



EUROPEISKA KOMMISSIONEN

Bryssel den 3 december 2009  
SEK(2009) 1666

**ARBETSDOKUMENT FRÅN KOMMISSIONENS AVDELNINGAR**

**RIKTLINJER FÖR GENOMFÖRANDET/TILLÄMPNINGEN AV DIREKTIV  
2005/29/EG OM OTILLBÖRLIGA AFFÄRSMETODER**

December 2009

***Ansvarsfriskrivning***

*Detta dokument har utarbetats av generaldirektoratet för hälso- och konsumentfrågor och är inte bindande för Europeiska kommissionen som institution.*

*Observera att detta dokument inte kan ge någon formell tolkning av unionslagstiftningen när det gäller en specifik situation. Det tillhandahåller inte heller juridisk rådgivning om frågor som rör nationell rätt.*

## INNEHÅLLSFÖRTECKNING

1.	Direktivets tillämpningsområde .....	7
1.1.	Kundservice omfattas av definitionen av affärsmetoder.....	7
1.2.	Affärsmetoder på nätet inom ramen för sociala medier eller webbplatser för jämförelser omfattas av definitionen.....	8
1.3.	Omfattar begreppet affärsmetoder situationer då näringsidkare köper produkter från konsumenter? .....	9
1.4.	Säljfrämjande åtgärder omfattas av direktivets tillämpningsområde.....	9
1.5.	Affärsmetoder som förekommer inom finanssektorn omfattas av direktivets tillämpningsområde.....	10
1.6.	Affärsmetoder som inte påverkar konsumentens ekonomiska intressen omfattas inte av direktivets tillämpningsområde .....	13
1.7.	Affärsmetoder som enbart skadar konkurrenters ekonomiska intressen eller som gäller transaktioner mellan näringsidkare omfattas inte av direktivets tillämpningsområde.....	15
1.8.	Begreppet näringsidkare.....	16
1.9.	Förhållandet mellan direktivet och den nationella lagstiftningen och andra bestämmelser inom unionsrätten.....	18
1.10.	Förhållandet mellan direktivet och självreglering.....	21
1.10.1.	Direktivets bestämmelser .....	21
1.10.2.	Allmänna kommentarer om självregleringens funktion.....	21
2.	Direktivets allmänna bestämmelser .....	23
2.1.	Begreppet ”affärsbeslut” .....	23
2.1.1.	Definitioner och allmänna kommentarer .....	23
2.1.2.	Köpbeslut .....	23
2.1.3.	Affärsbeslutets innebörd .....	24
2.2.	Genomsnittskonsumenten .....	25
2.2.1.	Direktivets bestämmelser .....	25
2.2.2.	Rättspraxis och riktlinjer .....	26
2.3.	Sårbara konsumenter .....	30
2.3.1.	Direktivets bestämmelser .....	30
2.3.2.	Sårbara konsumenter – kriterier .....	31

2.3.3.	Kravet på förutsebarhet .....	32
2.4.	Vilseledande handlingar .....	32
2.4.1.	Direktivets bestämmelser .....	32
2.4.2.	Allmänna kommentarer .....	34
2.4.3.	Allmän vilseledande information .....	35
2.4.4.	Vilseledande marknadsföring .....	38
2.5.	Vilseledande miljöpåståenden .....	39
2.5.1.	Inledning .....	39
2.5.2.	Översikt över specifik EU-lagstiftning om miljöpåståenden .....	40
2.5.3.	Direktivet och vilseledande miljöpåståenden .....	43
2.5.4.	Vissa vilseledande miljöpåståenden är förbjudna enligt bilaga I .....	44
2.5.5.	Tillämpning av direktivets allmänna bestämmelser på vilseledande miljöpåståenden .....	44
2.5.6.	Överträdelser av uppförandekoder som innehåller miljöpåståenden kan också anses vara vilseledande handlingar .....	46
2.5.7.	Produktjämförelser som inbegriper miljöpåståenden måste bedömas enligt kriterierna i direktivet om vilseledande och jämförande reklam .....	47
2.5.8.	Åtgärder mot vilseledande miljöpåståenden samt bevisbördan .....	49
2.6.	Köperbjudande .....	50
2.6.1.	Direktivets bestämmelser .....	50
2.6.2.	Definition .....	50
2.6.3.	Tillämpning av informationskraven i artikel 7.4 .....	52
2.6.4.	Köperbjudande och väsentlig information – andra kommentarer .....	54
2.6.5.	Exempel på köperbjudanden .....	54
3.	Svarta listan (metoder som anges i bilaga I) .....	56
3.1.	”Svarta listan” – allmänna kommentarer .....	56
3.2.	Bilaga I, punkt 9 – Produkter som det inte är lagligt att sälja .....	56
3.2.1.	Direktivets bestämmelser .....	56
3.3.	Bilaga I, punkt 17 – Produkter som botar sjukdomar, funktionsrubbnings- och missbildningar .....	57
3.3.1.	Direktivets bestämmelser .....	57

3.3.2.	Hälso-/läkemedelspåståenden .....	57
3.3.3.	Kosmetiska produkter/behandlingar o.dyl. ....	58
3.4.	Bilaga I, punkt 20 – Användning av ordet ”gratis” .....	60
3.4.1.	Direktivets bestämmelser .....	60
3.4.2.	Motivering/inledande kommentarer om det förbud som föreskrivs i punkt 20 i bilaga I.....	60
3.4.3.	Bestämmelsens struktur – grundprinciper och uppenbara överträdelser .....	60
3.4.4.	Grundkriterier för kombinationserbjudanden .....	61
3.4.5.	Tilläggserbjudanden.....	61
3.4.6.	Tidsbegränsade, gratis tilläggserbjudanden .....	62
3.4.7.	Paketerbjudanden .....	63
3.4.8.	Standardkomponenter i paketerbjudanden.....	63
3.4.9.	Engångskostnader för installation och utrustning .....	64
3.4.10.	Introduktionserbjudanden för nya kunder .....	64
3.4.10.1.	Nya kunder till befintliga produkter.....	64
3.4.10.2.	Nya produkter.....	65
3.5.	Bilaga I, punkt 31 – Priser.....	65
3.5.1.	Direktivets bestämmelser .....	65
	BILAGA I – FLÖDESSCHEMA FÖR DIREKTIVET .....	67

## INLEDNING

Europaparlamentets och rådets direktiv 2005/29/EG om otillbörliga affärsmetoder (nedan kallat *direktivet*) antogs den 11 maj 2005.

Detta direktiv innehåller harmoniserade bestämmelser för kampen mot otillbörliga affärsmetoder och bidrar till en hög konsumentskyddsnivå. Genom direktivet säkerställs att konsumenter inte vilseleds eller utsätts för aggressiv marknadsföring samt att näringsidkares påståenden inom EU är tydliga, korrekta och underbyggda, så att konsumenterna kan fatta välgrundade och meningsfulla beslut. Syftet med direktivet är också att garantera, främja och skydda en sund konkurrens i fråga om affärsmetoder.

Sedan direktivet antogs har medlemsstaterna antagit nationella genomförandebestämmelser. Detta innebär en rad olika utmaningar, särskilt med tanke på den rättsliga effekten av en fullständig harmonisering inom ett område som kännetecknas av stora skillnader i fråga om nationell policy, stil och verkställighetsmetoder. För att man ska kunna garantera att såväl konsumenter som näringsidkare omfattas av samma bestämmelser i hela EU är det mycket viktigt att nationella myndigheter och domstolar bidrar till ett enhetligt genomförande och en konsekvent tillämpning av direktivet.

Syftet med detta dokument är att ge vägledning om huvudbegrepp och bestämmelser i direktivet som upplevs som problematiska. Det innehåller praktiska exempel som visar hur direktivet faktiskt fungerar. Dessa riktlinjer ska bidra till att utveckla en gemensam förståelse och samsyn på praxis när direktivet genomförs och tillämpas. Det här dokumentet har emellertid ingen formell rättslig status, och vid en eventuell tvist är det Europeiska unionens domstol som har sista ordet om direktivets tolkning.

Riktlinjerna grundar sig på resultaten av kommissionens samarbete med medlemsstaterna och de berörda aktörerna under åren efter direktivets antagande. Efter en informell arbetsgrupp och flera olika samråd har kommissionens generaldirektorat för hälso- och konsumentfrågor utarbetat detta arbetsdokument för att behandla ett antal frågor som har tagits upp av nationella myndigheter och berörda aktörer.

Dessa riktlinjer är ett levande dokument, som är tillgängligt på Internet<sup>1</sup> och kommer att kompletteras och uppdateras regelbundet efterhand som kunskaperna om otillbörliga affärsmetoder ökar. Det är inget uttömmande dokument, utan det utvecklas utifrån de nationella tillsynsmyndigheternas synpunkter, de nya metoder eller ytterligare frågor som blir aktuella samt utvecklingen av europeisk och nationell rättspraxis.

Dessa riktlinjer utgör också ett underlag för rapporten om genomförandet av detta direktiv som kommissionen ska överlämna till Europaparlamentet och rådet senast i juni 2011<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> [http://ec.europa.eu/consumers/index\\_sv.htm](http://ec.europa.eu/consumers/index_sv.htm).

<sup>2</sup> Se artikel 18.1 i direktivet.

## 1. DIREKTIVETS TILLÄMPNINGSSOMRÅDE

*Affärsmetoder definieras i artikel 2 d:*

*affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenter (nedan även kallade affärsmetoder): 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.*

I artikel 2 c definieras produkt som ”alla typer av varor och tjänster, även fast egendom, rättigheter och skyldigheter”. Denna definition överensstämmer med produktdefinitionen i direktivet om vilseledande och jämförande reklam<sup>3</sup> samt i förslaget till direktiv om konsumenträttigheter<sup>4</sup>.

*Artikel 3*

*Detta direktiv skall tillämpas på otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenter på det sätt som anges i artikel 5, före, under och efter en affärstransaktion som gäller en produkt.*

### 1.1. Kundservice omfattas av definitionen av affärsmetoder

Definitionen av affärsmetoder ska läsas tillsammans med artikel 3 som avser direktivets tillämpningsområde.

Affärsmetoder förekommer inte enbart under saluförings-, försäljnings- eller leveransfasen, utan även efter försäljningen (se artikel 3.1). I skäl 13 i direktivet hänvisas också till ”otillbörliga affärsmetoder som tillämpas utan att ett avtalsförhållande föreligger mellan näringsidkare och konsument eller när ett avtal ingås och fullgörs”.

Detta understryks också i motiveringen i kommissionens förslag till direktiv<sup>5</sup> (punkt 59):

”Som förklaras ovan innebär detta förslag att direktivets bestämmelser tillämpas på affärsmetoder såväl före som efter köpet, istället för att man har en särskild kategori som gäller kundservice. Näringsidkaren måste alltså säkerställa att affärsmetoderna i samband med kundservice uppfyller samma kriterier som affärsmetoder som används före försäljningen. Avsaknaden av kundservicetjänster skall i sig inte anses otillbörligt, såvida inte näringsidkarens handlande ger en genomsnittskonsument anledning att ha helt andra förväntningar på kundservicen efter försäljning.”

Exempel:

<sup>3</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/114/EG av den 12 december 2006 om vilseledande och jämförande reklam (kodifierad version), EUT L 376, 27.12.2006.

<sup>4</sup> KOM(2008) 614 slutlig.

<sup>5</sup> KOM(2003) 356 slutlig.

- Indrivning av fordringar ska anses vara affärsmetoder som tillämpas efter försäljning som regleras genom direktivet. När en konsument är skyldig en näringsidkare ett visst penningbelopp (i form av en konsumentsskuld) har ju också indrivningen av denna skuld (som utförs internt eller av en tredje part) en direkt relation till försäljningen eller leveransen av produkter.
- Kundenservicetjänster ska avspegla det näringsidkaren har utlovat (om t.ex. en dator säljs med garanterat gratis telefonsupport har näringsidkaren inte rätt att ta ut en avgift för att supporten utnyttjas).
- Betungande eller oproportionerliga byteshinder är också att betrakta som affärsmetoder efter försäljning. Som exempel kan nämnas att den italienska tillsynsmyndigheten bötesbelade ett telekomföretag för att försinka och förhindra sina kunder att byta till en annan tjänsteleverantör.<sup>6</sup>

## 1.2. Affärsmetoder på nätet inom ramen för sociala medier eller webbplatser för jämförelser omfattas av definitionen

**Sociala medier**, som omfattar bloggar och sociala nätverkssajter, har blivit en viktig kanal för affärsmetoder, särskilt i dold form. De används ibland av näringsidkare som vill marknadsföra och göra reklam för sina produkter.

Flera medlemsstater har t.ex. rapporterat att kosmetikaföretag har betalat bloggare för att marknadsföra och göra reklam för deras produkter på en blogg som riktar sig till tonåringar, utan att andra användare får veta det. I dessa fall har de berörda myndigheterna ansett att dessa bloggare tillämpade dolda affärsmetoder.

Otillbörliga affärsmetoder kan också förekomma på **webbplatser för prisjämförelser**. Ett uppenbart fall är när en prisjämförelsetjänst på nätet tillhör eller är kopplad till en näringsidkare och används för att göra reklam för dennes produkter. De franska domstolarna bedömde t.ex. att sajten ”quistlemoinscher.com” (ordagrant ”vemärbilligast.com”), en prisjämförelsetjänst för specerivaror som skapats av ett större franskt stormarknadsföretag, var en näringsidkares webbplats och ett verktyg för jämförande reklam.<sup>7</sup>

När det gäller webbplatser för prisjämförelser som drivs yrkesmässigt men oberoende består näringsidkarens verksamhet av att inhämta prisuppgifter från återförsäljarna och förmedla denna information till konsumenten. Sådana tjänsteleverantörer ska därför också betraktas som näringsidkare, och de omfattas därför av direktivets bestämmelser. I så fall måste det redovisas för webbplatsernas användare vilka kriterier och tillvägagångssätt som tjänsteleverantörerna har tillämpat samt eventuella avtalsförhållanden med vissa näringsidkare.

Men är det däremot privatpersoner som tillhandahåller prisjämförelseinformation och detta enbart sker icke-yrkesmässigt, anses de inte ägna sig åt affärsmetoder. Återigen är det upp till

<sup>6</sup> PS1268 – TELE2-ostruzionismo migrazione, Provv. n. 20266 del 03/09/2009 – Pubblicazione Bollettino n. 36/2009 PS1700 – TISCALI-ostruzionismo passaggio a TELECOM, Provv. n. 20349 del 01/10/2009 – Pubblicazione Bollettino n. 40/2009.

<sup>7</sup> Tribunal de commerce de Paris – 29 mars 2007 – Carrefour c/Galaec (la coopérative groupement d'achat des centres Leclerc).

de nationella tillsynsmyndigheterna att från fall till fall pröva om dessa webbplatser ska omfattas av direktivets tillämpningsområde.

### **1.3. Omfattar begreppet affärsmetoder situationer då näringsidkare köper produkter från konsumenter?**

Vissa näringsidkare kan köpa produkter från konsumenter inom ramen för sin yrkesverksamhet. Det gäller t.ex. bilhandlare, antikbutiker och återförsäljare av begagnade varor.

Enligt direktivets definition omfattar affärsmetoder endast metoder som står i ”direkt relation till marknadsföring, försäljning eller leverans av en produkt till en konsument”. Den omvända situationen när näringsidkare köper produkter från konsumenter omfattas inte av direktivets tillämpningsområde.

I vissa fall kan det emellertid fastställas ett samband mellan näringsidkares köp av en produkt från konsumenter samt marknadsföring, försäljning eller leverans av en (annan) produkt till konsumenterna. Inom motorbranschen är det t.ex. vanligt att konsumenter ingår inbytesavtal där näringsidkaren köper ett begagnat fordon från konsumenten som i sin tur köper ett fordon från näringsidkaren. I dessa fall är affärsmetoden en handling som sker i två steg: näringsidkarens köp av fordonet skulle inte ske oberoende av bilförsäljningen till konsumenten, och hela affärsmetoden omfattas därför av direktivets tillämpningsområde.

I de fall där det inte är möjligt att fastställa något sådant samband står det medlemsstaterna fritt att genom nationell rätt eller rättspraxis utvidga direktivets tillämpningsområde så att det omfattar transaktioner som genomförs av konsumenter gentemot företag, så länge detta är i linje med EU:s lagstiftning.

I Storbritanniens riktlinjer om direktivets brittiska genomförandebestämmelser<sup>8</sup> ges bland annat följande exempel: ”En näringsidkare som är expert på kinesiskt porslin berättar för en konsument att Mingvasen hon vill sälja till honom är en förfälskning. Om detta inte stämmer skulle det här påståendet sannolikt utgöra en vilseledande handling.”

### **1.4. Säljfrämjande åtgärder omfattas av direktivets tillämpningsområde**

Affärsmetoder som kombinationserbjudanden eller bundna erbjudanden, rabatter, prissänkningar, försäljning till extrapriser, kommersiella lotterier, tävlingar och kuponger faller inom direktivets tillämpningsområde och regleras därmed genom dess bestämmelser.

Definitionen av affärsmetoder (”direkt relation till marknadsföring, försäljning eller leverans av en produkt till en konsument”) innehåller också en tydlig hänvisning till marknadsföring. Själva direktivet innehåller också flera bestämmelser om marknadsföringsmetoder (t.ex. artikel 6 d om vilseledande handlingar när det gäller förekomsten av särskilda prisfördelar, bilaga I punkt 5 (otillbörliga lockerbjudanden), punkt 7 (specialerbjudanden), punkterna 19 och 31 (säljfrämjande åtgärder med priser, tävlingar) samt punkt 20 (gratiserbjudanden)).

---

<sup>8</sup> *Consumer protection from unfair trading – Guidance on the UK Regulations (May 2008) implementing the Unfair Commercial Practices Directive – Office of Fair Trading/Department for Business Enterprise and Regulatory Reform.*

Domstolen har klargjort denna fråga i målet Total Belgium<sup>9</sup>:

”[...] utgör kombinationserbudandena affärshandlingar som tydligt ingår i en näringsidkares affärsstrategi och som direkt avser marknadsföring och försäljning. Av detta följer att de mycket väl utgör affärsmetoder i den mening som avses i artikel 2 d i direktivet och således omfattas av dess tillämpningsområde.” (punkt 50)

I punkt 69 i generaladvokatens förslag till avgörande i detta mål anges att ”kombinationserbudanden innebär att minst två olika erbjudanden av varor eller tjänster kombineras till en försäljningsenhet [...] Ur företagsekonomisk synvinkel utgör kombinationserbudanden en åtgärd vad gäller pris- och kommunikationspolitik, vilka är två av de viktigaste politiska områdena inom marknadsföring.”

Domstolen kommer att belysa direktivets tillämpningsområde ytterligare i sina kommande domar:

- C-304/08, Plus Warenhandelsgesellschaft (förhandsavgörande – Tyskland). Detta mål gäller ett nationellt förbud mot att konsumenters deltagande i pristävlingar eller lotterier förenas med en skyldighet att köpa varor eller tjänster. I sitt förslag till avgörande hävdade generaladvokaten att denna typ av kombinationserbudanden utgör affärsmetoder och omfattas av direktivets tillämpningsområde.<sup>10</sup>
- C-540/08, Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co. KG (förhandsavgörande – Österrike). Detta mål gäller ett nationellt förbud mot att erbjuda gratispriser tillsammans med tidningar eller tidskrifter eller tillsammans med andra varor och tjänster.
- C-522/08, Telekomunikacja Polska (förhandsavgörande – Polen). Detta mål gäller ett nationellt förbud för telekomsektorn mot att försäljningen av telekomtjänster förenas med en skyldighet att köpa en annan vara eller utrustning.

### **1.5. Affärsmetoder som förekommer inom finanssektorn omfattas av direktivets tillämpningsområde**

#### *Artikel 3.9*

*När det gäller ”finansiella tjänster” enligt definitionen i direktiv 2002/65/EG och fast egendom får medlemsstaterna på det område som tillnärmas genom detta direktiv ställa mer inskränkande eller mer föreskrivande krav än enligt det här direktivet.*

<sup>9</sup> Förenade målen C-261/07 (VTB-VAB NV mot Total Belgium NV) och C-299/07 (Galatea BVBA mot Sanoma Magazines Belgium NV), 23 april 2009.

<sup>10</sup> Förslag till avgörande i mål C-304/08 – 3 september 2009.

I direktiv 2002/65/EG<sup>11</sup> definieras finansiell tjänst som ”alla banktjänster samt tjänster som avser krediter, försäkringar, privata individuella pensioner, investeringar eller betalningar”.

### **Exempel på otillbörliga affärsmetoder inom finanssektorn**

Finansiella tjänster omfattas av direktivets tillämpningsområde och regleras genom dess bestämmelser, som även inbegriper bilaga I (”svarta listan”). Som anges i skäl 10 skyddar direktivet ”konsumenterna när det inte finns någon branschlagstiftning på gemenskapsnivå och hindrar näringsidkare från att ge ett felaktigt intryck av en produkts beskaffenhet. Detta är särskilt viktigt när det gäller komplexa produkter som innebär stora risker för konsumenten, exempelvis vissa finansiella tjänster.”

