållsdeklaration på tobaksvaror.

Prop. 1977/78:178 med förslag till lagstiftning om marknadsföringen av alkoholdrycker och tobaksvaror.

Prop. 1992/93:185 om tobakslag.

Prop. 1993/94:98 Vissa ändringar i tobakslagen (1993:581).

Prop. 2002/03:35 Mål för folkhälsan.

Prop. 2004/05:118 Tobakskontroll – genomförande av WHO:s ramkonvention om tobakskontroll m.m.

Prop. 2010/11:47 En samlad strategi för alkohol-, narkotika-, doping- och tobakspolitik.

Prop. 2015/16:57 Patent- och marknadsdomstol.

Prop. 2017/18:156 Ny lag om tobak och liknande produkter.

### **Elektroniska källor**

Statistiska centralbyrån, Färre röker, fler snusar, (10 december 2018), <[www.scb.se/hitta-statistik/artiklar/2018/farre-roker-fler-snusar/](http://www.scb.se/hitta-statistik/artiklar/2018/farre-roker-fler-snusar/)>, besökt 2021-11-26.

Marianne Levin, Lag (2018:2088) om tobak och liknande produkter 4 kap. 1 §, Karnov (JUNO) (besökt 2021-12-22).

### **Litteratur**

Lundin, Stefan: *Lagen om tobak och liknande produkter – kommentarer*. 1:e upplagan. Stockholm: Norstedt juridik AB, 2021.

Sandgren, Claes: *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare – ämne, material, metod, argumentation och språk*. 5:e upplagan. Stockholm: Norstedt juridik AB, 2021.

### **Övrigt**

Asplund, Kjell: *Snus mindre farligt än rökning för hjärta och kärl – Fel gömma vetenskap som inte bekräftar hypotes*. Läkartidningen volym 100, 2003, Nr 28–29, s. 2392.

# Rättsfallsförteckning

## **Marknadsdomstolen**

MD 1980:23.

MD 1985:29.

MD 1992:27.

MD 2007:22.

MD 2014:14.

MD 2015:13.

## **Patent- och marknadsdomstolen**

PMT 4895–20.