De nationella myndigheterna har redan tillämpat direktivets bestämmelser inom detta område. De grekiska<sup>12</sup> och belgiska myndigheterna har t.ex. redan vidtagit rättsliga åtgärder mot vissa banker för att de lämnat vilseledande information om riskerna med vissa finansiella produkter, nämligen Lehman Brothers-obligationer.

I de grekiska myndigheternas bedömning av om dessa metoder var vilseledande vägdes det in att bankernas försäljning av dessa obligationer riktade sig till helt vanliga checkkontoinnehavare snarare än till professionella investerare som känner till den här typen av finansiella produkter.

I kommissionens arbetsdokument om finansiella tjänster till privatpersoner och mindre företag<sup>13</sup> av den 22 september 2009 fastställdes andra problematiska affärsmetoder som förekommer inom finanssektorn, t.ex.

- ogenomskinliga bankavgifter som gör det nästan omöjligt för konsumenterna att systematiskt jämföra alla erbjudanden som förekommer på marknaden<sup>14</sup>,
- bristfällig och obegriplig förhandsinformation om avtalet (komplicerat språk, viktig information som döljs i det finstiltta, långa sidor med information som lämnas strax innan avtalet ska skrivas på); detta gör att konsumenterna inte får adekvat information om den finansiella produktens egenskaper (t.ex. ränta, förväntad avkastning och kostnader i samband med detta),
- eventuella hinder i samband med byte mellan checkkonton.

Enligt direktivet skulle sådana metoder kunna anses vara vilseledande: information till konsumenter får inte vara felaktig eller vilseledande, särskilt inte i fråga om fördelar, förväntade resultat och risker i samband med en finansiell produkt eller tjänst. Det ska också göras en klar och tydlig redovisning och beräkning av avgifter (t.ex. för

---

<sup>11</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/65/EG av den 23 september 2002 om distansförsäljning av finansiella tjänster till konsumenter och om ändring av rådets direktiv 90/619/EEG samt direktiven 97/7/EG och 98/27/EG, EGT 271, 9.10.2002, s. 16.

<sup>12</sup> Utvecklingsministeriet, generaldirektoratet för konsumenter, direktoratet för konsumentskydd, ådömde företaget Citibank PLC i Aten ett bötesbelopp på 1 000 000 euro den 27 mars 2009.

<sup>13</sup> [http://ec.europa.eu/consumers/rights/fin\\_serv\\_en.htm](http://ec.europa.eu/consumers/rights/fin_serv_en.htm).

<sup>14</sup> Den ingående studien av bankavgifter är tillgänglig på följande adress: [http://ec.europa.eu/consumers/strategy/facts\\_en.htm#Retail](http://ec.europa.eu/consumers/strategy/facts_en.htm#Retail).

övertrasseringsavgifter). Även om informationen är korrekt i sak får den enligt direktivet inte presenteras på ett sätt som kan vara vilseledande. I direktivet fastställs slutligen kriterier för att bedöma aggressiva metoder, inklusive betungande eller oproportionerliga hinder som inte följer av avtalet när konsumenter vill häva avtalet eller byta till en annan näringsidkare. Byteshinder kan därför anses vara aggressiva metoder.<sup>15</sup>

Vad gäller betaltjänster (definierade som tjänster som möjliggör kontantinsättningar på ett betalkonto samt de transaktioner som krävs för förvaltningen av ett betalkonto) skyddas konsumenterna också mot oklar information genom direktivet om betaltjänster<sup>16</sup>, som fastställer att ”informationen och villkoren ska vara enkla att förstå och uttryckas klart och lättbegripligt på ett språk som är officiellt språk i den medlemsstat där betaltjänsten erbjuds, eller på något annat språk som parterna kommit överens om” (artikel 41).

Kommissionens tjänsteavdelningar kommer att samarbeta med de nationella myndigheterna när det gäller direktivets tillämpning inom finanssektorn och kan komplettera riktlinjerna i förhållande till ytterligare insamlade fall och exempel.

### **Bestämmelsen om minimiharmonisering**

I artikel 3.9 föreskrivs att medlemsstaterna får reglera otillbörliga affärsmetoder inom denna sektor på ett mer föreskrivande sätt – vilket innebär att direktivet inte fullt ut harmoniserar de nationella bestämmelserna för otillbörliga affärsmetoder inom området finansiella tjänster. I skäl 9 förklaras vidare att ”de finansiella tjänsternas liksom den fasta egendomens komplexitet och de allvarliga risker som är förbundna med dessa tjänster gör att utförliga krav måste fastställas, bland annat faktiska skyldigheter för näringsidkarna. När det gäller finansiella tjänster och fast egendom påverkar detta direktiv därför inte medlemsstaternas rätt att gå utöver dess bestämmelser för att skydda konsumenternas ekonomiska intressen.”

Några exempel på detta:

- Medlemsstaterna får behålla nationella bestämmelser som förbjuder kombinationserbudanden med finansiella tjänster<sup>17</sup> så länge dessa bestämmelser annars följer EU-lagstiftningen.
- Medlemsstaterna får behålla mer detaljerade informationskrav för finansiella produkter eller de formulär som normalt används.

### **Förhållandet till särdirektiv**

I de fall då övriga direktiv föreskriver mer specifika bestämmelser för affärsmetoder inom finanssektorn kompletterar direktivet denna befintliga lagstiftning.

---

<sup>15</sup> För bankbyten har European Banking Industry Committee (EBIC) antagit gemensamma principer för att underlätta bankkontobyten. Dessa principer ska genomföras från och med den 1 november 2009. Se [http://ec.europa.eu/internal\\_market/finservices-retail/docs/baeg/switching\\_principles\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/finservices-retail/docs/baeg/switching_principles_en.pdf).

<sup>16</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2007/64/EG av den 13 november 2007 om betaltjänster på den inre marknaden och om ändring av direktiven 97/7/EG, 2002/65/EG, 2005/60/EG och 2006/48/EG samt upphävande av direktiv 97/5/EG, EUT L 319, 5.12.2007, s. 1.

<sup>17</sup> Domstolens rättspraxis om kombinationserbudanden är inte tillämplig inom finanssektorn enligt artikel 3.9.

Direktivet om konsumentkrediter<sup>18</sup> innehåller t.ex. särskilda bestämmelser för reklam om kreditavtal (denna reklam ska exempelvis upplysa om kreditränta, det sammanlagda kreditbeloppet, effektiv ränta samt, i tillämpliga fall, kreditavtalets löptid) samt en lista över standardiserad förhandsinformation som ska ges till kunderna för att de framför allt ska ha möjlighet att jämföra olika erbjudanden. Direktivet om otillbörliga affärsmetoder kompletterar dessa särskilda krav. Det träder in om t.ex. informationen marknadsförs på ett vilseledande sätt eller om tjänsteleverantören använder sig av aggressiva affärsmetoder.

Direktivet om betaltjänster (direktiv 2007/64/EG) innehåller krav på den information som ska lämnas innan ett avtal ingås i samband med att betaltjänster erbjuds till konsumenter (artiklarna 37–39, 42) samt krav på hur denna information ska förmedlas (artiklarna 36 och 41). Direktivet och direktivet om betaltjänster överlappar varandra inom ett begränsat område eftersom tillämpningsområdet för direktivet om betaltjänster är begränsat till betaltjänster (medan direktivet tillämpas på ett bredare spektrum av finansiella tjänster från företag till konsumenter (B2C)). Inom detta begränsade område innehåller direktivet om betaltjänster mer specifika bestämmelser om den förhandsinformation som ska lämnas till konsumenter innan avtal ingås i samband med ett köperbjudande samt om villkoren för att lämna förhandsinformation och är därför *lex specialis* i förhållande till direktivet. Utanför detta område ska direktivet vara tillämpligt även i fortsättningen och kompletterar på så sätt direktivet om betaltjänster (jfr skäl 22 i direktivet om betaltjänster). Direktivet är t.ex. tillämpligt i fråga om reklam för betaltjänster eller aggressiv försäljning av betaltjänster.

#### **1.6. Affärsmetoder som inte påverkar konsumentens ekonomiska intressen omfattas inte av direktivets tillämpningsområde**

##### *Artikel 1*

*Syftet med detta direktiv är att bidra till att den inre marknaden fungerar korrekt och att säkerställa en hög konsumentskyddsnivå genom att tillnärma medlemsstaternas lagar och andra författningar avseende otillbörliga **affärsmetoder som skadar konsumenternas ekonomiska intressen.***

I artikel 1 i direktivet fastställs uttryckligen att det ska ske en harmonisering av metoder ”som skadar konsumenternas ekonomiska intressen”.

Om syftet med de nationella bestämmelserna är att skydda intressen som inte är av ekonomisk karaktär, omfattas dessa bestämmelser inte av direktivets tillämpningsområde. Direktivet påverkar därför inte medlemsstaternas möjligheter att ha andra, mer restriktiva bestämmelser som reglerar affärsmetoder i syfte att skydda konsumenternas hälsa och säkerhet (se artikel 3.3 i direktivet) eller miljön.

På samma sätt gäller att nationella bestämmelser som reglerar affärsmetoder, inklusive saluföring och reklam, med hänvisning till ”smak och anständighet” inte omfattas av direktivet. I skäl 7 fastställs följande: ”[detta direktiv] omfattar inte rättsliga krav när det gäller smak och anständighet, där det finns stora variationer mellan medlemsstaterna. Sådana

<sup>18</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/48/EG av den 23 april 2008 om konsumentkreditavtal och om upphävande av rådets direktiv 87/102/EEG, EUT L 133, 22.5.2008, s. 66.

affärsmetoder som att i kommersiellt syfte tilltala människor på gatorna kan av kulturella skäl vara icke önskvärdt i många medlemsstater. Medlemsstaterna bör därför även i fortsättningen med hänvisning till smak och anständighet kunna förbjuda affärsmetoder på sitt territorium i överensstämmelse med gemenskapsrätten även om sådana metoder inte begränsar konsumenternas valfrihet. Vid tillämpningen av detta direktiv, särskilt generalklausulerna i det, bör det göras en noggrann bedömning av omständigheterna i det enskilda fallet.”

Därför ska nationella bestämmelser om affärsmetoder, inklusive saluföring och reklam, som reglerar skydd av den mänskliga värdigheten, förhindrande av diskriminering på grund av kön, ras och religion eller nakenavbildningar, våld och antisocialt beteende inte omfattas av direktivet.

Mot bakgrund av ovanstående omfattas följande exempel inte av direktivets tillämpningsområde:

- Nationella förbud eller mer restriktiva bestämmelser om saluföring av våldsamma videospel via Internet.
- Nationella bestämmelser som förbjuder annonser för leksaker som har ett militärtema och riktar sig till barn.

## 1.7. Affärsmetoder som enbart skadar konkurrenters ekonomiska intressen eller som gäller transaktioner mellan näringsidkare omfattas inte av direktivets tillämpningsområde

### Artikel 3

*Detta direktiv skall tillämpas på otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenter på det sätt som anges i artikel 5, före, under och efter en affärstransaktion som gäller en produkt.*

### Transaktioner som genomförs av företag gentemot företag ("B2B")

B2B-affärsmetoder omfattas inte av direktivets tillämpningsområde. Dessa regleras till viss del genom direktivet om vilseledande och jämförande reklam<sup>19</sup>.

Medlemsstaterna kan besluta att utvidga det skydd som beviljas enligt direktivet till B2B-affärsmetoder (eller som genomförs av konsumenter gentemot konsumenter). Tyskland, Österrike och Sverige har t.ex. utvidgat samtliga direktivets bestämmelser till B2B-affärsmetoder, medan Frankrike endast har gjort detta för vissa bestämmelser.

### Nationella bestämmelser som skyddar konkurrenters intressen

I skäl 6 klargörs följande: "[Direktivet] omfattar eller påverkar inte nationell lagstiftning om otillbörliga affärsmetoder som enbart skadar konkurrenters ekonomiska intressen eller som gäller transaktioner mellan näringsidkare. I full överensstämmelse med subsidiaritetsprincipen kommer medlemsstaterna, om de så önskar, att även i fortsättningen reglera sådana metoder i enlighet med gemenskapslagstiftningen."

Nationella bestämmelser som reglerar affärsmetoder som försäljning utan kostnadstäckning/förlustbringande försäljning, där det enda motivet är att säkerställa sund konkurrens på marknaden, omfattas därför inte av direktivets tillämpningsområde.

Endast åtgärder som uteslutande skyddar konkurrenternas intressen faller emellertid utanför direktivets tillämpningsområde. Om konsumenternas och konkurrenternas intressen sammanfaller och de nationella åtgärderna reglerar en metod som har det dubbla syftet att skydda konsumenter och konkurrenter, ska dessa nationella åtgärder omfattas av direktivet.

Nationella åtgärder som reglerar datumen för säsongsförsäljning för att skydda små och medelstora företag från de stora butikskedjornas intensiva försäljning under hela året har till syfte att säkerställa en sund konkurrens. Sådana åtgärder omfattas därför inte av direktivets tillämpningsområde. Om de nationella åtgärderna omfattar mer föreskrivande bestämmelser om hur rabattpriser ska presenteras för konsumenterna under säsongsförsäljningen eller reglerar öppenheten kring försäljningsuppgifter, omfattas de däremot av direktivets tillämpningsområde.

<sup>19</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/114/EG av den 12 december 2006 om vilseledande och jämförande reklam (kodifierad version), EUT L 376, 27.12.2006.

Domstolen förväntas klarlägga distinktionen mellan konsumenternas och näringsidkarnas intressen i olika mål där någon dom ännu inte har avkunnats. I sitt förslag till avgörande i målet *Plus Warenhandelsgesellschaft*<sup>20</sup> anser t.ex. generaladvokaten att direktivet är tillämpligt trots att ett bredare spektrum av intressen (såväl konsumenternas som konkurrenternas) skyddas genom den nationella lagen (UWG):

65. Till skillnad från den tjeckiska regeringen anser jag att det inte råder några tvivel om att syftet med bestämmelserna i 4 § punkt 6 UWG är att skydda konsumenter.

66. För det första anges i 1 § UWG uttryckligen att denna lag vid sidan av att skydda konkurrenter samt andra aktörer på marknaden även syftar till att skydda konsumenter mot otillbörlig konkurrens. För det andra talar såväl förarbetena som syftet med 4 § punkt 6 UWG för en sådan tolkning av bestämmelserna. Genom dessa nationella bestämmelser kodifieras nämligen Bundesgerichtshofs rättspraxis avseende 1 § UWG i dess tidigare lydelse enligt vilken det betraktades som konkurrensbegränsande att ställa som villkor för att en konsument skulle få delta i en tävling eller ett lotteri att konsumenten köper varor eller beställer en tjänst. Enligt lagförarbetena är syftet med lagstiftningen att skydda konsumenten från att hans frihet att fatta beslut påverkas på ett oskäligt sätt genom att hans spelbegär utnyttjas. Till grund härför ligger övervägandet att sambandet mellan deltagande i ett lotteri och försäljning även kan ha så stor inverkan på en medveten genomsnittskonsuments frihet att fatta beslut vid ett inköpstillfälle att det inte längre sker på grundval av rationella överväganden utan på grundval av en strävan efter att vinna den utlovade vinsten. Denna uppfattning företräds även enhälligt i juridisk doktrin.

67. De nationella bestämmelserna avser följaktligen den personkrets som omfattas av direktiv 2005/29/EG.

I sitt förslag till avgörande föreslår generaladvokaten ett antal olika kriterier för bedömningen av om sådana ”blandade” nationella åtgärder (som t.ex. ska skydda både konsumenternas och konkurrenternas intressen) omfattas av direktivets tillämpningsområde. Lagens allmänna syfte, de aktuella åtgärdernas bakgrund och uppkomst, förarbeten och juridisk doktrin är därmed sådant som kan beaktas för att fastställa om en bestämmelse syftar till att skydda konsumenterna.

## 1.8. Begreppet näringsidkare

Artikel 2 b: *näringsidkare: en fysisk eller juridisk person som, med avseende på de affärsmetoder som omfattas av detta direktiv, handlar för ändamål som ligger inom ramen för dennes näringsverksamhet, affärsverksamhet, hantverk eller yrke samt den som handlar i näringsidkarens namn eller för dennes räkning.*

Denna definition omfattar inte bara näringsidkare som agerar för egen räkning, utan även mellanled som handlar för näringsidkarens räkning. Ombud som får betalt av näringsidkaren för att saluföra eller göra reklam för dennes produkter anses t.ex. vara näringsidkare enligt direktivet.

<sup>20</sup> Förslag till avgörande i mål C-304/08 – 3 september 2009.

Eftersom direktivet reglerar affärsmetoder i vid bemärkelse och omfattar den särskilda situation då det förekommer ”dolda” näringsidkare (se nedan), är det viktigt att de nationella tillsynsmyndigheterna gör en bedömning från fall till fall av vilka personer som kan definieras som näringsidkare under de givna omständigheterna.

Det kan t.ex. förekomma att enskilda personer som förefaller vara konsumenter som säljer produkter till andra konsumenter i själva verket är näringsidkare (”dold försäljning från företag till konsument”). De nationella tillsynsmyndigheterna bör göra en bedömning på grundval av följande faktorer: om säljaren har ett vinstsyfte, hur många transaktioner som har förekommit, transaktionsbelopp och -frekvens, säljarens omsättning och om säljaren köper produkter för att sedan sälja dem. Definitionen av näringsidkare skulle t.ex. kunna omfatta personer som har som huvudverksamhet att sälja produkter hemifrån med hjälp av auktionssajter på Internet och gör detta mycket frekvent, som har ett vinstsyfte och/eller köper produkter i syfte att sedan sälja dem till ett högre pris.

Organisationer som arbetar för välgörande eller andra etiska mål betraktas enligt direktivet som näringsidkare beroende på om de bedriver kommersiell verksamhet (t.ex. försäljning av etiska produkter). När de handlar som näringsidkare ska de därför följa direktivets bestämmelser i fråga om sin kommersiella verksamhet (information om produktens ursprung eller dess etiska aspekter ska t.ex. inte vara vilseledande). Flera medlemsstater har rapporterat om en förening för funktionshindrade konstnärer som gratis tillhandahåller kort som har målats av medlemmarna, men uppmanar människor att lämna ett bidrag. De nationella tillsynsmyndigheterna har ansett att denna förening agerade i egenskap av näringsidkare och har bedömt att denna metod ska omfattas av direktivets bestämmelser.

Att en organisation är ”icke-vinstdrivande” eller ”saknar vinstsyfte” saknar betydelse för bedömningen av om en sådan organisation ska anses vara en näringsidkare eller inte enligt direktivet. Ett privat sjukförsäkringsbolag kan exempelvis beskriva sig som en ”icke-vinstdrivande” organisation med motiveringen att det saknar aktieägare och återinvesterar sitt driftsöverskott i verksamheten, men det råder ändå inget tvivel om att detta företag är en näringsidkare enligt direktivet.

Offentliga myndigheter kan också vara näringsidkare när de bedriver kommersiell verksamhet. En kommun som t.ex. saluför rabatterade biljetter till en konstatställning som den anordnar omfattas t.ex. av definitionen av näringsidkare enligt direktivet.

I direktivet behandlas slutligen den speciella situationen med ”dolda” näringsidkare eller näringsidkare som företräder sig själva som konsumenter. Enligt punkt 22 i bilaga I till direktivet (”svarta listan”) ska följande metod vara förbjuden under alla omständigheter:

*Oriktigt påstå eller skapa intryck av att näringsidkaren inte agerar i syften som hänför sig till dennes näringsverksamhet, affärsverksamhet, yrkeskår eller yrkesområde, eller felaktigt uppträda som konsument.*

”Dolda” näringsidkare kan t.ex. vara

- en hotellwebbplats med fördelaktiga kommentarer som förefaller komma från konsumenter, men som i själva verket har skrivits av hotellägaren,

- en bokhandel som gör reklam för böcker som ”kundens val” när några kunder aldrig har tillfrågats och det i stället är bokhandlaren som har gjort urvalet.

## **1.9. Förhållandet mellan direktivet och den nationella lagstiftningen och andra bestämmelser inom gemenskapsrätten**

### **EU-rättens företrädare**

Enligt domstolens rättspraxis kan direktiv som har blivit felaktigt eller inte alls införlivade ha direkt vertikal effekt i den nationella lagstiftningen gentemot statliga organ, förutsatt att direktivets bestämmelser är tillräckligt tydliga, exakta och ovillkorliga för att införlivas korrekt i de nationella rättsordningarna.<sup>21</sup> Men direktiv har inte någon horisontell direkt effekt<sup>22</sup> (konsumenter kan t.ex. inte använda sig av direktivets bestämmelser gentemot ett företag).

Om det uppstår en konflikt mellan en nationell bestämmelse och en bestämmelse i direktivet eller om direktivet inte har införlivats, är de nationella domstolarna och tillsynsmyndigheterna skyldiga att så långt det är möjligt tolka den nationella rätten mot bakgrund av direktivets ordalydelse och syfte.<sup>23</sup>

I ett aktuellt beslut<sup>24</sup> från överklagandeinstansen i ett mål gällande ett direkt förbud mot kombinationserbjudanden som föreskrivs i den franska konsumentlagen medgav t.ex. Cour d'Appel de Paris sin skyldighet att tolka de nationella bestämmelserna så att direktivets bestämmelser får full effekt. Mot bakgrund av domstolens dom i Total Belgium-målet slog Cour d'Appel fast att den hade tillgång till samtliga uppgifter som krävdes för att åsidosätta det nationella förbudet i fråga, utan att behöva begära något förhandsavgörande vid domstolen.

### **Direktivets inriktning på fullständig harmonisering**

Direktivet bygger på principen om fullständig harmonisering. Detta innebär att medlemsstaterna inte längre får genomföra eller tillämpa vare sig mindre eller mer inskränkande eller föreskrivande konsumentskyddsåtgärder inom det område som harmoniseras genom direktivet. Som förklaras i ingressen till direktivet var det nödvändigt att ersätta de befintliga nationella systemen med en enda rättslig ram på gemenskapsnivå för att avlägsna de hinder för den inre marknaden som orsakas av skillnader i regelverket samt att öka rättssäkerheten för både konsumenter och företag (se särskilt skälen 5, 12 och 13).

---

<sup>21</sup> Se mål 441/74, Van Duyn mot Home Office, REG 1974, s. 1337, mål 148/78, Pubblico Ministero mot Tullio Ratti, REG 1979, s. 1629, och mål C-62/00, Marks&Spencer plc mot Commissioners of Customs & Excise, REG 2002, s. I-6325.

<sup>22</sup> Domstolens dom i mål 152/74, Marshall, och i mål C-91/92, Paola Facini Dori.

<sup>23</sup> Se mål 14/83, Von Colson och Kamann mot Land Nordrhein-Westfalen, REG 1984, s. 1891, och mål C-106/89, Marleasing SA mot La Comercial Internacional de Alimentacion SA, REG 1990, s. I-4135.

<sup>24</sup> Cour d'Appel de Paris – 14 maj 2009 – France Telecom et Orange c/S.A.S. Free, S.A. Neuf Cegetel et L'Association la Ligue de football professionnel.

Att direktivet har fullständiga harmoniseringseffekter sägs klart och tydligt i Total Belgium-målet<sup>25</sup>. Vid sin prövning av om ett belgiskt lagförbud mot kombinationserbjudanden var förenligt med direktivets bestämmelser slog domstolen fast följande: ”direktivet innebär således en fullständig harmonisering av dessa bestämmelser på gemenskapsnivå. [...] medlemsstaterna [får] således inte [...] vidta åtgärder som är mer restriktiva än vad som föreskrivs i direktivet, även om detta skulle ske i syfte att säkerställa en högre konsumentskyddsnivå.” Direktivet ansågs därmed utesluta ett nationellt förbud mot kombinationserbjudanden.<sup>26</sup>

Det finns för närvarande två olika slags begränsningar för direktivets fullständiga harmoniseringseffekt. För det första fastställs följande i artikel 3.9: ”[n]är det gäller ’finansiella tjänster’ [...] och fast egendom får medlemsstaterna på det område som tillnärmas genom detta direktiv ställa mer inskränkande eller mer föreskrivande krav än enligt det här direktivet”. För dessa båda sektorer tillämpas därmed en minimiharmonisering. Som det förklaras i skäl 9: ”de finansiella tjänsternas liksom den fasta egendomens komplexitet och de allvarliga risker som är förbundna med dessa tjänster gör att utförliga krav måste fastställas, bland annat faktiska skyldigheter för näringsidkarna”. Inom dessa sektorer får medlemsstaterna följaktligen föreskriva regler som sträcker sig längre än direktivets bestämmelser så länge dessa är förenliga med EU:s lagstiftning (när det t.ex. gäller betaltjänster föreskrivs fullständigt harmoniserade bestämmelser genom direktiv 2007/64/EG).

För det andra tillämpas ett tillfälligt undantag från principen om fullständig harmonisering på nationella bestämmelser som syftar till att genomföra direktiv innehållande bestämmelser om minimiharmonisering. Enligt artikel 3.5 ska medlemsstaterna under en period på sex år från och med den 12 juni 2007 få fortsätta att tillämpa nationella bestämmelser som är mer inskränkande eller mer föreskrivande. Medlemsstaterna kan därmed tillämpa befintliga regler som hade fastställts enligt bestämmelserna om minimiharmonisering i exempelvis direktiv 98/6/EG om konsumentskydd i samband med prismärkning av varor som erbjuds konsumenterna<sup>27</sup> eller direktiv 97/7/EG om konsumentskydd vid distansavtal<sup>28</sup>. Dessa åtgärder måste emellertid vara väsentliga och stå i proportion till det konsumentskyddsmål som ska uppnås.

Båda dessa begränsningar kommer att omfattas av den översyn av direktivet som ska utföras senast den 12 juni 2011 (se artikel 18).

### **Förhållandet mellan direktivet om otillbörliga affärsmetoder och gemenskapens sektorslagstiftning**

---

<sup>25</sup> Förenade målen C-261/07 och C-299/07 (VTB-VAB NV mot Total Belgium NV samt Galatea BVBA mot Sanoma Magazines Belgium NV) (domen har ännu inte rapporterats).

<sup>26</sup> Se även generaladvokat Trstenjaks förslag till avgörande av den 3 september 2009 i mål C-304/08, *Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs e.V. mot Plus Warenhandelsgesellschaft mbH*, ännu ej avgjort. Av relevans är även mål C-540/08, *Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag GmbH & Co KG mot Österreich-Zeitungsverlag GmbH*, ännu ej avgjort.

<sup>27</sup> EGT L 80, 18.3.1998, s. 27.

<sup>28</sup> EGT L 144, 4.6.1997, s. 19.

Direktivet är den allmänna lag som reglerar otillbörliga affärsmetoder i transaktioner som genomförs av företag gentemot konsument. Det omfattar samtliga B2C-affärsmetoder om inget annat uttryckligen fastställs i direktivet, som när det gäller villkor för etablering eller auktorisation (se artikel 3.5).

Om det förekommer sektorslagstiftning och dess bestämmelser överlappar direktivets allmänna bestämmelser, ska motsvarande bestämmelser i *lex specialis* ha företräde. I artikel 3.4 i direktivet klargörs följande: ”Om bestämmelserna i detta direktiv står i strid med andra gemenskapsbestämmelser som reglerar specifika aspekter av otillbörliga affärsmetoder, skall de senare ha företräde och tillämpas på dessa specifika aspekter.”

Ofta uppstår sådana konflikter till följd av att *lex specialis* innehåller mer detaljerade krav på förhandsinformation innan avtal ingås eller mer restriktiva bestämmelser om hur informationen ska presenteras för konsumenterna (se skäl 10 i direktivet).

Lufttrafikförordningen<sup>29</sup> innehåller t.ex. specifika bestämmelser om den prisinformation som ska lämnas till allmänheten. Utöver slutpriset, som ska omfatta samtliga tillämpliga skatter och avgifter, tilläggsavgifter och arvoden, ska lufttrafikföretag enligt artikel 23 i förordningen också specificera vad slutpriset omfattar. När det gäller förhandsinformation om flygpriser ska därför dessa mer specifika bestämmelser tillämpas.

Direktivet kompletterar emellertid dessa sektorsbestämmelser och fyller eventuella resterande luckor i skyddet mot otillbörliga affärsmetoder. För exempelvis flygpriser träder direktivets bestämmelser in och förbjuder affärsmetoder som sannolikt kan vilseleda genomsnittskonsumenten (t.ex. reklam och saluföring för flygpriser) samt aggressiva metoder (t.ex. betungande och oproportionerliga hinder för konsumenter som vill utöva en avtalsmässig rättighet att häva ett avtal). Direktivets bestämmelser kompletterar också lufttrafikförordningen när det gäller information om priser och omfattar exempelvis ett krav på att portokostnaderna ska anges, i tillämpliga fall (se artikel 7.4 c i direktivet).

### **Informationskrav i direktivet om otillbörliga affärsmetoder och tjänstedirektivet<sup>30</sup>**

Till skillnad från den sektorsspecifika lagstiftningen har tjänstedirektivet ett brett horisontellt tillämpningsområde – det gäller för tjänster i allmänhet enligt definitionen i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (FEUF), med vissa undantag. Det kan därför inte anses vara *lex specialis* i förhållande till direktivet om otillbörliga affärsmetoder i den mening som avses i artikel 3.4.

Vad gäller informationskraven innebär detta att bestämmelserna i artikel 22 i tjänstedirektivet tillämpas utöver den information som krävs vid ett köperbudande enligt artikel 7.4 i direktivet om otillbörliga affärsmetoder. Medlemsstaterna kommer emellertid att förhindras från att införa nationella informationskrav för köperbudanden som överskrider de krav som föreskrivs i direktivet om otillbörliga affärsmetoder samt tjänstedirektivet.

---

<sup>29</sup> Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1008/2008 av den 24 september 2008 om gemensamma regler för tillhandahållande av lufttrafik i gemenskapen.

<sup>30</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/123/EG av den 12 december 2006 om tjänster på den inre marknaden, EUT L 376, 27.12.2006.

## 1.10. Förhållandet mellan direktivet och självreglering

### 1.10.1. Direktivets bestämmelser

#### Artikel 2 f

*uppförandekod: en överenskommelse eller en uppsättning regler som inte föreskrivs i en medlemsstats lagar och andra författningar om hur näringsidkare som förbinder sig att iaktta koden skall förhålla sig till en eller flera angivna affärsmetoder eller inom en eller flera angivna branscher.*

#### Artikel 10

##### Uppförandekoder

*Detta direktiv utesluter inte att en kontroll – som medlemsstaterna kan uppmuntra – av otillbörliga affärsmetoder kan genomföras av kodutfärdare och inte heller att sådana organ anlitas av de personer eller organisationer som avses i artikel 11, om förfaranden vid sådana organ äger rum utöver de domstolsförfaranden eller förvaltningsförfaranden som avses i den artikeln.*

*Att ett sådant kontrollorgan anlitas skall aldrig innebära att rätten att vidta de rättsliga åtgärder eller förvaltningsåtgärder som avses i artikel 11 förverkas.*

### 1.10.2. Allmänna kommentarer om självregleringens funktion

Genom direktivet erkänns självregleringsmekanismernas betydelse. Här klargörs också vilken roll som kodutfärdare och självregleringsorgan kan spela för tillämpningen.

Utöver att säkerställa en effektiv tillämpning av direktivet (som krävs enligt artikel 11 i direktivet) kan medlemsstaterna på grundval av artikel 10 i direktivet framför allt uppmuntra den kontroll som utförs av kodutfärdaren i fråga om otillbörliga affärsmetoder.

Om självregleringskodernas regler tillämpas strikt och rigoröst av kodutfärdarna kan de verkligen minska behovet av administrativa åtgärder eller förvaltningsåtgärder. Om standarderna är högt ställda och till stor del följs av branschaktörerna, kan de här reglerna också vara en bra utgångspunkt för nationella myndigheter och domstolar som ska bedöma om en affärsmetod i ett konkret fall är otillbörlig.

#### Särskilda bestämmelser i direktivet som rör självreglering

Direktivet innehåller flera bestämmelser som syftar till att förhindra näringsidkare från att utnyttja det förtroende som konsumenterna kan ha för självregleringskoder. Direktivet innehåller inga specifika regler om en uppförandekods giltighet, utan bygger på antagandet att vilseledande påståenden om en näringsidkares tillhörighet eller en rekommendation från ett självregleringsorgan inte enbart snedvrider konsumenternas ekonomiska beteende i sig, utan även underminerar konsumenternas förtroende för självregleringskoder.

Utöver artikel 6, som föreskriver att en näringsidkare är skyldig att följa en uppförandekod som denne har åtagit sig att följa i ett kommersiellt meddelande, innehåller direktivet specifika ”svartlistade” bestämmelser som syftar till att säkerställa att näringsidkarna använder uppförandekoderna på ett ansvarsfullt sätt i sin marknadsföring.

## **Artikel 6.2**

*2. En affärsmetod skall också anses vara vilseledande om den, i sitt sammanhang, med beaktande av alla dess särdrag och av omständigheterna kring den, medför eller sannolikt kommer att medföra att genomsnittskonsumenten fattar ett affärsbeslut som denne normalt inte skulle ha fattat, och metoden omfattar*

*[...]*

*b) underlåtenhet från näringsidkarens sida att fullgöra åtaganden i uppförandekoder som näringsidkaren åtagit sig att följa, om*

*i) åtagandet inte utgör en målsättning utan är fast och kan kontrolleras,*

*och*

*ii) näringsidkaren inom ramen för en affärsmetod anger att han måste följa koden.*

## **Bilaga I**

*1. Påstå att näringsidkaren har undertecknat en uppförandekod när så inte är fallet.*

*2. Uppvisa en förtroendemärkning, kvalitetsmärkning eller motsvarande utan att ha erhållit det nödvändiga tillståndet.*

*3. Påstå att en uppförandekod rekommenderas av ett offentligt eller annat organ när så inte är fallet.*

*4. Påstå att en näringsidkare (inklusive dennes affärsmetoder) eller en produkt har godkänts, rekommenderats eller sanktionerats av ett offentligt eller privat organ när så inte är fallet eller påstå detta utan att villkoren för godkännandet, rekommendationen eller sanktoneringen iakttas.*

## 2. DIREKTIVETS ALLMÄNNA BESTÄMMELSER<sup>31</sup>

### 2.1. Begreppet ”affärsbeslut”

#### 2.1.1. Definitioner och allmänna kommentarer

Direktivets allmänna bestämmelser om vilseledande och aggressiva metoder (artiklarna 5, 6, 7, 8 och 9) omfattar otillbörliga affärsmetoder som kan snedvrída konsumentens ekonomiska beteende.

Att **avsevärt snedvrída** konsumentens ekonomiska beteende innebär följande enligt artikel 2 e i direktivet:

*... att i märkbar mån försämra konsumentens förmåga att fatta ett välgrundat beslut och därmed få konsumenten att fatta ett annat **affärsbeslut** än vad som annars skulle ha varit fallet.*

En avsevärd snedvridning av konsumentens ekonomiska beteende innebär att en affärsmetod försämrar genomsnittskonsumentens förmåga att fatta ett välgrundat beslut och dessutom att denna försämring är tillräckligt betydande för att genomsnittskonsumenten ska ändra sina beslut.

Begreppet **affärsbeslut** är avgörande när kriteriet för vad som utgör en avsevärd snedvridning tillämpas i konkreta fall och definieras i artikel 2 k i direktivet:

*affärsbeslut: ett beslut som fattas av en konsument om huruvida, hur och under vilka förutsättningar en produkt skall köpas, om hela eller delar av köpesumman skall betalas, om produkten skall behållas eller överlåtas eller om en avtalsenlig rättighet i samband med produkten skall utnyttjas oavsett om konsumenten beslutar att handa eller att avstå från att handla.*

Den lydelse som används i artikel 2 k i direktivet (”ett beslut ...”) antyder att definitionen ska tolkas i vid bemärkelse och att begreppet affärsbeslut ska omfatta ett brett spektrum av beslut som konsumenten fattar i anslutning till en produkt eller tjänst.

#### 2.1.2. Köpbeslut

En kategori av beslut som utan tvekan omfattas av direktivet är beslut att köpa en produkt eller ingå avtal om en tjänst eller beslut om att inte göra detta. Men att göra en beställning, genomföra en bokning eller godta ett kommersiellt erbjudande är också handlingar som klart och tydligt förutsätter ett affärsbeslut enligt direktivet.

Här bör det noteras att en konsuments köpbeslut utgör ett affärsbeslut även om det här beslutet inte leder till eller följs av ingåendet av en giltig transaktion mellan konsumenten och

<sup>31</sup> Se även flödesschemat för direktivet i bilaga I till dessa riktlinjer som visar hur direktivet fungerar som helhet.

näringsidkaren (dvs. ett bindande köpe- eller tjänsteavtal enligt den nationella avtalslagen i en medlemsstat).

*Exempel: En konsument ser ett väldigt lockande reklamerbjudande om att köpa en digitalkamera. Det är precis den typ av kamera han har letat efter och han bestämmer sig för att köpa den. Men när han kommer till butiken får han till sin besvikelse höra att kameran enbart säljs till det priset om han anmäler sig till en fotokurs. Då ändrar han sig och bestämmer sig för att han inte vill köpa kameran längre. Han klagar hos de lokala myndigheterna och hävdar att annonsen var vilseledande. Näringsidkaren hävdar att även om det inte stod något om de särskilda villkoren för erbjudandet i den ursprungliga annonsen (dvs. att man måste anmäla sig till en fotokurs), fanns all information att tillgå i butiken och den ursprungliga annonsen fick inte konsumenten att fatta något affärsbeslut eftersom konsumenten faktiskt inte köpte kameran (dvs. kriteriet om avsevärd snedvridning är inte uppfyllt).*

I ovanstående exempel fattade konsumenten tre olika affärsbeslut till följd av den information som näringsidkaren hade lämnat: köpbeslutet, beslutet att ta sig till butiken och slutligen beslutet att avstå från köp. Detta visar att en konsument inte behöver genomföra ett köp (t.ex. genom att göra en beställning) för att fatta ett affärsbeslut i den mening som avses i direktivet. För det första utgör även beslutet att avstå från köp ett affärsbeslut enligt direktivet. För det andra kan konsumenten, som tidigare har förklarats, fatta flera olika beslut som inte är ett köpbeslut (eller beslut om att avstå från köp) men som ändå utgör affärsbeslut (t.ex. att åka till näringsidkarens lokaler).

### **2.1.3. Affärsbeslutets innebörd**

I direktivet fastställs klart och tydligt att det är tillämpligt på "... otillbörliga affärsmetoder som tillämpas av näringsidkare gentemot konsumenter ... före, under och efter en affärstransaktion som gäller en produkt" (artikel 3).

Det finns ett brett spektrum av affärsbeslut som konsumenten kan fatta i fråga om en produkt eller tjänst som inte utgör ett faktiskt köpbeslut (eller ett beslut om att avstå från köp). Dessa affärsbeslut kan resultera i handlingar som inte har några rättsliga konsekvenser enligt den nationella avtalslagen och som kan fattas när som helst mellan tidpunkten då konsumenten först exponeras för saluföringen och slutpunkten för en produkts livslängd eller utnyttjandet av en tjänst.

#### **Beslut före köpet**

Som framgår av ovanstående exempel ska de flesta aktiviteter som konsumenter normalt utför under en "förköpsfas" betraktas som affärsbeslut. Detta omfattar t.ex. ett beslut att åka till ett försäljningsställe eller en butik, beslutet att gå in i en butik (t.ex. efter att ha sett ett anslag i butiksönstret eller en affischtavla på gatan), beslutet att samtycka till att en näringsidkare eller dennes företrädare utför en säljpresentation samt beslutet att fortsätta med en bokning på Internet. Ett annat exempel kan vara att konsumenten beslutar att samtycka till en "gratis säkerhetsundersökning" av bostaden, som visserligen är helt gratis men vars enda syfte är att näringsidkaren ska få möjlighet att övertyga konsumenten om att köpa ett larmsystem.

#### **Beslut efter köpet**

Beslut som konsumenter fattar efter att ha köpt en produkt eller ingått avtal om/tecknat sig för en tjänst kan också utgöra affärsbeslut. Den främsta kategorin av affärsbeslut efter köpet avser utövandet av konsumenternas avtalsenliga rättigheter, som ånger- eller hävningsrätten, rätten att häva ett tjänsteavtal, att byta produkten eller byta till en annan näringsidkare.

Det kan t.ex. vara att en konsument köper en produkt och näringsidkaren förespeglar att man måste köpa en garanti för att ha rätten på sin sida om det skulle uppstå några fel.

Att begreppet affärsbeslut ges en sådan vid tolkning får betydande konsekvenser. Detta innebär att direktivet kan tillämpas extensivt i en rad olika fall där näringsidkarens otillbörliga metod inte får till effekt att konsumenten ingår en transaktion eller ett tjänsteavtal. Enligt detta synsätt kan en affärsmetod anses vara otillbörlig inte bara om den sannolikt får genomsnittskonsumenten att köpa eller inte köpa en produkt, utan också om den sannolikt får konsumenten att gå in i en butik, vara kvar på Internet lite längre för att genomföra bokning eller bestämma sig för att inte byta till en annan näringsidkare eller byta produkt.

Enligt direktivet begränsas inte kriteriet för affärsbeslut till enbart en bedömning av om konsumentens ekonomiska beteende (dvs. dennes affärsbeslut) faktiskt har snedvridits. Här måste det bedömas om affärsmetoden i fråga kan få en sådan effekt på genomsnittskonsumenten (dvs. om det är "sannolikt").

De nationella tillsynsmyndigheterna bör därför undersöka fakta och omständigheter i ett enskilt fall (dvs. i det konkreta fallet), men bedöma enbart "sannolikheten" för att metoden kan få effekt på genomsnittskonsumentens affärsbeslut (dvs. i det abstrakta fallet).<sup>32</sup>

Att det t.ex. saknas belegg för att ett vilseledande kommersiellt meddelande faktiskt har föranlett konsumenter att göra ett klick till för att gå vidare med en bokning på Internet förhindrar inte nationella myndigheter från att göra bedömningen att kriteriet om affärsbeslut är uppfyllt om det finns en sannolikhet (dvs. risk) för att detta ska hända.

## 2.2. Genomsnittskonsumenten

### 2.2.1. Direktivets bestämmelser

#### **Artikel 5 – Förbud mot otillbörliga affärsmetoder<sup>33</sup>**

1. Otillbörliga affärsmetoder skall vara förbjudna.

2. En affärsmetod skall vara otillbörlig om den

a) strider mot god yrkessed, och

**b) innebär, eller sannolikt kommer att innebära, avsevärd snedvridning av det ekonomiska beteendet i förhållande till produkten hos den genomsnittskonsument som affärsmetoden riktar sig till eller som nås av metoden, eller den genomsnittliga gruppmedlemmen om affärsmetoden riktar sig till en viss konsumentgrupp.**

<sup>32</sup> Se även punkt 2.2. "Genomsnittskonsumenten".

<sup>33</sup> I artiklarna 6, 7 och 8 i direktiv 2005/29/EG hänvisas också till begreppet genomsnittskonsument.

[...]

## Skäl 18

*Det är på sin plats att skydda alla konsumenter från otillbörliga affärsmetoder; emellertid har Europeiska gemenskapernas domstol, vid de avgöranden som rör fall om annonsering efter det att direktiv 84/450/EEG antagits, funnit det nödvändigt att bedöma deras inverkan på en tänkt typisk konsument. **I enlighet med proportionalitetsprincipen, och för att det skydd som direktivet innebär faktiskt skall kunna förverkligas, utgår detta direktiv från genomsnittskonsumenten som är normalt informerad samt skäligen uppmärksam och upplyst, med beaktande av sociala, kulturella och språkliga faktorer och i enlighet med domstolens tolkning, men direktivet innehåller också bestämmelser för att förhindra exploatering när kunders egenskaper gör dem särskilt sårbara för otillbörliga affärsmetoder. Om en affärsmetod är särskilt riktad till en viss konsumentgrupp, till exempel barn, är det önskvärt att affärsmetodens inverkan bedöms ur ett perspektiv som är representativt för den genomsnittliga medlemmen i denna grupp. Begreppet genomsnittskonsument är inte ett statistiskt begrepp. De nationella domstolarna och myndigheterna måste använda sitt eget omdöme, med beaktande av domstolens rättspraxis, när de fastställer genomsnittskonsumentens typiska reaktion i ett givet fall.***

### 2.2.2. Rättspraxis och riktlinjer

Som riktmärke för bedömningen av en affärsmetods effekt används i direktivet ”genomsnittskonsumenten”, ett begrepp som har utvecklats av domstolen.

Efter en bedömning av, å ena sidan, risken för vilseledande av konsumenter och, å andra sidan, kravet på fri rörlighet för varor, har domstolen slagit fast att ”... man, för att bedöma huruvida en beteckning, ett varumärke eller en reklamuppgift sannolikt kan vilseleda köparen, skall beakta **de förväntningar som en normalt informerad samt skäligen uppmärksam och upplyst genomsnittskonsument kan tänkas ha**”<sup>34</sup>.

Genomsnittskonsumenten är enligt domstolens rättspraxis en kritisk person, med ett upplyst och medvetet marknadsbeteende. Han eller hon bör informera sig om produkters kvalitet och pris samt fatta effektiva beslut. En ”normalt upplyst konsument” tror t.ex. inte att storleken på en marknadsföringsuppgift på en förpackning innebär en motsvarande ökning av produktens storlek.<sup>35</sup> Genomsnittskonsumenten tillskriver inte varor med märkningen ”dermatologiskt testad” några läkande effekter som dessa varor inte har.<sup>36</sup> Men enligt direktivet är inte genomsnittskonsumenten en person som behöver lite skydd, eftersom han eller hon alltid är i stånd att få fram den information som finns tillgänglig och handla förnuftigt utifrån denna.

Som framhålls i skäl 18 grundas däremot detta kriterium på proportionalitetsprincipen. I direktivet har detta begrepp antagits för att uppnå rätt balans mellan behovet att skydda konsumenterna och främjandet av den fria handeln på en öppet konkurrensutsatt marknad.

<sup>34</sup> Mål C-210/96, Gut Springenheide och Tusky, REG 1998, s. I-4657, punkt 31.

<sup>35</sup> Mål C-470/93, Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln e.V. mot Mars GmbH, REG 1995, s. I-01923, punkt 24.

<sup>36</sup> Mål C-99/01, Brottmål mot Gottfried Linhart och Hans Biffel, REG I-09375, punkt 35.

Detta bygger för det första på tanken att t.ex. en nationell åtgärd som förbjuder överdrivna påståenden (s.k. puffery<sup>37</sup>) som endast skulle vilseleda en mycket godtrogen, naiv eller ouppmärksam konsument skulle vara oproportionerlig i förhållande till de eftersträvade målen och skapa ett omotiverat handelshinder.<sup>38</sup>

För det andra är det ett begrepp som bör tolkas i överensstämmelse med artikel 114 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt som föreskriver en hög konsumentskyddsnivå. För att uppnå detta ska de nationella myndigheterna och domstolarna beakta diverse specifika faktorer som kompletterar kriteriet om genomsnittskonsumenten.

Detta begrepp, som inte har tillämpats av vissa medlemsstaters domstolar, kodifierades också genom direktivet i syfte att ge de nationella myndigheterna och domstolarna gemensamma kriterier för att öka rättssäkerheten samt minska risken för att liknande metoder bedöms på olika sätt runtom i EU.

### Faktorer som påverkar genomsnittskonsumentens kunskapsnivå

I sin bedömning av risken för förväxling av vissa varumärken har domstolen och tribunalen (tidigare kallad förstainstansrätten) kommit med vissa anvisningar om genomsnittskonsumentens beteende och det faktum att dennes beteende kan påverkas av andra faktorer. Detta kan också gälla för begreppet genomsnittskonsumenten i direktivet.

Som tribunalen har fastställt: *Genomsnittskonsumenten uppfattar vanligtvis ett varumärke som en helhet och ägnar sig inte åt att undersöka dess olika detaljer [...] Hänsyn skall dessutom tas till det faktum att genomsnittskonsumenten sällan har möjlighet att göra en direkt jämförelse mellan de olika varumärkena utan måste förlita sig på en oklar bild som han har i minnet. Det bör även beaktas att **genomsnittskonsumentens uppmärksamhet kan variera beroende på vilken kategori av varor eller tjänster det är fråga om.***<sup>39</sup>

Och som domstolen har fastställt: *Bland de omständigheter som ska beaktas, vid bedömningen av huruvida den märkning som är i fråga i målet vid den nationella domstolen är vilseledande, **utgör den tid under vilken en beteckning har använts en objektiv faktor, som kan påverka en medveten [genomsnitts]konsumentens uppfattning om varan.***<sup>40</sup>

Ett exempel på detta synsätt på nationell nivå finns i en aktuell dom från en italiensk förvaltningsdomstol som bekräftade följande i anslutning till ett beslut från den italienska tillsynsmyndigheten (ACGM):

”genomsnittskonsumentens kunskapsnivå kan inte bedömas enbart i statistiskt hänseende [...] sociala, kulturella och ekonomiska faktorer, inklusive det ekonomiska

<sup>37</sup> ”Puffery” är ett subjektivt eller överdrivet påstående om en viss produkts egenskaper, som inte ska tolkas bokstavligt, t.ex. ”världens bästa kaffe” eller ”ger dig vingar”.

<sup>38</sup> Sårbara konsumenter, se 2.3 nedan.

<sup>39</sup> Se de förenade målen T-183/02 och T-184/02, El Corte Inglés mot Byrån för harmonisering inom den inre marknaden (varumärken, mönster och modeller) (”Mundicolor”), REG 2004, s. II-00965, punkt 68. Se även mål T-20/02, Interquell GmbH mot Byrån för harmonisering inom den inre marknaden (varumärken, mönster och modeller) (”Happydog”), REG 2004, s. II-1001, punkt 37.

<sup>40</sup> Mål C-446/07, Alberto Severi mot Regione Emilia Romagna, domstolens dom av den 10 september 2009, punkt 62.

sammanhanget och marknadsvillkoren där konsumenten är verksam, måste beaktas [...] det går inte att bortse från betydelsen av varornas och/eller tjänsternas egenskaper samt särdragen för den berörda marknadssektorn.”<sup>41</sup>

Målet gällde vilseledande och aggressiva affärsmetoder i samband med marknadsföring och försörjning av el i Italien efter det att marknaden hade avreglerats. Den italienska förvaltningsdomstolen slog fast att övergången från monopol till en avreglerad elmarknad inte bara hade förändrat förhållandet mellan utbud och efterfrågan, utan också hade ökat kunskapsklyftan mellan konsumenter och näringsidkare. Domstolen fann att under dessa omständigheter kunde genomsnittskonsumenten (dvs. en person som i princip är normalt informerad om marknadsvillkoren) inte förväntas ha eller ta till sig den kunskap eller information som krävs för att fylla denna lucka.

I allt väsentligt beaktade domstolen här att genomsnittskonsumenten ännu inte hade anpassat sig till den nya marknadssituationen på eldetaljmarknaden och att den kunskapsnivå som det är rimligt att förvänta sig av genomsnittskonsumenten måste fastställas med hänsyn till detta.

### **Sociala, lingvistiska och kulturella faktorer**

I vissa fall kan sociala, lingvistiska och kulturella faktorer som är specifika för en medlemsstat berättiga till att den behöriga myndigheten eller domstolen gör en annan tolkning av det kommunicerade meddelandet i affärsmetoden.

När det gäller vilseledande reklam i samband med kosmetika har domstolen slagit fast följande: *För att tillämpa detta kriterium i det förevarande målet måste flera omständigheter beaktas. Bland annat skall det prövas om sociala, kulturella eller lingvistiska faktorer kan rättfärdiga att ordet "lifting" som används med avseende på en antirynkkräm, uppfattas annorlunda av de tyska konsumenterna än av konsumenter i andra medlemsstater eller om villkoren för produktens användning i sig tillräckligt betonar den tillfälliga karaktären av dess verkan och därmed motväger alla slutsatser om det motsatta förhållandet som kan dras av ordet "lifting".*<sup>42</sup>

På grundval av kriteriet om genomsnittskonsumenten kan det därför, trots direktivets inriktning på fullständig harmonisering, vara berättigat att kräva att en utländsk näringsidkare ska lämna ytterligare information på grund av sociala, kulturella eller lingvistiska faktorer.<sup>43</sup> Dessa faktorer kan med andra ord innebära att konsumenter i mottagarlandet, men inte i ursprungslandet, blir vilseledda av utelämnad information.

---

<sup>41</sup> Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, Sezione I, Sentenza del 25 Marzo 2009 caso *Enel S.p.A. contro Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*.

<sup>42</sup> Mål C-220/98, *Estée Lauder Cosmetics GmbH & Co. OHG mot Lancaster Group GmbH*, REG 2000, s. I-00117, punkt 29.

<sup>43</sup> Se mål C-313/94, *F.lli Graffione SNC mot Ditta Fransa*, REG 1996, s. I-06039, punkt 22: "möjligheten att tillåta ett försäljningsförbud på grund av att ett varumärke är vilseledande utesluts i princip inte av den omständigheten att samma varumärke inte uppfattas så i andra medlemsstater. Som generaladvokaten har påpekat i punkt 10 i sitt förslag till avgörande är det på grund av språkliga, kulturella och sociala skillnader mellan medlemsstaterna möjligt att ett varumärke som inte skulle kunna vilseleda konsumenter i en medlemsstat kan göra detta i en annan medlemsstat."

De nationella domstolarna är behöriga att bedöma om dessa kulturella, lingvistiska och sociala faktorer berättigar till en annan bedömning av en affärsmetods otillbörliga karaktär. Den nationella domstolen ska vid denna bedömning beakta samtliga relevanta uppgifter, häri inbegripet de omständigheter under vilka produkterna säljs, den information som finns på produktens förpackning och hur tydlig denna information är, framförandet av och innehållet i reklamen samt risken för misstag beroende på vilken konsumentgrupp som berörs.<sup>44</sup>

Att en affärsmetod används lagligt i andra länder utan att väcka några konsumentskyddsfrågor kan vara en faktor att väga in när man bedömer om en sådan metod är otillbörlig eller inte.<sup>45</sup>

Ytterligare en punkt som de nationella myndigheterna och domstolarna bör beakta vid sin bedömning av aktuella fall är att kriteriet om genomsnittskonsumenten inte är någon statistisk fråga. En nationell domstol ska kunna avgöra om en metod kan vilseleda genomsnittskonsumenten på grundval av sin egen bedömning där man beaktar de förväntningar som genomsnittskonsumenten kan tänkas ha, utan att i princip behöva begära in ett expertutlåtande eller en konsumentenkät.<sup>46</sup>

Punkt 29 i generaladvokatens förslag till avgörande i Estée Lauder-målet innehåller en grundläggande, men mycket användbar beskrivning av hur kriteriet om genomsnittskonsumenten ska utformas:

*... det kriterium som skall tillämpas på samtliga fall som rör restriktioner i fråga om försäljning eller marknadsföring av en produkt i syfte att skydda konsumenter från vilseledande märkning eller annat slags medföljande information är om varans närvaro på marknaden, på ett påtagligt sätt, troligen kommer att vilseleda den ovan definierade presumtive konsumenten [...] **Kriteriet borde göra det möjligt för den nationella domstolen att bedöma omständigheterna i varje mål i förhållande till denna norm på grundval av dess egen uppfattning om hur ovannämnda konsument kommer att beröras. Det står klart att den aktuella normen, som är baserad på en sammanställning av fyra faktorer, ställer höga krav. Med beaktande av alla övriga relevanta omständigheter i målet, i synnerhet de försäljningsformer som säljaren företagit, måste den nationella domstolen försäkra sig om att en med avseende på den aktuella produkten normalt informerad och skäligen uppmärksam konsument, som på ett förnuftigt sätt använder sin kritiska förmåga när han bedömer en varas varudeklaration eller ett påstående som rör varan, riskerar att vilseledas. Meningen är således inte att frågan skall lösas statistiskt. Marknadsundersökningar kan i vissa fall vara till hjälp, men man måste komma ihåg att dylika undersökningar uppvisar brister som har att göra med själva utformningen av frågeformulären och att deras bevisvärde ofta är föremål för diskussion. Sådana undersökningar befriar följaktligen inte den nationella domstolen från det nödvändiga i att, med utgångspunkt i normen om genomsnittskonsumenten sådan den definierats i gemenskapsrätten, använda sin egen skönsrättsliga bedömning. Det väsentligaste är till sist att det nu finns ett gemenskapsrättsligt kriterium att tillgå och att det***

<sup>44</sup> Mål C-313/94, F.lli Graffione SNC mot Ditta Fransa, REG 1996, s. I-06039, punkt 26.

<sup>45</sup> Se mål C-315/92, Verband Sozialer Wettbewerb eV mot Clinique Laboratories SNC och Estée Lauder Cosmetics GmbH, REG 1994, s. I-00317, punkt 21.

<sup>46</sup> Mål C-210/96, Gut Springenheide och Tusky mot Oberkreisdirektor Steinfurt (nedan kallat *Gut Springenheide*), REG 1998, s. I-4657, punkterna 31, 32, 36 och 37. Se även mål C-220/98, Estée Lauder Cosmetics GmbH & Co. ORG mot Lancaster Group GmbH, förslag till avgörande av generaladvokat Fennelly, punkt 28.

*därför vore olämpligt för en nationell domstol att basera sitt slutgiltiga avgörande i mål som rör vilseledande på statistiska bevis på att 10–15 procent av potentiella konsumenter kan komma att påverkas.*

De nationella domstolarna bör beakta att denna rättspraxis inte enbart kodifieras genom direktivet, utan också vidareutvecklas när det gäller vissa konsumentgruppers intressen (artikel 5.2 b i direktivet). Detta innebär att när metoden riktar sig till en viss grupp av konsumenter – oavsett om det handlar om barn eller raketforskare – måste de nationella myndigheterna och domstolarna bedöma vilken effekt den kan få ur ett perspektiv som motsvarar den genomsnittliga medlemmen i den relevanta gruppen.

När det t.ex. gäller en annons om ringsignaler för tonåringar, måste man beakta förväntningar och sannolik reaktion hos genomsnittstonåringen i målgruppen och bortse från motsvarande förväntningar och reaktion hos en exceptionellt omogen eller mogen tonåring inom samma grupp.

## **2.3. Sårbara konsumenter**

### **2.3.1. Direktivets bestämmelser**

#### ***Artikel 5 – Förbud mot otillbörliga affärsmetoder<sup>47</sup>***

[...]

***3. Affärsmetoder som sannolikt kommer att innebära avsevärd snedvridning av det ekonomiska beteendet endast hos en tydligt identifierbar grupp av konsumenter som på grund av mentala eller fysiska handikapp, ålder eller lättrogenhet är särskilt känsliga för metoden eller den produkt metoden avser, på ett sätt som näringsidkaren rimligen kan förväntas förutse, skall bedömas ur ett perspektiv som är representativt för den genomsnittliga medlemmen i denna grupp. Detta skall inte påverka sedvanlig och legitim praxis att i reklam göra överdrivna påståenden eller påståenden som inte är avsedda att uppfattas i bokstavlig mening.***

*Skäl 19: När särskilda förhållanden som ålder, fysiska eller psykiska handikapp eller lättrogenhet gör vissa konsumenter särskilt känsliga för en affärsmetod eller för den produkt metoden avser, och endast dessa konsumenters ekonomiska beteende torde snedvridas av metoden på ett sätt som näringsidkaren rimligen kan förutse, bör det säkerställas att dessa får tillräckligt skydd genom att metoden bedöms ur ett perspektiv som är representativt för den genomsnittliga medlemmen i denna grupp.*

Lagstiftaren beslutade att inte anta begreppet ”svag och sårbar” konsument som allmänt tillämplig standard. Men direktivet bygger på tanken att alla kategorier av konsumenter bör skyddas mot otillbörliga affärsmetoder, och det innehåller därför bestämmelser som skyddar konsumenter med egenskaper som gör dem särskilt sårbara för otillbörliga affärsmetoder.

När affärsmetoder sannolikt kommer att innebära avsevärd snedvridning av det ekonomiska beteendet endast hos en tydligt identifierbar grupp av konsumenter som av olika skäl är

<sup>47</sup> I artiklarna 6, 7 och 8 i direktiv 2005/29/EG hänvisas också till begreppet genomsnittskonsument.

särskilt känsliga för metoden eller den produkt metoden avser, på ett sätt som näringsidkaren rimligen kan förväntas förutse, ska dessa metoder bedömas ur ett perspektiv som är representativt för den genomsnittliga medlemmen i denna grupp.

### 2.3.2. Sårbara konsumenter – kriterier

Sårbara konsumenter är enligt artikel 5.3 i direktivet konsumenter som är särskilt känsliga för en metod eller en produkt på grund av a) mentala eller fysiska handikapp, b) ålder eller c) lättrogenhet.

I artikel 5 anges en rad orsaker som kan utgöra en grund för att fastställa att en viss konsumentkategori är sårbar. Denna uppräknning över olika exempel omfattar en rad olika situationer.

- (a) *Handikapp* (mentala eller fysiska): Detta inbegriper sensorisk funktionsnedsättning, begränsad rörlighet och andra funktionshinder. Konsumenter som behöver använda rullstol kan t.ex. vara en grupp som är känslig för reklampåståenden om att ett turistmål eller nöjesetablissemang är lättillgängligt. Konsumenter med hörselnedsättning kan vara en grupp som är särskilt känslig för reklampåståenden som ”kompatibel med hörapparat” i en telefonannons.
- (b) *Ålder*: Det kan vara lämpligt att bedöma en metod ur en äldre eller yngre konsuments perspektiv.

Konsumenter som kan vara känsligare för vissa metoder på grund av sin ålder är äldre personer. Aggressiv hemförsäljning är ett exempel på en metod som kanske inte har någon effekt på genomsnittskonsumenten, men som sannolikt kan skrämja en viss konsumentgrupp, särskilt äldre, som kan vara känsliga för aggressiva säljmetoder. De nederländska och tyska tillsynsmyndigheterna har också rapporterat om en metod som går ut på att ”bussresor” anordnas av näringsidkare som saluför sina produkter under resan. Resans underhållande karaktär gör att den särskilt lockar äldre personer. Äldre kan också vara särskilt känsliga för metoder som är förknippade med vissa produkter, t.ex. inbrottslarm.

Barn kan vara särskilt känsliga för reklam om videospel. Även om en betydande del av målgruppen utgörs av vuxna, skulle en näringsidkare rimligen kunna förutse att sådan reklam skulle kunna få effekt på en sårbar konsumentkategori som barn. Att t.ex. ett videospel är kompatibelt med viss utrustning är kanske tillräckligt tydligt för en vuxen konsument, men kan ändå verka vilseledande för barn, beroende på hur informationen presenteras.<sup>48</sup>

Tonåringar utgör en annan konsumentkategori som oseriösa näringsidkare ofta riktar sig till. Ett exempel på detta är när produkter som är särskilt attraktiva för tonåringar marknadsförs på ett sätt där man utnyttjar att tonåringarna inte har samma uppmärksamhets- eller

---

<sup>48</sup> Observera att enligt direktiv 89/552/EG, ändrat genom direktiv 2007/65/EG, får audiovisuella kommersiella meddelanden inte orsaka minderåriga fysisk eller moralisk skada och får därför bl.a. inte direkt uppmåna minderåriga att köpa eller hyra en produkt eller tjänst genom att utnyttja deras oerfarenhet eller godtrogenhet, utnyttja det speciella förtroende som minderåriga hyser för föräldrar, lärare eller andra personer, direkt uppmuntra dem att övertala sina föräldrar eller någon annan att köpa de varor eller tjänster som ingår i reklamen.

reflektionsförmåga på grund av sin bristande mognad. Reklam för mobiltelefonitjänster med budskapet att det är lätt att få nya vänner och hålla kontakten med dem om man anmäler sig till ett visst lojalitetsprogram kommer t.ex. sannolikt att tolkas mer bokstavligt av tonåringar.

- (c) Godtrogenhet: Detta omfattar konsumentgrupper som kan vara mer benägna att tro på vissa påståenden. Detta begrepp är neutralt, så resultatet är att man skyddar medlemmar i en grupp som av någon anledning är öppen för påverkan av vissa påståenden. Ett exempel kan vara medlemmar i en grupp som på grund av särskilda omständigheter kan vara mer benägna att tro på vissa påståenden än andra.

En ohederlig näringsidkare kan sälja ett vinnande lotterinumner på sin webbplats som är öppen för allmänheten, även om han vet att enbart godtrogna konsumenter kommer att lockas till sajten och utsättas för bedrägeriet.

### **2.3.3. Kravet på förutsebarhet**

Kriteriet om den sårbara konsumenten är tillämpligt om metoden har effekt på en sårbar konsumentgrupp ”på ett sätt som näringsidkaren rimligen kan förväntas förutse”.

Genom detta kriterium tillförs en proportionalitetsaspekt när man ska bedöma en affärsmetods effekter på sårbara konsumenter och den goda yrkessed som rimligen kan förväntas av en näringsidkare. Syftet är att näringsidkare enbart ska hållas ansvariga om det är förutsebart att en affärsmetod får en negativ effekt på en kategori av sårbara konsumenter.

Detta innebär att näringsidkarna inte är skyldiga att göra mer än vad som är rimligt, både när det gäller att beakta om metoden skulle få en otillbörlig effekt på en tydligt identifierbar grupp av konsumenter och att vidta åtgärder för att mildra en sådan effekt.

Även den mest hederliga affärsmetod kan leda till att konsumenter, på grund av sin extrema naivitet eller okunskap, vilseleds eller på annat sätt agerar irrationellt. Några konsumenter kan t.ex. tro att ”spaghetti bolognese” faktiskt har tillverkats i Bologna eller ”yorkshirepudding” i Yorkshire. Näringsidkarna ska emellertid inte hållas ansvariga för varje tänkbar tolkning eller åtgärd som vissa konsumenter kan ta till som svar på deras affärsmetod.

Syftet med bestämmelsen är att täcka in fall av ohederliga marknadsmetoder (t.ex. direkt bedrägeri eller svindleri) som når ut till en majoritet av konsumenterna, men som i praktiken har utformats så att man utnyttjar svagheterna hos vissa specifika konsumentgrupper.

## **2.4. Vilseledande handlingar**

### **2.4.1. Direktivets bestämmelser**

#### **Artikel 6 – Vilseledande handlingar**

*1. En affärsmetod skall anses vara vilseledande om den inbegriper oriktig information och således är falsk eller om den på något sätt, även genom den allmänna utformningen – även om informationen är korrekt i sak – vilseleder eller sannolikt kommer att vilseleda genomsnittskonsumenten i ett eller flera av följande avseenden, samt i endera fallet medför*

eller sannolikt kommer att medföra att denne fattar ett affärsbeslut som han annars inte skulle ha fattat:

a) Produktens förekomst eller beskaffenhet.

b) Produktens utmärkande egenskaper, som t.ex. dess tillgänglighet, fördelar, risker, utförande, sammansättning, tillbehör, kundservice efter försäljning och reklamationshantering, metod och datum för tillverkning eller tillhandahållande, leverans, ändamålsenlighet, användningsområde, kvantitet, specifikation, geografiskt eller kommersiellt ursprung eller det resultat som kan förväntas av användningen, eller resultat och egenskaper som framkommit vid provningar eller undersökningar som utförts på produkten ifråga.

c) Omfattningen av näringsidkarens åtaganden, motivet för affärsmetoden och typen av säljförfarande, eventuella uttalanden eller symboler som gäller direkt eller indirekt stöd för eller godkännande av näringsidkaren eller produkten.

d) Priset eller hur priset beräknas, eller förekomsten av särskilda prisfördelar.

e) Behovet av service, reservdelar, byte eller reparation.

f) Typen av näringsidkare eller agent, deras kännetecken och rättigheter, t.ex. identitet och tillgångar, meriter, status, godkännande, tillhörighet eller anslutning samt innehav av industriella, kommersiella eller immateriella rättigheter, eller priser och belöningar som näringsidkaren tilldelats.

g) Konsumentens rättigheter, inklusive bytes- eller återbetalningsrätt enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 1999/44/EG av den 25 maj 1999 om vissa aspekter rörande försäljning av konsumentvaror och härmed förknippade garantier (1), och de risker denne kan utsättas för.

2. En affärsmetod skall också anses vara vilseledande om den, i sitt sammanhang, med beaktande av alla dess särdrag och av omständigheterna kring den, medför eller sannolikt kommer att medföra att genomsnittskonsumenten fattar ett affärsbeslut som denne normalt inte skulle ha fattat, och metoden omfattar

a) marknadsföring av en produkt, inbegripet jämförande reklam, som orsakar förväxling med en konkurrents produkter, varumärken, varunamn eller särskiljande kännetecken,

b) underlåtenhet från näringsidkarens sida att fullgöra åtaganden i uppförandekoder som näringsidkaren åtagit sig att följa, om

i) åtagandet inte utgör en målsättning utan är fast och kan kontrolleras,

och

ii) näringsidkaren inom ramen för en affärsmetod anger att han måste följa koden.

### **2.4.2. Allmänna kommentarer**

En vilseledande handling uppstår när en metod vilseleder genom sin information, eller genom den vilseledande utformningen av denna information, och får eller sannolikt får genomsnittskonsumenten att fatta ett annat affärsbeslut än han eller hon annars skulle ha gjort.

I den definition av vilseledande handling som används i direktivet har hänsyn tagits till det nuvarande kunskapsläget om hur konsumenter fattar sina marknadsbeslut. Nya rön från beteendekonomin visar t.ex. att inte enbart innehållet i den information som ges, utan även hur informationen presenteras kan få stor effekt på konsumenternas respons. Direktivet innehåller därför explicita bestämmelser för att täcka in situationer med metoder som kan vilseleda konsumenter ”på något sätt, även genom den allmänna utformningen”, även om informationen är korrekt i sak.

Det är sedan upp till de nationella domstolarna och förvaltningsmyndigheterna att bedöma om affärsmetoderna är vilseledande bland annat med avseende på aktuell forskning, inklusive de senaste rönen inom beteendekonomin. Att använda sig av standardval (val som konsumenterna förutsätts göra om de inte uttryckligen anger något annat) eller tillhandahålla onödigt komplicerad information kan visa sig vara vilseledande, beroende på omständigheterna i fallet.

Enligt direktivet förekommer det tre olika typer av vilseledande handlingar:

- Tillhandahålla allmän vilseledande information.
- Orsaka förväxling med en konkurrents produkter.
- Inte följa konkreta och kontrollerbara åtaganden i en uppförandekod.

### **2.4.3. Allmän vilseledande information**

#### **Vilseledande prisinformation och användning av rekommenderade detaljhandelspriser**

Genom artikel 6 förbjuds vilseledande handlingar som kan vilseleda genomsnittskonsumenten på en rad olika punkter, däribland "[p]riset eller hur priset beräknas, eller förekomsten av särskilda prisfördelar" (punkt 1 d).

Enligt artikel 6.1 d får prisinformation inte inbegripa information som är oriktig och således är falsk eller om den på något sätt, även genom den allmänna utformningen – även om informationen är korrekt i sak, kan vilseleda eller sannolikt kommer att vilseleda konsumenten.

Rekommenderade detaljhandelspriser är de priser som tillverkaren eller en annan part i leveranskedjan rekommenderar att återförsäljaren ska sälja en produkt för. Enligt konkurrenslagstiftningen är rekommenderade detaljhandelspriser ett tveksamt tillvägagångssätt och kan användas för att indirekt uppnå prisbindning, som är en förbjuden metod.<sup>49</sup>

Enligt direktivet kan rekommenderade detaljhandelspriser strida mot artikel 6.1 d eftersom de ofta inte riktigt återspeglar verkligheten. Detta kan förekomma när näringsidkare använder sig av orimligt höga rekommenderade detaljhandelspriser i samband med prisjämförelser och som en följd av detta ger konsumenterna intrycket att de erbjuder en betydande rabatt. Erfarenheterna visar att de rekommenderade detaljhandelspriserna ofta inte tillämpas, särskilt inte på marknader där det råder en sund konkurrens mellan återförsäljarna. Dessa kan då fritt välja att frånga tillverkarens rekommendation och tillämpa ett pris som kan vara betydligt lägre (eller högre) än det pris som rekommenderas.

Med stöd av de nationella erfarenheterna inom detta område ska det noteras att enligt vissa nationella riktlinjer och koder bör huvudkriterierna för att bedöma om en prisjämförelse är vilseledande eller inte vara om det går att visa att ett rekommenderat detaljhandelspris är i linje med det allmänna marknadspriset för produkten och/eller har tillämpats på marknaden under en betydande tidsperiod.

---

<sup>49</sup> Se kommissionens förordning (EG) nr 2790/1999 av den 22 december 1999 om tillämpningen av artikel 81.3 i fördraget på grupper av vertikala avtal och samordnade förfaranden [1999] EGT L 336, s. 21 och tillkännagivande från kommissionen – Riktlinjer om vertikala begränsningar [2000], EGT C 291, s. 1, särskilt punkterna 48 och 223–225.

## Några exempel ur riktlinjerna från Finlands konsumentombudsman

### Rekommenderat detaljhandelspris

Med rekommenderat detaljhandelspris avses det pris som tillverkaren eller ett tidigare steg i leveranskedjan rekommenderar och som konsumenten normalt får betala för samma produkt. (Marknadsdomstolen 1982:19, 1989:7)

### Jämförelse med den allmänna prisnivån

När en detaljhandelsaffär jämför sina egna priser med det rekommenderade detaljhandelspriset, innebär det att de egna priserna jämförs med den allmänna prisnivån. Det är vilseledande om en detaljhandelsaffär kallar sina egna försäljningspriser rekommenderade detaljhandelspriser.

När det inte handlar om att göra reklam för en prissänkning, får en detaljhandelsaffär endast jämföra sitt eget försäljningspris med produktens rekommenderade detaljhandelspris om en konsument faktiskt får betala det rekommenderade detaljhandelspriset för en liknande vara i en annan detaljhandelsbutik. (Marknadsdomstolen 1982:19, 1989:7)

Om en detaljhandelsbutik använder sig av en jämförelse av detta slag, ska den åtminstone genom en lokal prisundersökning kunna styrka att konsumenterna verkligen får betala det rekommenderade detaljhandelspriset och att detta motsvarar den allmänna prisnivån.

### Storbritannien, DTI:s vägledning om prissättningsmetoder

#### *Allmänt om prisjämförelser*

1.1.1. Om du väljer att göra prisjämförelser måste du [...] kunna styrka dem och visa att dina påståenden är **korrekta och giltiga** – framför allt att de eventuella prisfördelar du anger verkligen gäller.

1.1.6 Undvik att använda initialer eller förkortningar när du anger det högre priset i en jämförelse, med undantag för

a) initialerna ”RRP” för att ange rekommenderat detaljhandelspris (*recommended retail price*), eller

b) förkortningen ”man. rec. price” för att ange en tillverkares rekommenderade pris (*manufacturer’s recommended price*).

Alla övriga beteckningar bör skrivas ut helt samt visas på ett tydligt och framträdande sätt tillsammans med prisangivelsen.

1.1.7 Avsnitt 1.2–1.6 i denna vägledning innehåller råd om vissa typer av prisjämförelser.

#### *1.6 Jämförelser med rekommenderade detaljhandelspriser eller liknande*

1.6.1 Använd inte ett rekommenderat detaljhandelspris eller liknande som jämförelsebas om det inte är korrekt eller om det avviker avsevärt från det pris som produkten normalt brukar säljas för.

1.6.2 Använd inte ”RRP” eller liknande för varor som endast finns hos dig.

## 1.7 Förtryckta priser

1.7.1 Prissänkningar som anges på tillverkarens förpackning (t.ex. ”rabattförpackningar” där det står ”10 pence rabatt jämfört med RRP”) ska förmedlas till konsumenterna.

1.7.2 Du gör en prisjämförelse om det finns ett klart synligt pris för varorna som är tryckt på förpackningen och det är högre än det pris som du kommer att ta ut för dem. Sådana förtryckta priser är i själva rekommenderade priser (om det inte rör sig om återförsäljarens egna märkesvaror), se avsnitt 1.6.

### 2.4.4. *Vilseledande marknadsföring*

Enligt direktivet får näringsidkarna inte lämna oriktig information om bland annat följande:

- (a) Produktens utmärkande egenskaper (inklusive metod och datum för tillverkning, geografiskt eller kommersiellt ursprung).
- (b) Typen av näringsidkare eller agent, deras kännetecken och rättigheter, t.ex. identitet och tillgångar, meriter, status, godkännande, tillhörighet eller anslutning samt innehav av industriella, kommersiella eller immateriella rättigheter, eller priser och belöningar som näringsidkaren tilldelats.

Enligt direktivet ska en affärsmetod också anses vara vilseledande om den omfattar marknadsföring av en produkt, inbegripet jämförande reklam, som orsakar förväxling med en konkurrents produkter, varumärken, varunamn eller särskiljande kännetecken och till följd av detta snedvrider genomsnittskonsumentens ekonomiska beteende.

I samband med detta ska det noteras att en affärsmetod ska anses vara otillbörlig vid en vilseledande utformning av information som är korrekt i sak.

Genom artikel 6.2 och 6.2 a i direktivet förbjuds ”marknadsföring av en produkt, inbegripet jämförande reklam, som orsakar förväxling med en konkurrents produkter, varumärken, varunamn eller särskiljande kännetecken” om den, i sitt sammanhang, med beaktande av alla dess särdrag och av omständigheterna kring den, medför eller sannolikt kommer att medföra att genomsnittskonsumenten fattar ett affärsbeslut som denne normalt inte skulle ha fattat.

En metod som kan tänkas vara oförenlig med ovannämnda bestämmelser i artikel 6 i direktivet är ”copycat packaging”.

Så kallad copycat packaging avser metoden när en produkts förpackning (eller dess ”handelsemballage” eller ”utformning”) designas så att den får samma generella ”utseende och känsla” som ett konkurrerande välkänt märke (normalt det som är marknadsledande). ”Copycat packaging” skiljer sig från förfalskning eftersom det normalt inte handlar om att kopiera varumärken.

Risken med ”copycat packaging” är att konsumenterna vilseleds och därmed att deras kommersiella beteende snedvrids.

Konsumenterna kan vilseledas på en rad olika sätt – vart och ett förklaras mer ingående här nedan:

- Direkt vilseledning – konsumenten köper copycatprodukten eftersom han eller hon misstar det för varumärket.
- Vilseledning i fråga om ursprung – konsumenten ser att copycatprodukten är annorlunda, men tror att produkten kommer från samma tillverkare eftersom förpackningen är så lik.
- Vilseledning i fråga om likvärdighet eller kvalitet – även här ser konsumenten att copycatprodukten är annorlunda, men tror att kvaliteten är densamma eller mer likartad än han eller hon skulle ha gjort om förpackningen var annorlunda.

### **Vilseledning i fråga om kvalitet eller beskaffenhet**

Genom den likartade förpackningen får konsumenterna en fingervisning om att copycatprodukten är jämförbar med det aktuella varumärket sett till kvalitet eller egenskaper eller åtminstone att den är mer jämförbar än de kanske annars skulle tro. Den likartade förpackningen ger konsumenterna intryck av att priset är den enda jämförelsefaktorn mellan produkterna (snarare än en kombination av pris och kvalitet).

Ett exempel på detta är när en **näringsidkare** ger sina nya solglasögon ett namn eller varumärke som ligger mycket nära namnet eller varumärket för en konkurrents solglasögon. Om likheten är så stor att **genomsnittskonsumenterna** vilseleds och detta ökar sannolikheten för att de väljer de nya solglasögonen än de skulle ha gjort utan denna vilseledning, skulle denna metod stå i strid med direktivet.

Direktivet innehåller också en förteckning över otillbörliga affärsmetoder som ska vara otillbörliga under alla omständigheter.

#### Bilaga I till direktivet (affärsmetoder som ska vara förbjudna under alla omständigheter)

Direktivet innehåller vissa specifika förbud som avser varumärken, varunamn och o.dyl.:

Punkt 3: Uppvisa en förtroendemärkning, kvalitetsmärkning eller motsvarande utan att ha erhållit det nödvändiga tillståndet.

Punkt 4: Påstå att en näringsidkare (inklusive dennes affärsmetoder) eller en produkt har godkänts, rekommenderats eller sanktionerats av ett offentligt eller privat organ när så inte är fallet eller påstå detta utan att villkoren för godkännandet, rekommendationen eller sanktoneringen iakttas.

Punkt 13: Försöka sälja en produkt som liknar en annan produkt, som görs av en särskild tillverkare, på ett sätt som avsiktligt förespeglar konsumenten att produkten är gjord av samma tillverkare, trots att så inte är fallet.

## **2.5. Vilseledande miljöpåståenden**

### **2.5.1. Inledning/definition**

Begreppen ”miljöpåståenden” eller ”gröna påståenden” avser metoden att (i samband med ett kommersiellt meddelande, saluförande eller reklam) antyda eller på annat sätt ge intryck av att en produkt eller tjänst är miljövänlig (dvs. har en positiv effekt på miljön) eller är mindre

skadlig för miljön än konkurrerande varor eller tjänster. Detta kan t.ex. bero på dess sammansättning, tillverknings- eller produktionssätt, avfallshantering och den minskning av energiförbrukning eller utsläpp som användningen kan förväntas leda till. När sådana påståenden är osanna eller inte går att kontrollera kan denna metod beskrivas som ”grönmalning”.

Konsumenter kan väga in miljöhänsyn när de köper produkter. Näringsidkare tar allt större hänsyn till dessa faktorer när de planerar sina reklam- och marknadsföringskampanjer, och miljöpåståendena har blivit ett kraftfullt marknadsföringsverktyg. Men för att miljöpåståenden ska vara informativa för konsumenter och på ett effektivt sätt kunna marknadsföra varor och tjänster med lägre miljöpåverkan, är det nödvändigt att de är tydliga, sanna, korrekta och inte vilseledande. De får inte heller lyfta fram en miljöaspekt och dölja eventuella kompromisspunkter eller negativa effekter på miljön. Att sanna miljöpåståenden används är också viktigt för att skydda näringsidkare som kommer med korrekta påståenden mot illojal konkurrens från näringsidkare som kommer med ogrundade miljöpåståenden.<sup>50</sup>

Det finns ingen EU-lagstiftning som specifikt harmoniserar miljömarknadsföring. Miljöpåståenden täcks dels av specifik gemenskapslagstiftning som reglerar miljöprestandan för en viss produktkategori och förbjuder vilseledande användning av påståenden, logotyper eller varumärken i anslutning till denna specifika lagstiftning. Genom dessa lagar föreskrivs specifika bestämmelser som har företräde framför direktivets mer omfattande bestämmelser, vilket förklaras mer ingående i avsnitt 1.9 ovan. Exempel på sådan lagstiftning finns i avsnitt 2.5.2 nedan.

Utöver dessa aspekter som omfattas av specifik EU-lagstiftning ska direktivets allmänna bestämmelser användas när man bedömer miljöpåståenden och fastställer om ett påstående är vilseledande sett till innehåll eller till hur det presenteras för konsumenterna.

Detta framhölls när rådet (miljö) den 4 december 2008 antog sina slutsatser om handlingsplanen för hållbar konsumtion och produktion samt en hållbar industripolitik. Där står det under punkt 18 i slutsatserna att rådet ”UPPMANAR medlemsstaterna att fullt ut genomföra direktivet om otillbörliga affärsmetoder när det gäller miljöuppgifter, UPPMANAR kommissionen att inkludera miljöuppgifter i alla kommande riktlinjer avseende direktivet om otillbörliga affärsmetoder”.

### **2.5.2. Översikt över specifik EU-lagstiftning om miljöpåståenden**

- a) Ekologiska märkningar definieras och regleras genom förordning (EG) nr 834/2007<sup>51</sup>, där det fastställs en förteckning över termer och förkortningar (t.ex. ”bio” eller ”eko”) som får användas i märkningen, reklamen eller handelsdokumenten för produkter som uppfyller kraven enligt förordningen.

---

<sup>50</sup> Se t.ex. den undersökning som nyligen har gjorts i *Green expectations – Consumers' understanding of green claims in advertising* av Consumer Focus, där det framkommer att 58 procent av de tillfrågade konsumenterna anser att många företag utger sig för att vara miljövänliga bara för att kunna ta ut högre priser. Tillgänglig på [http://consumerfocus.org.uk/en/content/cms/Publications\\_\\_Repor/Publications\\_\\_Repor.aspx](http://consumerfocus.org.uk/en/content/cms/Publications__Repor/Publications__Repor.aspx).

<sup>51</sup> Rådets förordning (EG) nr 834/2007 av den 28 juni 2007 om ekologisk produktion och märkning av ekologiska produkter och om upphävande av förordning (EEG) nr 2092/91, EUT L 189, 20.7.2007, s. 1.

Enligt artikel 23 i förordningen är det förbjudet att använda sådan märkning på ett vilseledande sätt: ”2. De termer som avses i punkt 1 får inte användas någonstans i gemenskapen på något gemenskapsspråk för märkning, marknadsföring och handelsdokument rörande produkter som inte uppfyller kraven i denna förordning, om de inte tillämpas på jordbruksprodukter i livsmedel eller foder eller uppenbart saknar anknytning till ekologisk produktion.

Vidare är det inte tillåtet att använda termer, inbegripet termer som används i varumärken, eller metoder för märkning eller marknadsföring som kan vilseleda konsumenten eller användaren genom att förespegla att en produkt eller dess ingredienser uppfyller kraven i denna förordning.

3. De termer som avses i punkt 1 får inte användas för produkter där det i märkningen eller marknadsföringen skall anges att de innehåller GMO, består av GMO eller har framställts av GMO i enlighet med gemenskapens bestämmelser.”

Förordningen innehåller även bestämmelser om bearbetade livsmedel samt om obligatoriska uppgifter och logotyper.

- b) Energimärkning regleras genom direktiv 92/75/EEG<sup>52</sup>. Hushållsapparater som ställs ut för eller bjuds ut till försäljning, hyra eller kreditköp måste åtföljas av ett informationsblad och en etikett med information om energiförbrukning (elektrisk eller annan) eller andra väsentliga resurser.

Enligt artikel 7 b i det direktivet är det förbjudet att använda sådan märkning på ett vilseledande sätt:

”Förbud skall införas mot att anbringa andra etiketter, märken, symboler eller påskrifter som gäller energiförbrukning och som inte uppfyller kraven i detta direktiv eller det aktuella genomförandedirektivet, om anbringandet kan leda till missförstånd eller förväxling. Ett sådant förbud skall inte gälla gemenskapssystem eller nationella system för miljömärkning.”<sup>53</sup>

---

<sup>52</sup> Rådets direktiv 92/75/EEG av den 22 september 1992 om märkning och standardiserad konsumentinformation som anger hushållsapparaters förbrukning av energi och andra resurser, EGT L 297, 13.10.1992, s. 16.

<sup>53</sup> Förslaget till omarbetning av direktiv 1992/75/EEG är nu i slutskedet av lagstiftningsprocessen. När det träder i kraft får kommissionen befogenhet att anta märkningsåtgärder för specifika produkter. Märkningsdirektivets tillämpningsområde kommer att utvidgas till samtliga energirelaterade produkter som måste åtföljas av ett informationsblad och en etikett med information om produktens energiförbrukning samt, i tillämpliga fall, andra resurser när de ställs ut för eller bjuds ut till försäljning, hyra eller kreditköp. Den välkända A–G-skalan (samt klasserna A+ och A++ för kylskåp) kommer att fortsätta att användas och det blir möjligt att öppna skalan upp till klasserna A+/A++/A+++. Konsumenterna kommer hela tiden att kunna veta vilken klass som är bäst på marknaden eftersom det enligt direktivet krävs att mörkgrönt alltid ska användas för att ange bästa klass. Obehörig användning av märkningen förbjuds, och medlemsstaterna kommer att kunna införa olika påföljder för detta när de genomför direktivet. Genom det nya direktivet stärks också marknadsövervakningsbestämmelserna i linje med förordning (EG) nr 765/2008 i syfte att minimera den bristande efterlevnaden. Ett nytt inslag i omarbetningen är införandet av obligatorisk reklam: ”All reklam för en särskild typ av energirelaterade produkter som omfattas av en genomförandeåtgärd enligt detta direktiv ska, när energirelaterad

c) Märkningsen av däck kommer att regleras genom förordningen om märkning av däck vad gäller drivmedelseffektivitet och andra väsentliga parametrar<sup>54</sup>. Enligt denna förordning måste däcktillverkare deklarerat drivmedelseffektivitet, väggrepp på vått underlag och externt däck- och vägbanebuller för C1-, C2- och C3-däck (dvs. däck till framför allt personbilar, lätta och tunga nyttofordon). Från och med den 1 november 2012 ska dessa prestandavärden visas på försäljningsstället genom märkning i tryckt format antingen i omedelbar närhet av däcken på försäljningsstället eller också genom en dekal på slitbanan. Enligt artiklarna 4 och 5 i förordningen måste däckens prestanda också anges på eller tillsammans med den faktura som slutkunden får vid inköp av däck samt i det tekniska reklamaterialet, t.ex. kataloger, broschyrer eller webbmarknadsföring.

d) Bränsle- och koldioxidmärkning: Enligt direktiv 1999/94/EG<sup>55</sup> ska en bränsleekonomimärkning visas intill alla nya personbilar på försäljningsstället. Denna märkning ska vara klart synlig samt uppfylla vissa krav som fastställs i bilaga I. Här ska framför allt anges de officiella uppgifterna om bränsleförbrukning, uttryckt i liter per 100 kilometer eller i kilometer per liter (eller i miles per gallon) samt koldioxidutsläpp i g/km.

I artikel 7 föreskrivs följande: ”Medlemsstaterna skall se till att andra märken, symboler eller påskrifter som avser bränsleförbrukning eller koldioxidutsläpp, men som inte uppfyller kraven i detta direktiv, på märkningar eller i översikter, affischer eller reklammaterial enligt artiklarna 3, 4, 5 och 6 förbjuds om potentiella kunder till nya personbilar kan vilseledas av dem.”

Bilaga IV innehåller också föreskrivande bestämmelser om reklammaterial för bilar:

*”Medlemsstaterna skall se till att det i allt reklammaterial finns uppgifter om den officiella bränsleförbrukningen och de officiella specifika koldioxidutsläppen för de fordon som materialet gäller. Denna information skall uppfylla följande minimikrav:*

*1. Den skall vara lättläst och inte mindre framträdande än huvuddelen av den information som tillhandahålls i reklamaterialet.*

*2. Den skall vara lätt att förstå även vid en ytlig genomgång.*

*3. Uppgifter om officiell bränsleförbrukning skall lämnas för alla olika bilmodeller som reklamaterialet avser. Om fler modeller än en anges kan antingen den officiella bränsleförbrukningen för samtliga angivna modeller anges eller skillnaden mellan den största och den minsta bränsleförbrukningen. Bränsleförbrukningen skall uttryckas antingen i liter per 100 kilometer (l/100 km), kilometer per liter (km/l) eller med en lämplig kombination av dessa måttangivelser. Alla sifferuppgifter skall anges med en decimal.*

---

information eller prisinformation utlämnas, innehålla en hänvisning till produktens energieffektivitetsklass.” (artikel 4.2 a)

<sup>54</sup> Förordningen antogs den 25 november 2009. Den bör offentliggöras i *Europeiska unionens officiella tidning* i början av januari 2010 och träder därefter i kraft 20 dagar efter offentliggörandet.

<sup>55</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 1999/94/EG av den 13 december 1999 om tillgång till konsumentinformation om bränsleekonomi och koldioxidutsläpp vid marknadsföring av nya personbilar, EGT L 12, 18.1.2000, s. 16.

*Sådana värden får uttryckas i olika enheter (gallon och mile) i den omfattning som är förenlig med bestämmelserna i direktiv 80/181/EEG.*

*Om det i reklamaterialet endast hänvisas till fabrikatet och inte till någon särskild modell, behöver uppgifter om bränsleförbrukning inte lämnas.”*

- e) Bränslesammansättningen ska anges enligt eldirektivet 2003/54/EG<sup>56</sup> som föreskriver att medlemsstaterna är skyldiga att se till att elleverantörerna på eller i samband med fakturorna och i reklam som riktar sig till slutförbrukare anger följande:

*”a) Varje enskild energikällas andel av den genomsnittliga bränslesammansättning som företaget använt under det gångna året.*

*b) Åtminstone hänvisning till befintliga referenskällor, t.ex. webbsidor, där information finns tillgänglig för allmänheten om den inverkan på miljön som elframställningen från den sammanlagda bränslesammansättning som leverantören använt under det föregående året har åtminstone i form av utsläpp av CO<sub>2</sub> och radioaktivt utsläpp.”*

För el som anskaffats på en elbörs eller importerats från ett företag som är beläget utanför EU kan aggregerade uppgifter som börsen eller företaget tillhandahållit under föregående år användas.

- f) Miljömärken får tilldelas produkter som uppfyller vissa miljökrav under produktens livscykel enligt förordning (EG) nr 1980/2000<sup>57</sup> (under omarbetning).

I artikel 10.1 i den omarbetade nya förordningen föreskrivs följande: ”Falsk eller vilseledande reklam eller användning av märken eller logotyper som leder till förväxling med EU-miljömärket ska vara förbjuden.”

### **2.5.3. Direktivet och vilseledande miljöpåståenden**

Direktivet innehåller inga specifika bestämmelser om miljömarknadsföring och miljöreklam. Men direktivets bestämmelser gäller för alla påståenden som görs i samband med affärsmetoder från företag till konsument, även påståenden som gäller miljön.

Som anges i skäl 10 i direktivet skyddar det verkligen ”konsumenterna när det inte finns någon branschlagstiftning på gemenskapsnivå och hindrar näringsidkare från att ge ett felaktigt intryck av en produkts beskaffenhet”.

Direktivet förhindrar inte användningen av gröna påståenden och utgör en rättslig grund för att se till att näringsidkare använder gröna påståenden på ett trovärdigt och ansvarsfullt sätt. Tillämpningen av direktivets bestämmelser när det gäller miljöpåståenden kan sammanfattas i två huvudprinciper:

<sup>56</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/54/EG av den 26 juni 2003 om gemensamma regler för den inre marknaden för el och om upphävande av direktiv 96/92/EG, EUT L 176, 15.7.2003, s. 37.

<sup>57</sup> Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1980/2000 av den 17 juli 2000 om ett reviderat gemenskapsprogram för tilldelning av miljömarke, EGT L 237, 21.9.2000, s. 1.

- (a) På grundval av direktivets generalklausul måste näringsidkare först och främst presentera sina gröna påståenden på ett specifikt, korrekt och otvetydigt sätt.
- (b) Näringsidkarna måste ha vetenskapliga belägg för sina påståenden och måste vara beredda att presentera dem på ett begripligt sätt om påståendet ifrågasätts.

#### **2.5.4. Vissa vilseledande miljöpåståenden är förbjudna enligt bilaga I**

Enligt bilaga I i direktivet ("svarta listan") ska följande metoder alltid vara otillbörliga och därför förbjudna, oberoende av vilken effekt de har på konsumentens beteende:

- Punkt 2: *Uppvisa en förtroendemärkning, kvalitetsmärkning eller motsvarande utan att ha erhållit det nödvändiga tillståndet.*

Exempel: Använda en gemenskapsmärkning eller nationell märkning (t.ex. den nordiska Svanen-märkningen, Blå ängeln eller NF environment) utan tillstånd.

- Punkt 4: *Påstå att en näringsidkare (inklusive dennes affärsmetoder) eller en produkt har godkänts, rekommenderats eller sanktionerats av ett offentligt eller privat organ när så inte är fallet eller påstå detta utan att villkoren för godkännandet, rekommendationen eller sanktioneringen iakttas.*

Exempel: Påstå att en produkt har godkänts av ett miljöorgan, en icke-statlig organisation eller ett standardiseringsorgan när så inte är fallet.

- Punkt 1: *Påstå att näringsidkaren har undertecknat en uppförandekod när så inte är fallet.*

Exempel: En näringsidkare anger på sin webbplats att han har undertecknat en uppförandekod om produktens miljöprestanda när så inte är fallet.

- Punkt 3: *Påstå att en uppförandekod rekommenderas av ett offentligt eller annat organ när så inte är fallet.*

Exempel: En näringsidkare påstår att hans biltillverkningsföretag har en uppförandekod som rekommenderas av det nationella miljöorganet, ministeriet eller en konsumentorganisation när så inte är fallet.

#### **2.5.5. Tillämpning av direktivets allmänna bestämmelser på vilseledande miljöpåståenden**

I artikel 6.1 a och 6.1 b i direktivet föreskrivs följande:

"En affärsmetod skall anses vara vilseledande om den inbegriper oriktig information och således är falsk eller om den på något sätt, även genom den allmänna utformningen – även om informationen är korrekt i sak – vilseleder eller sannolikt kommer att vilseleda genomsnittskonsumenten [...] samt i endera fallet medför eller sannolikt kommer att medföra att denne fattar ett affärsbeslut som han annars inte skulle ha fattat", i ett eller flera av följande avseenden: "a) Produktens [...] beskaffenhet. b) Produktens utmärkande egenskaper, som t.ex. dess [...] fördelar, risker, [...] sammansättning, [...] metod [...] för tillverkning,

[...] ändamålsenlighet, [...] geografiskt eller kommersiellt ursprung eller det resultat som kan förväntas av användningen, eller resultat och egenskaper som framkommit vid provningar eller undersökningar som utförts på produkten i fråga.”

Denna bestämmelse är tillämplig på kommersiella meddelanden som omfattar miljöpåståenden (t.ex. text, logotyper, bilder och användning av symboler). Här föreskrivs en provning från fall till fall av metoden, miljöpåståendet och dess effekt på genomsnittskonsumentens köpbeslut.

Två olika situationer kan uppstå:

- i) Objektivt vilseledande metod: Miljöpåståendet är vilseledande eftersom det innehåller oriktig information och är således falskt, i fråga om en av punkterna i den uppräkningslista som föreskrivs i artikel 6.1.

Exempel: Att använda begreppet ”biologiskt nedbrytbar” när så inte är fallet (t.ex. om en produkt som inte har genomgått några tester) eller att använda begreppet ”fri från bekämpningsmedel” när produkten faktiskt innehåller en del bekämpningsmedel.

Jämfört med artikel 12 i direktivet innebär detta att det måste finnas belägg för alla miljöpåståenden och att dessa ska kunna styrkas av de behöriga myndigheterna.

- ii) Subjektivt vilseledande metod: Miljöpåståendet är vilseledande eftersom det vilseleder eller sannolikt kommer att vilseleda konsumenten även om informationen är korrekt i sak.

Denna situation avser snarare hur miljöpåståendena presenteras och sätts in i ett sammanhang och vilket intryck det kommersiella meddelandet ger kunden genom att antyda att det finns en miljöfördel som kan visa sig vara vilseledande.

Exempel: Reklam där en bil visas upp i en grön skog, att naturföremål (blommor, träd) används som symboler, vaga och allmänt hållna miljöfördelar anges för en produkt (”miljövänlig, grön, naturens vän, ekologisk, hållbar”) eller att varunamn eller ett produktnamn grönmålas.

Exempel: En tvättmaskinstillverkare påstår att hans nya modell minskar vattenförbrukningen med 75 procent. Detta kanske stämmer under vissa laboratorieförhållanden, men i en genomsnittlig bostad minskas vattenförbrukningen endast med 25 procent.

Exempel: Tillverkningen av en livsmedelsprodukt påstås ske under miljövänliga förhållanden i enlighet med ett märknings- eller certifieringssystem, som i själva verket enbart säkerställer att jordbrukaren uppfyller den grundläggande miljöstandarden enligt EU-lagstiftningen (tvärvillkor).

- Att påståendena är tydliga och korrekta är viktiga kriterier för nationella tillsynsmyndigheters provning. Framför allt ska det tydligt anges för genomsnittskonsumenten

- om påståendet gäller hela produkten eller enbart en av dess komponenter (t.ex. återvinningsbara förpackningar där innehållet inte är återvinningsbart eller en del av förpackningen om förpackningen enbart kan återvinnas till viss del),
  - om påståendet avser ett företag (och gäller för samtliga dess produkter) eller enbart vissa produkter,
  - om påståendet inte gäller under hela produktens livscykel: exakt vilken period av livscykeln eller vilka produkttegenskaper som påståendet avser.
- Det miljöpåstående, den märkning eller symbol som används får inte orsaka förväxling med officiella märkningar.
  - Vid prövningen ska även hänsyn tas till produktens beskaffenhet. För vissa produkter som under alla omständigheter är skadliga för miljön (bilar, bekämpningsmedel, produkter innehållande giftiga ämnen) får miljöpåståenden om en viss aspekt av produkten inte ge det vilseledande intrycket att produkten i sig är miljövänlig.
  - Exempel: En fransk appellationsdomstol bekräftade nyligen att det var vilseledande reklam när ett bekämpningsmedel angavs vara ”biologiskt nedbrytbart” och ”bra för miljön”, samtidigt som flera av ämnena i bekämpningsmedlet fortfarande är skadliga för marken.<sup>58</sup>
  - Användbara kriterier och exempel finns i kommissionens icke-bindande riktlinjer för utformning och bedömning av miljömärkning<sup>59</sup>, som publicerades 2000 och baseras på den internationella standarden ISO 14201-1999. Dessa riktlinjer innehåller hänvisningar till miljöpåståenden som ska anses vara vilseledande, t.ex.:
    - Påståenden som baseras på att en skadlig produkt (t.ex. kemisk) inte ingår när produktkategorin normalt inte innehåller denna skadliga produkt.
    - Olämplig användning av påståenden av typen ”fri från ...” när de hänvisar till ämnen som aldrig har förknippats med varan eller när ämnet som det hänvisas till tidigare förknippades med varan, men inte längre gör det (om man t.ex. påstår att en deodorantspray är ”CFC-fri” när detta är ett lagstadgat krav för alla liknande produkter).

#### **2.5.6. Överträdelser av uppförandekoder som innehåller miljöpåståenden kan också anses vara vilseledande handlingar**

I artikel 6.2 b i direktivet föreskrivs följande:

*”En affärsmetod skall också anses vara vilseledande om den, i sitt sammanhang, med beaktande av alla dess särdrag och av omständigheterna kring den, medför eller sannolikt kommer att medföra att genomsnittskonsumenten fattar ett affärsbeslut som denne normalt inte skulle ha fattat, och metoden omfattar*

<sup>58</sup> Frankrike – Cour d'appel de Lyon, 29 oktober 2008, målet Roundup (Monsanto – Scotts France).

<sup>59</sup> Riktlinjer för utformning och bedömning av miljömärkning, december 2000, Europeiska kommissionen – ECA SA, dr Juan R. Palerm.

- åtagandet inte utgör en målsättning utan är fast och kan kontrolleras, och

- näringsidkaren inom ramen för en affärsmetod anger att han måste följa koden.”

Överträdelser av uppförandekoder som innebär att företag som har anslutit sig till denna kod ska följa vissa miljöskyddsåtaganden kan behandlas under denna bestämmelse.

Exempel: En näringsidkare har anslutit sig till en bindande uppförandekod som främjar hållbart nyttjande av trä och visar upp kodens logotyp på sin webbplats. Enligt uppförandekoden förbinder sig medlemmarna att inte använda lövträ från skogar som inte förvaltas på ett hållbart sätt. Men sedan konstateras det att produkterna som marknadsförs på webbplatsen innehåller trä från ett kalhygge.<sup>60</sup>

Genomsnittskonsumenten skulle förvänta sig att uppförandekodens medlemmar säljer produkter som överensstämmer med koden. De nationella tillsynsmyndigheterna får sedan pröva om det är sannolikt att detta ligger till grund för ett eventuellt köpbeslut.

### **2.5.7. Produktjämförelser som inbegriper miljöpåståenden måste bedömas enligt kriterierna i direktivet om vilseledande och jämförande reklam**

I direktiv 2006/114/EG om vilseledande och jämförande reklam ([länk](#)) anges särskilt under vilka förutsättningar jämförande reklam är tillåten (artikel 1). I artikel 4 i detta direktiv anges kriterierna för när jämförande reklam är tillåten. Dessa kriterier ska tillämpas på reklam som jämför miljöeffekten eller miljöfördelen med olika produkter.

Enligt detta direktiv ska en sådan jämförelse därför bland annat

- inte vara vilseledande enligt direktivet om otillbörliga affärsmetoder,
- jämföra varor eller tjänster som svarar mot samma behov eller är avsedda för samma ändamål.

När det gäller miljöjämförelser tolkar nationella tillsynsmyndigheter och självregleringsorgan ofta detta kriterium som att jämförelsen ska avse samma produktkategori.

- På ett objektivt sätt jämföra en eller flera väsentliga, relevanta, kontrollerbara och utmärkande egenskaper hos dessa varor och tjänster.

Av näringsidkarens påstående ska det också tydligt framgå om jämförelsen görs i förhållande till en eller flera av följande faktorer:

- Organisationens egen tidigare process.
- Organisationens egen tidigare produkt.

---

<sup>60</sup> Hämtat från *Guidance on the UK Regulations (May 2008) implementing the Unfair Commercial Practices Directive – Consumer Protection from Unfair Trading* – Office of Fair Trading/Department for Business Enterprise and Regulatory Reform (2008).

- En annan organisations process.
- En annan organisations produkt.

### 2.5.8. Åtgärder mot vilseledande miljöpåståenden samt bevisbördan

I direktivet föreskrivs följande:

- Självreglering är en metod som det är tillåtet att använda, och den kontroll som utförs av kodutfärdaren, nationellt eller på gemenskapsnivå, i syfte att undanröja otillbörliga affärsmetoder får komplettera administrativa åtgärder eller förvaltningsåtgärder. I ett stort antal medlemsstater spelar uppförandekoder och självregleringsorgan en viktig roll för reklamregleringen, inklusive de miljöaspekter och miljöpåståenden som används i reklamen.
- Nationella, lokala och branschvisa uppförandekoder kan reglera näringsidkarnas uppförande, och dessa åtar sig att följa koderna när det gäller miljöpåståenden. Strängare krav för gröna påståenden kan sedan gälla för de näringsidkare som har anslutit sig till dessa koder.
- Reklamuppförandekoder innehåller vanligtvis regler för miljöpåståenden, som framför allt omfattar krav på att näringsidkare ska kunna komma med belegg för eventuella faktapåståenden.
- Men enligt artikel 10 i direktivet ska användningen av självreglering ”aldrig innebära att rätten att vidta de rättsliga åtgärder eller förvaltningsåtgärder som avses i artikel 11 förverkas”.

Självreglering får därför inte användas i stället för rättsliga åtgärder. Enligt artikel 11 i direktivet ska medlemsstaterna se till att det finns adekvata och effektiva metoder för att bekämpa otillbörliga affärsmetoder i allmänhet och vilseledande miljöpåståenden i synnerhet.

- Enligt artikel 12 i direktivet måste de nationella tillsynsmyndigheterna och domstolarna slutligen ges befogenhet att kräva att näringsidkare lägger fram bevis för riktigheten i deras faktapåståenden i de fall som ett sådant krav är nödvändigt:

*”Medlemsstaterna skall ge domstolarna eller förvaltningsmyndigheterna befogenhet att i domstolsförfarandena eller förvaltningsförfarandena enligt artikel 11*

- (a) *kräva att näringsidkaren lägger fram bevis för riktigheten av faktapåståenden om en affärsmetod under förutsättning att ett sådant krav, med beaktande av det rättmätiga intresse näringsidkaren eller annan part i förfarandet har, förefaller lämpligt mot bakgrund av omständigheterna i det särskilda fallet,*
- (d) *betrakta faktapåståenden som oriktiga, om de bevis som begärts in enligt a inte läggs fram eller bedöms otillräckliga av domstolen eller förvaltningsmyndigheten.”*

## 2.6. Köperbudande

### 2.6.1. Direktivets bestämmelser

#### **Definition – artikel 2 i**

*köperbudande: kommersiellt meddelande som beskriver en produkts egenskaper och pris, på ett sätt som är lämpligt för den typ av kommersiellt meddelande det gäller, och på så sätt gör det möjligt för en kund att köpa produkten.*

#### **Artikel 7.4**

*4. Vid ett köperbudande skall följande information anses som väsentlig, om den inte framgår av sammanhanget:*

- a) Produktens utmärkande egenskaper i den omfattning som är lämplig för mediet och produkten.*
- b) Näringsidkarens geografiska adress och identitet, till exempel företagsnamn och, där så är tillämpligt, geografisk adress och identitet för den näringsidkare på vars uppdrag han agerar.*
- c) Priset inklusive skatter eller, om produktens art innebär att priset rimligen inte kan beräknas i förväg, det sätt på vilket priset beräknats och alla eventuella ytterligare kostnader för frakt, leverans eller porto eller, om dessa rimligen inte kan beräknas i förväg, uppgift om att sådana ytterligare kostnader kan tillkomma.*
- d) Närmare villkor för betalning, leverans, fullgörande och hantering av reklamationer, om de avviker från de krav god yrkessed innebär.*
- e) Uppgift om ånger- eller hävningsrätt för produkter och transaktioner för vilka det finns en sådan rätt.*

### 2.6.2. Definition

Enligt direktivet får näringsidkare själva avgöra om priset ska anges i deras reklam. Enligt artikel 2 i ska ett kommersiellt meddelande eller reklam som beskriver en produkts egenskaper och pris anses vara ett ”köperbudande” i den mening som avses i direktivet.

En förutsättning för begreppet ”köperbudande” är att näringsidkarna följer ett antal specifika informationskrav som anges i artikel 7.4 (beskrivs under punkterna 2.6.3. och 2.6.4. nedan).

Kravet avseende ”produktens utmärkande egenskaper”, som anges i artikel 2 i) i direktivet, ingår alltid så snart det finns en framställning av produkten i ord eller bild. En annan tolkning skulle kunna locka näringsidkare att lämna vaga produktbeskrivningar eller utelämna uppgifter i sina kommersiella erbjudanden för att kringgå informationskraven enligt artikel 7.4.

Den sista delen av definitionen i artikel 2 i i direktivet (”på så sätt gör det möjligt för en kund att köpa produkten”) medför inget krav på att det kommersiella meddelandet ska inbegripa någon köpmekanism för kunden (t.ex. ett telefonnummer eller en kupong). Detta innebär att

produktmarknadsföring måste innehålla tillräckligt med information för att konsumenten ska kunna fatta ett köpbeslut (dvs. beslut om han eller hon ska köpa produkten för detta pris eller inte).

Följande anses normalt vara köperbudanden där produktens pris och utmärkande egenskaper anges<sup>61</sup>:

- En annons i en tidning eller ett reklamslag på tv.
- Ett flygbolags webbplats med erbjudanden om flygresor inklusive priser.
- En meny på en restaurang.
- Ett reklamblad från en stormarknad om att priserna på vissa produkter har sänkts.
- Radioreklam för en mobilsignal.
- En produkt med prismärkning på hyllan i en butik.

På grundval av artikel 2 i ska ett kommersiellt meddelande eller reklam som inte inbegriper priset inte anses vara ett ”köperbudande” i den mening som avses i direktivet.

Ett tydligt exempel på kommersiella meddelanden som inte är köperbudanden är reklam som marknadsför en näringsidkares ”varumärke” snarare än en viss produkt (dvs. varumärkesmarknadsföring). Andra exempel kan vara marknadsföring för en viss produkt eller tjänst, där det ges en uttömmande beskrivning av dess beskaffenhet, egenskaper och fördelar, utan någon hänvisning till priset.

### **2.6.3. Köperbudande i samband med vilseledande underlåtenhet**

I direktivet används begreppet köperbudande i samband med artikel 7<sup>62</sup>, som handlar om **vilseledande metoder genom underlåtenhet**. Här föreskrivs i mycket allmänna ordalag en positiv skyldighet för näringsidkare att lämna all information som genomsnittskonsumenten behöver för att fatta ett välgrundat beslut (dvs. den **väsentliga informationen**). Eftersom begreppet väsentlig information inte definieras explicit i artikel 7.1, 7.2 och 7.3 måste de nationella myndigheterna och domstolarna använda sitt eget omdöme när de prövar om viktig information har utelämnats, med beaktande av alla affärsmetodens särdrag och omständigheterna kring den samt av kommunikationsmediets begränsningar.

När det däremot gäller köperbudandet räknas det i artikel 7.4 upp ett antal informationskrav som ska anses vara väsentliga (relevanta) för att säkerställa maximal rättssäkerhet vid denna

---

<sup>61</sup> Se även *Guidance on the UK Regulation (May 2008) implementing the Unfair Commercial Practices Directive, 2008, Consumer Protection from Unfair Trading*, Office of Fair Trading, 2008 ([http://www.offt.gov.uk/advice\\_and\\_resources/small\\_businesses/competing/protection](http://www.offt.gov.uk/advice_and_resources/small_businesses/competing/protection)), s. 36.

<sup>62</sup> Direktivet innehåller hänvisningar till köperbudande även i punkterna 5 och 6 i bilaga I.

kritiska tidpunkt. Dessa omfattar bland annat produkttegenskaper, näringsidkarens geografiska adress och identitet samt totalpris.<sup>63</sup>

Köperbudandet är ett kritiskt moment för konsumentens beslutsfattande. Det är till sin karaktär en direkt och omedelbar form av produktmarknadsföring som utlöser en mer impulsiv reaktion från konsumenterna och därigenom utsätter dem för ökade risker.

Syftet med bestämmelsen i artikel 7.4 är därför att se till att näringsidkare som kommer med kommersiella erbjudanden till konsumenter samtidigt ska tillhandahålla tillräckligt med begriplig och otvetydig information för att konsumenten ska kunna fatta ett välgrundat köpbeslut och att de inte ska vilseleda konsumenten genom att utelämna viktig information.

#### **2.6.4. Tillämpning av informationskraven i artikel 7.4**

Informationskraven enligt artikel 7.4 gäller produktens utmärkande egenskaper, näringsidkarens adress, totalpris inklusive skatter, närmare villkor för betalning, leverans, fullgörande och hantering av reklamationer (om de avviker från god yrkessed) samt uppgift om ånger- eller hävningsrätt (för produkter för vilka det finns en sådan rätt).

Det är uppenbart att enligt direktivet ska dessa informationskrav ofrånkomligen tillämpas så snart produkt och pris anges i ett meddelande.

Syftet med dessa krav är emellertid inte att införa en onödig eller oproportionerlig informationsbörda för näringsidkare, utan snarare att se till att konsumenter inte vilseleds när de fattar ett köpbeslut. Lydelsen i artikel 7.4 innebär därför att nationella myndigheter och domstolar ska till att denna skyldighet fullgörs på lämpligt sätt, med beaktande av följande aspekter.

Näringsidkare behöver för det första inte lämna information som redan är uppenbar eller framgår av sammanhanget (artikel 7.4 första stycket).

Att fastställa vad som utgör en produkts ”**utmärkande egenskaper**” kan för det andra variera beroende på vilken produkt det gäller (artikel 7.4 a):

- För komplexa produkter kan man behöva lämna mer information än för enkla produkter. En bild kan t.ex. vara tillräckligt tydlig för konsumenten när det gäller en viss produkts utmärkande och särskiljande egenskaper.
- Vissa begränsande villkor som utgör en inskränkning av erbjudandet ska i princip också anses höra till produktens utmärkande egenskaper (t.ex. att en tjänst erbjuds under en mycket begränsad period).

Vilken mängd och typ av information som krävs om en produkts utmärkande egenskaper kan också variera beroende på vad som kan anses vara ”lämpligt” för det ”medium” som näringsidkaren använder för sin reklam (artikel 7.4 a). I samband med detta är det rimligt att

---

<sup>63</sup> Jfr skäl 14 där det görs följande klargörande: ”Vad gäller underlåtenhet fastställs i detta direktiv ett begränsat antal viktiga upplysningar som konsumenten behöver för att kunna fatta ett välgrundat affärsbeslut ...”

anta att ett erbjudande på radio kan ge konsumenterna mindre detaljerad information om produktens utmärkande egenskaper än ett köperbudande på en webbplats eller i en facktidskrift. De utmärkande egenskaperna för en produkt eller tjänst (artikel 7.4 a) kan ofta framgå av reklamens sammanhang, och i så fall behöver de inte anges separat.

**Näringsidkarens geografiska adress och identitet** (artikel 7.4 b) kan ibland anses vara ”uppenbar eller framgår av sammanhanget”:

- Ett uppenbart exempel på information som ”framgår av sammanhanget” är adressen till en butik eller restaurang där konsumenten redan befinner sig.
- Adressen till en lokal filial inom en större butiks- eller restaurangkedja kan anses vara ”uppenbar eller framgå av sammanhanget” eftersom den kan förväntas vara känd av genomsnittskonsumenten. I samband med nationsomfattande reklam från en sådan näringsidkare skulle det normalt inte krävas någon uttrycklig hänvisning till den geografiska adressen. Detta förutsätter emellertid att inbjudan omfattar näringsidkarens samtliga försäljningsställen. Den geografiska adressen ska däremot lämnas när köperbudandet enbart gäller vissa av kedjans butiker eller restauranger för att förhindra att konsumenterna vilseleds.
- När det gäller webbutiker ska det noteras att enligt artikel 5 i direktiv 2000/31/EG av den 8 juni 2000 om elektronisk handel ska näringsidkare se till att det är möjligt att enkelt, direkt och stadigvarande få tillgång till deras namn, den geografiska adress där de är etablerade samt olika uppgifter, inbegripet e-postadressen, så att de snabbt kan bli kontaktade och nådda på ett direkt och effektivt sätt. En del av denna information behöver inte anges i köperbudandet, men måste finnas tillgänglig på näringsidkarens webbplats. Enligt artikel 10 i e-handelsdirektivet ska viss information (t.ex. om de olika tekniska steg som ska genomföras innan avtalet ingås formellt) lämnas innan beställningen har gjorts. Denna information behöver inte visas i samband med köperbudandet, men ska tillhandahållas innan tjänstemottagaren gör sin beställning och senast när konsumentens beteende visar att han/hon är redo att överväga erbjudandet (t.ex. genom att klicka på webbannonsen med köperbudandet).
- När en annons innehåller en mycket välkänd logotyp eller ett mycket välkänt varunamn, bör näringsidkarens identitet framgå av annonsens sammanhang och behöver därför inte anges separat.

I fråga om **priset** bör det noteras att näringsidkaren enligt artikel 7.4 c är skyldig att ange totalpriset (eller slutpriset), som måste omfatta samtliga tillämpliga skatter (t.ex. moms) och avgifter samt att konsumenten bör få korrekt information om att dessa kan tillkomma om priset inte kan beräknas i förväg.

**Närmare villkor för betalning, leverans, fullgörande och hantering av reklamationer** för de flesta etablerade produkter, tjänster och näringsidkare (artikel 7.4 d) skulle normalt förväntas uppfylla kraven för god yrkessed och skulle därför normalt inte behöva anges uttryckligen. Sådan information behöver endast visas när villkoren för betalning, leverans,

fullgörande och hantering av reklamationer är till konsumentens nackdel jämfört med god marknadspraxis.

**Uppgift om ånger- eller hävningsrätt** (artikel 7.4 e) måste anges i ett köperbudande där detta är tillämpligt, t.ex. när det gäller distansförsäljning (e-handel, telefon osv.). Under köperbudandefasen behöver näringsidkare endast upplysa konsumenterna om förekomsten av dessa rättigheter (utan att ange vilka villkor och förfaranden som krävs för att utöva dem).

Det ska noteras att när det nyligen gjordes en EU-omfattande undersökning av webbplatser som säljer konsumentelektronik (genom en ”skanning”), kunde de nationella myndigheterna konstatera att 66 procent av de undersökta webbplatserna antingen inte innehöll någon information om ångerrätten eller också att den information som gavs om denna rättighet var vilseledande.<sup>64</sup>

### **2.6.5. Köperbudande och väsentlig information – andra kommentarer**

När näringsidkare kommer med köperbudanden måste de se till att deras affärsmetoder innehåller den information som krävs enligt direktivet eller att denna information framgår av sammanhanget. Detta innebär inte att denna information endast behöver tillhandahållas när det anses handla om ett köperbudande. Att informationskraven i artikel 7.4 uppfylls i samband med köperbudandet frångår inte näringsidkarnas skyldigheten att tillhandahålla eventuell ytterligare information som genomsnittskonsumenten behöver i samband med en viss transaktion för att fatta välgrundade beslut eller att lämna någon annan information som krävs enligt annan EU-lagstiftning.

Enligt direktivet ska viss information anses vara ”väsentlig” i näringsidkarens köperbudanden. Enligt samma överväganden, som enligt artikel 7.2 gäller för vilseledande underlåtenhet i största allmänhet, måste denna information tillhandahållas så att den är tydlig, otvetydig, begriplig och aktuell. Om detta inte görs i samband med ett köperbudande innebär det vilseledande underlåtenhet.

### **2.6.6. Exempel på köperbudanden<sup>65</sup>**

*Följande exempel visar hur information kan tillhandahållas för olika typer av köperbudanden:*

#### **Blyertspenna (en enkel produkt)**

*En butik har ett antal blyertspennor till försäljning med synlig prismärkning. Detta är ett köperbudande, för när informationen lämnas i det sammanhang som en butik utgör blir det möjligt för konsumenten att fatta ett beslut (att ta med sig pennan till disken och betala för den). Blyertspennorna i sig ”anger” sina utmärkande egenskaper (att de är blyertspennor), och pennorna tillsammans med prislappen eller prisetiketten utgör det kommersiella*

---

<sup>64</sup> Se *FAQ on EU-wide investigation into websites selling consumer electronic goods*, 9 september 2009, tillgänglig på <http://intranet.sanco.cec.eu.int/intranet/we-communicate/press-releases/eu-wide-investigation-into-websites-selling-consumer-electronic-goods.-frequently-asked-questions/view>.

<sup>65</sup> Hämtat från *Guidance on the UK Regulation (May 2008) implementing the Unfair Commercial Practices Directive*, 2008, *Consumer Protection from Unfair Trading*, Office of Fair Trading, 2008 ([http://www.oft.gov.uk/advice\\_and\\_resources/small\\_businesses/competing/protection](http://www.oft.gov.uk/advice_and_resources/small_businesses/competing/protection)), s. 37.

meddelandet. I det här exemplet tillhandahålls den väsentliga information som krävs på prislappen eller framgår av sammanhanget. Produktens utmärkande egenskaper – t.ex. stiftets färg eller tjocklek – framgår när man tittar på den. Näringsidkaren bedriver sin verksamhet under eget namn och har butiken som bas (adressen), priset har angetts och det förekommer inga närmare villkor för betalning, leverans, fullgörande och hantering av reklamationer som avviker från det som konsumenterna rimligen skulle förvänta sig. Det föreligger ingen underlåtenhet i fråga om hävningsrätt eller informationskrav enligt annan unionslagstiftning.

### **Prislista i en bar**

En lokal med fullständiga rättigheter har olika drinkar till försäljning till konsumenterna. Genom prislistan (som utgör det kommersiella meddelandet) i närheten av baren får konsumenterna den information de behöver för att köpa drinkar, eftersom den anger för konsumenterna vilka drinkar som är tillgängliga och deras pris. I det här exemplet är de utmärkande egenskaperna namnen (och möjligtvis namnet på varumärket) på de drinkar som är tillgängliga. Näringsidkarens identitet och inrättningens namn står på prislistan, och adressen framgår av sammanhanget eftersom konsumenterna befinner sig där. Det förekommer inga anmärkningsvärda villkor för leverans e.dyl. som avviker från kraven på god yrkessed.

### **Postorderannons**

I en tidskrift finns det en annons om försäljning av T-shirts. I annonsen anges priser och storlekar för de T-shirts som finns tillgängliga, och den nedre delen av annonsen är ett ifyllbart beställningsformulär som sänds direkt till återförsäljarna tillsammans med betalningen. Detta skulle utgöra ett köperbudande. Här framgår produktens utmärkande egenskaper av annonsen (t.ex. storlek, material och färg). Näringsidkarens identitet anges i annonsen, liksom dennes geografiska adress. Samma sak gäller för villkoren för betalning och leverans. I annonsen anges också att konsumenten har rätt att häva beställningen samt under vilken period som det utannonserade priset gäller, eftersom detta är ett avtal som ingås genom postorder och bestämmelserna om distansförsäljning ska tillämpas.

### 3. SVARTA LISTAN (METODER SOM ANGES I BILAGA I)

#### 3.1. ”Svarta listan” – allmänna kommentarer

Bilaga I innehåller en förteckning över affärsmetoder som är otillbörliga under alla omständigheter och som därför är förbjudna. Denna förteckning har utarbetats för att hjälpa tillsynsmyndigheter, näringsidkare, marknadsföringsansvariga och kunder att identifiera sådana metoder. Den bidrar därför till att öka rättssäkerheten. Som anges i skäl 17 i direktivet är det endast dessa affärsmetoder som kan bedömas som otillbörliga utan prövning från fall till fall utifrån bestämmelserna i artiklarna 5–9. Om det med andra ord kan bevisas att näringsidkaren faktiskt har tillämpat metoden, behöver alltså de nationella tillsynsmyndigheterna inte tillämpa kriteriet om avsevärd snedvridning (i syfte att bedöma metodens effekt på genomsnittskonsumentens ekonomiska beteende) för att agera mot metoden genom förbud eller påföljder.

#### 3.2. Bilaga I, punkt 9 – Produkter som det inte är lagligt att sälja

##### 3.2.1. Direktivets bestämmelser

###### **BILAGA I**

###### **AFFÄRSMETODER SOM UNDER ALLA OMSTÄNDIGHETER ÄR OTILLBÖRLIGA**

[...]

*Punkt 9. Ange eller på annat sätt skapa intryck av att det är lagligt att sälja en produkt när så inte är fallet.*

[...]

Syftet med denna bestämmelse är att förhindra situationer där en näringsidkare saluför en produkt eller tjänst och underlåter att tydligt informera konsumenten om att det finns vissa rättsliga bestämmelser som kan begränsa försäljning, innehav eller användning av en viss produkt.

Den första kategorin av metoder som omfattas av förbudet är produkter eller tjänster som det är förbjudet eller olagligt att sälja under alla omständigheter. Det kan t.ex. röra sig om en näringsidkare som marknadsför försäljning av droger, barnpornografi eller skyddade exotiska djur. Prövningen av dessa metoder är okomplicerad och kräver inget särskilt övervägande eftersom de ofta involverar kriminell verksamhet och/eller ohederliga aktörer och dessa metoder normalt utgör allvarliga överträdelser av andra lagar som vanligtvis är mer specifika och har företräde framför direktivet om otillbörliga affärsmetoder.

Exempel: *En näringsidkare erbjuder varor till försäljning under omständigheter där konsumenten inte kan bli den lagliga ägaren genom att köpa varorna av honom, t.ex. för att de är stulna och han inte har någon laglig rätt att överlåta dem.*

Den andra kategorin av metoder avser produkter eller tjänster som inte är olagliga i sig och som det är lagligt att marknadsföra och sälja, men endast på vissa villkor och/eller med vissa

begränsningar. Det kan t.ex. röra sig om läkemedel eller vapen som endast får säljas och köpas med särskilda tillstånd (tillstånd/ordination, tillstånd/licens osv.). Enligt punkt 9 i bilaga I får näringsidkare under sådana omständigheter inte skapa intryck av att det inte finns några rättsliga begränsningar eller villkor för försäljning av dessa produkter eller tjänster.

### **3.3. Bilaga I, punkt 17 – Produkter som botar sjukdomar, funktionsrubbnings- och missbildningar**

#### **3.3.1. Direktivets bestämmelser**

##### ***BILAGA I***

##### ***AFFÄRSMETODER SOM UNDER ALLA OMSTÄNDIGHETER ÄR OTILLBÖRLIGA***

*[...]*

*Punkt 17. Oriktigt påstå att en produkt förmår bota sjukdomar, funktionsrubbnings- eller missbildningar.*

*[...]*

Denna bestämmelse täcker in situationer där en näringsidkare påstår att hans produkt eller tjänst kan förbättra eller bota vissa fysiska eller psykiska sjukdomar.

Sådana påståenden omfattas redan till viss del av specifik lagstiftning på unionsnivå. Direktivet ska inte påverka några sådana gemenskapsbestämmelser som avser produkters hälsoaspekter.

Punkt 17 i bilaga I ska därför tillämpas i begränsad omfattning och enbart utöver de befintliga bestämmelserna om hälso- och välbefinnandepåståenden. Generellt sett ska det påpekas att alla vilseledande metoder som avser hälso- och välbefinnandeprodukter fortfarande kan prövas enligt artikel 6 i direktivet (t.ex. när den allmänna utformningen är vilseledande).

#### **3.3.2. Hälso-/läkemedelspåståenden**

Förbudet omfattar för det första påståenden som avser fysiska tillstånd som klassificeras som sjukdomar, funktionsrubbnings- eller missbildningar av läkarvetenskapen. Den praktiska nyttan av punkt 17 i bilaga I i fråga om dessa metoder är emellertid mycket marginell.

Hälsopåståenden om livsmedel som går ut på att en mänsklig sjukdom kan förebyggas, behandlas eller botas (t.ex. ”detta livsmedel kan förhindra magcancer”) förbjuds redan på

unionsnivå genom lagstiftningen om märkning av livsmedel<sup>66</sup>. Andra hälsopåståenden om livsmedel kan godkännas om de är vetenskapligt underbyggda.<sup>67</sup>

Hälsopåståenden omfattas också av hälso- och läkemedelslagstiftningen (både på EU-nivå och nationellt), som uttömmande och specifikt reglerar inte bara marknadsföring, utan även tillståndssystem och aktörernas etiska regler. Endast godkända näringsidkare får bedriva verksamhet inom dessa områden och saluföra dessa produkter (som i sin tur har testats vetenskapligt och godkänts av behöriga organ).

Det ska också noteras att det förekommer särskilda begränsningar (dvs. förbud) i fråga om marknadsföring av läkemedel eller medicinska behandlingar och att dessa aktiviteter huvudsakligen avser förbindelserna mellan yrkesverksamma (näringsidkare och allmänläkare eller specialister). Sett i ett etiskt perspektiv ligger valet av produkt/behandling på den ordinerande allmänläkaren eller specialisten. Alla frågor om vilseledande reklam inom detta område (oavsett om det gäller en godkänd näringsidkare eller inte) utlöser automatiskt de relevanta EU-omfattande eller nationella bestämmelserna och omfattas av respektive verkställighets- och sanktionssystem, vilka har företräde framför direktivet.

### **3.3.3. Kosmetiska produkter/behandlingar o.dyl.**

Punkt 9 i bilaga I är också tillämplig i fråga om produkter eller tjänster, som kosmetika, estetiska behandlingar, välbefinnandeprodukter o.dyl., som (beroende på hur de saluförs) har till syfte att åstadkomma vissa förbättringar av det fysiska tillståndet hos människors eller djurs kroppar, men där saluföringen inte nödvändigtvis regleras genom branschspecifik lagstiftning som har företräde.

När det gäller kosmetiska produkter föreskrivs följande i direktiv 76/768/EEG: ”medlemsstaterna skall vidta alla åtgärder som är nödvändiga för att försäkra sig om att ordalydelsen och användningen av namn, varumärken, bilder eller andra tecken, figurativa eller andra, som används på etiketter, i varupresentation eller i reklam för kosmetiska produkter inte tillåts antyda någon egenskap som produkterna i fråga inte besitter” (artikel 6.2).

Punkt 17 i bilaga I till direktivet om otillebörliga affärsmetoder kompletterar därmed dessa specifika bestämmelser och är tillämplig på välbefinnandeprodukter som inte är kosmetika eller på oriktiga påståenden som inte omfattas av specifika bestämmelser.

Exempel på detta kan vara näringsidkare som påstår att deras produkter kan få håret att börja växa på nytt eller att deras detoxifierande fotplåster ger bättre njurfunktion.

---

<sup>66</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/13/EG av den 20 mars 2000 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om märkning och presentation av livsmedel samt om reklam för livsmedel (EGT L 109, 6.5.2000, s. 29). Senast ändrat genom kommissionens direktiv 2006/142/EG (EUT L 368, 23.12.2006, s. 110).

<sup>67</sup> Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1924/2006 av den 20 december 2006 om näringspåståenden och hälsopåståenden om livsmedel, EUT L 404, 30.12.2006, s. 9 – rättelse, EUT L 12, 18.1.2007, s. 3 (1924/2006). Senast ändrad genom Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 107/2008 och 109/2008 av den 15 januari 2008, EUT L 39, s. 8 och s. 14.

För att inte utlösa förbudet måste näringsidkare kunna bevisa eventuella faktapåståenden av det här slaget med vetenskapliga belägg. Att bevisbördan ligger på näringsidkaren förefaller vara en logisk verkställighetspolicy som avspeglar den princip som formuleras mer allmänt hållet i artikel 12 i direktivet, nämligen att ”medlemsstaterna skall ge domstolarna eller förvaltningsmyndigheterna befogenhet att i domstolsförfarandena eller förvaltnings-förfarandena [...]: a) kräva att näringsidkaren lägger fram bevis för riktigheten av faktapåståenden om en affärsmetod under förutsättning att ett sådant krav, med beaktande av det rättmätiga intresse näringsidkaren eller annan part i förfarandet har, förefaller lämpligt mot bakgrund av omständigheterna i det särskilda fallet.”

Sett ur näringsidkarens perspektiv kommer underlåtenheten att lägga fram lämpliga och relevanta bevis för de fysiska effekter som en konsument kan förvänta sig av användningen av en produkt att innebära att förbudet enligt punkt 17 i bilaga I utlöses på grundval av att påståendet är oriktigt.

### 3.4. Bilaga I, punkt 20 – Användning av ordet ”gratis”

#### 3.4.1. Direktivets bestämmelser

##### **BILAGA I**

##### **AFFÄRSMETODER SOM UNDER ALLA OMSTÄNDIGHETER ÄR OTILLBÖRLIGA**

[...]

*Punkt 20 – Beskriva en produkt som ”gratis”, ”kostnadsfri”, ”utan avgift” eller liknande om konsumenten måste betala annat än den oundvikliga kostnaden för att svara på affärsmetoden och hämta eller betala för leverans av produkten.*

[...]

#### 3.4.2. Motivering/inledande kommentarer om det förbud som föreskrivs i punkt 20 i bilaga I

Syftet med punkt 20 i bilaga I i direktivet är att förhindra en viss vilseledande användning av ordet ”gratis” i kommersiella meddelanden och reklam.

Därigenom förbjuds näringsidkare att beskriva en produkt eller tjänst som ”gratis”, ”kostnadsfri”, ”utan avgift” eller liknande om konsumenten sedan ombeds att betala ett pris.

Att bedöma de metoder som omfattas av förbudet är normalt okomplicerat, men för kombinationserbudanden (dvs. när flera produkter och/eller tjänster saluförs tillsammans) krävs det en mer komplicerad prövning från fall till fall baserat på de utmärkande egenskaperna för det kommersiella erbjudandet och den produkt eller de tjänster det omfattar.

#### 3.4.3. Bestämmelsens struktur – grundprinciper och uppenbara överträdelser (begreppet ”gratis” enligt punkt 20 i bilaga I)

Detta förbud bygger på tanken att konsumenter förväntar sig att ett ”gratis”-påstående ska innebära just det, nämligen att de ska få något utan att ge något i gengäld: inga pengar eller annat ska behöva lämnas i utbyte.

Detta avspeglas i hög grad i punkt 20 i bilaga I, där det fastställs att ett erbjudande endast får beskrivas som ”gratis” om konsumenten enbart betalar

- a) den minimala, oundvikliga kostnaden för att svara på erbjudandet (t.ex. aktuellt porto, kostnaden för ett telefonsamtal upp till och med nationell taxa eller den minimala, oundvikliga kostnaden för att sända ett sms),
- b) den verkliga kostnaden för frakt eller leverans,
- c) kostnaden, inklusive tillkommande kostnader, för eventuella resor om konsumenterna måste hämta erbjudandet.

Näringsidkare ska följaktligen inte ta ut någon avgift för förpackning, hantering eller administration.

Detta innebär också att ett lagligt erbjudande med gratispåståenden kräver fullständigt öppen prissättning från näringsidkarnas sida: i allt material som innehåller ”gratis”-erbjudanden ska näringsidkaren klart ange vilka eventuella kostnader som konsumenten måste stå för.

Ett exempel på en förbjuden metod är när en konsument erbjuds en ”gratis” produkt eller gåva, men sedan måste ringa ett betalnummer för att få den.

Ett exempel på ett okomplicerat, lagligt gratispåstående är när en näringsidkare lämnar ut gratis produktprover till förbipasserande på ett shoppingcenter.

#### **3.4.4. Grundkriterier för kombinationserbjudanden**

Bedömningen är mer komplicerad när ordet ”gratis” används i samband med kombinationserbjudanden, dvs. kommersiella erbjudanden som omfattar mer än en produkt eller tjänst.

Följande huvudprinciper bör beaktas vid prövningen av kombinationserbjudanden och avspeglas redan till stor del i vissa reklamregleringskoder:

- Näringsidkare får inte försöka täcka sina kostnader genom att försämra kvaliteten eller sammansättningen eller genom att höja priset på den produkt som det är ett villkor att köpa för att få gratisprodukten.
- Näringsidkare får inte beskriva en enskild komponent i ett paket som ”gratis” om kostnaden för denna komponent ingår i paketpriset.

Det finns två kategorier av kombinationserbjudanden: tilläggserbjudanden och paketerbjudanden.

#### **3.4.5. Tilläggserbjudanden**

Punkt 20 i bilaga I utgör inget hinder för att näringsidkare använder ordet ”gratis” när kunder ska köpa andra varor (t.ex. erbjudanden som ”köp en och få en gratis”), förutsatt att det tydligt framgår att de får stå för samtliga kostnader och

- (a) kvaliteten eller sammansättningen inte har försämrats för de betalade varorna, och
- (a) priset för de betalade varorna inte har höjts för att täcka kostnaderna för den vara som är gratis.

Det viktigaste särdraget för ett tilläggserbjudande är att varan som beskrivs som ”gratis” verkligen är separat från den eller de varor som kunden måste betala för och utgör ett tillägg.

Ett gratiserbjudande kan utgöra ett tilläggserbjudande på ett (eller två av) följande båda sätt:

### 3.4.6. *Tidsbegränsade, gratis tilläggserbudanden*

Bedömningen blir mer komplicerad när gratis tilläggserbudanden löper tids- eller kanalbegränsat eller på konstant, kanalneutral långtidsbasis. Grundprincipen är fortfarande att när en kund får höra att en vara är ”gratis” i samband med köpet av en annan vara, har denna kund rätt att anta att näringsidkaren inte direkt försöker täcka kostnaden för den vara som är ”gratis” genom att höja priset på den vara som måste köpas eller byta ut den mot en sämre vara.

Det är därför rimligt att konstatera att en näringsidkare som ska bevisa att en vara verkligen erbjuds gratis på villkoret att en annan vara köps, måste kunna visa

- i) antingen att gratisvaran verkligen utgör ett tillägg till den eller de varor som normalt säljs till det priset eller att gratisvaran verkligen kan åtskiljas från den betalda varan,
- ii) att de inte erbjuder gratisvaran tillsammans med den betalda varan om inte konsumenten uppfyller villkoren för erbjudandet, och
- iii) att konsumenterna är medvetna om den betalda varans separata pris samt att det priset är detsamma med eller utan gratisvaran.

Några exempel, där vi utgår från att den betalda varans kvalitet och sammansättning inte försämras och att priset inte höjs för att täcka kostnaden för gratisvaran:

- ”Gratis väggplansch när du köper torsdagstidningen” är berättigat om tidningen brukar säljas till samma pris, men utan plansch andra dagar.
- ”25 % extra gratis” för en schampoflaska är berättigat om flaskan innehåller 25 procent mer schampo än man normalt får till det priset.
- ”Gratis reseförsäkring för kunder som bokar sin semester på Internet” är berättigat om kunder som bokar samma resa per telefon erbjuds samma pris men inte får försäkringen gratis eller om Internetkunder som väljer att köpa sin försäkring från en annan leverantör betalar samma pris för sin semester som de som väljer att utnyttja näringsidkarens försäkringserbjudande.
- ”Gratis hemkörning för kunder som handlar mat för mer än 50 euro” är berättigat om återförsäljaren inte erbjuder någon fri hemkörning om matinköpen understiger 50 euro.
- ”Köp två böcker och få en gratis” är berättigat, även om marknadsföringen avser ett vanligt långtidserbudande, om kunder som väljer att köpa enbart två böcker från näringsidkaren och inte tar någon tredje bok får betala samma pris som de kunder som tar alla tre böckerna.
- Kunder som väljer att köpa enbart tv-tjänsten betalar samma pris som de som väljer att ta både tv- och den separata Internettjänsten.

### **3.4.7. Paketerbjudanden**

Efter det som har sagts om tilläggserbjudanden är det rimligt att anta att det enligt punkt 20 i bilaga I är förbjudet att använda ”gratis” för att beskriva en enskild del av en förpackning om kostnaden för denna del ingår i paketpriset.

Ett paket är en i förväg ordnad kombination av komponenter som bjuds ut till ett långvarigt helhetspris där allt är inkluderat och kunderna inte har något verkligt val när det gäller hur många komponenter i paketet som de får till det priset.

Om det t.ex. utannonseras en bil med läderstolar, luftkonditionering och cd-spelare till standardpriset 10 000 euro, utgör denna kombination av komponenter ett paket. Konsumenten betalar ett totalpris för bilen så som den har utannonserats. Om någon av de utannonserade komponenterna togs bort, skulle det leda till en sämre kvalitet och sammansättning på den bil som kunden betalar 10 000 euro för. Om näringsidkaren vill hävda att cd-spelaren är gratis och att köpesumman på 10 000 euro avser de andra komponenterna, skulle han behöva styrka antingen a) att kraven för ett tilläggserbudande har uppfyllts, eller b) att cd-spelaren var en ny tilläggsfunktion och att bilens pris inte hade höjts (se nedan).

Ett annat exempel: Ett mobiltelefonabonnemang omfattar en viss samtalstid, ett visst antal sms samt en röstmeddelandetjänst till ett totalpris. Varje komponent är väsentlig för kvaliteten och sammansättningen hos det paket som bjuds ut till paketpriset. Eftersom kunderna inte har något verkligt val när det gäller hur många komponenter de får för det pris de betalar, ingår samtliga komponenter i paketpriset och kan inte beskrivas som ”gratis”.

Inom ett paket kan de varor eller tjänster som sammanförs och säljs för ett enda totalpris vara olika till sin karaktär: om t.ex. ett enda månadsabonnemangspris tas ut för ett paket som omfattar ett antal olika tv-kanaler, tillgång till Internet och ”gratis” samtal till andra abonnenter är dessa tjänster väsentliga komponenter i den tjänst som konsumenten köper, och i praktiken måste kunden ta alla tre komponenterna för det utannonserade priset han eller hon betalar. Eftersom kunderna inte har något verkligt val när det gäller hur många komponenter de får för det pris de betalar, ingår samtliga komponenter i paketpriset och kan inte beskrivas som ”gratis”.

### **3.4.8. Standardkomponenter i paketerbjudanden**

Det finns ett undantag till det som anges i föregående stycke. Näringsidkare lägger ibland till komponenter i sina befintliga paket, utan att höja priset på paketet eller försämra kvaliteten eller sammansättningen hos de komponenter som redan ingår i paketet. Under dessa omständigheter kommer konsumenterna sannolikt att betrakta den komponent som har lagts till i paketet som ett tillägg till det etablerade paketet under en period efter det att den har lagts till. Så snart komponenten har ingått i paketet en längre tid kommer konsumenterna sannolikt att betrakta den som en standardkomponent i paketet. Punkt 20 i bilaga I ska inte utgöra något hinder för näringsidkare när det gäller att beskriva komponenter som har lagts till i dessa befintliga paket som ”gratis” under en rimlig period (t.ex. sex månader) efter det att de har införts.

Om priset på paketet höjs eller dess kvalitet eller sammansättning försämras efter det att en ny komponent har lagts till, får den nya komponenten inte beskrivas som ”gratis”.

Sammanfattningsvis: Om det är ett paketpris som ska betalas får näringsidkare enligt punkt 20 i bilaga I beskriva de komponenter som ingår i paketet som ”utan extra kostnad” eller ”inklusive”, men får inte beskriva dem som ”gratis” om de inte nyligen har lagts till i ett etablerat paket utan att priset har höjts.

### **3.4.9. Engångskostnader för installation och utrustning**

För såväl tilläggserbjudanden som paket gäller att engångskostnader som betalas i förskott, t.ex. för köp eller installation av utrustning, inte upphäver påståenden om att produkter eller tjänster som tillhandahålls utan abonnemang är ”gratis” i den mening som avses i punkt 20 i bilaga I. Digitala fria tv-kanaler är t.ex. endast tillgängliga för konsumenter som har den digitala mottagarutrustning som krävs, och samtalspaket är endast tillgängliga för konsumenter som har telefon och anslutning. Andra typer av engångskostnader som betalas i förskott, t.ex. anslutningsavgifter som betalas till en tredje part för att aktivera en Internettjänst, upphäver inte heller påståenden om att Internettjänsten är gratis, förutsatt att det pris som ska betalas inte har höjts för att täcka kostnaden för att tillhandahålla gratistjänsten. Näringsidkare måste emellertid på lämpligt sätt informera konsumenterna om kravet i fråga om dessa förskottsbetalningar.

### **3.4.10. Introduktionserbjudanden för nya kunder**

Näringsidkare kan vilja komma med introduktionserbjudanden till nya kunder, t.ex. ”gratis samtal under de första tre månaderna” inom ramen för en samtalsplan. De kan också vilja erbjuda en ”gratis” lockvara tillsammans med en ny produkt, t.ex. ”gratis pärm medföljer första numret” av en tidning.

#### **3.4.10.1. Nya kunder till befintliga produkter**

Punkt 20 i bilaga I utgör inget hinder för att näringsidkare ska kunna komma med gratispåståenden när de saluför befintliga produkter till potentiella nya kunder, så länge ovannämnda kriterier är uppfyllda.

Här följer två belysande exempel:

”Gratis sportväska till nya medlemmar” på ett gym skulle vara berättigat om sportväskan erbjöds alla nya medlemmar, som kunde välja om de ville ta emot den, och nya medlemmar betalade samma pris oavsett om de tog emot väskan eller ej. Påståendet ”gratis samtal under de första tre månaderna” skulle kunna vara berättigat, även på kontinuerlig basis då den betalda varan utgör ett paket, om näringsidkaren kunde visa att erbjudandet enbart var tillgängligt för nya kunder och att befintliga kunder som betalade samma pris inte fick några inkluderade samtal men att tjänsten för övrigt var identisk. Näringsidkaren skulle då ha visat att samtalen var mer än vad som normalt tillhandahölls till det priset och gjorde det berättigat att använda ”gratis”.

”Nya kunder till vår samtalsplan Anytime får gratis bredband” skulle kunna vara berättigat om t.ex. näringsidkaren visade att bredbandet var en ny komponent som hade lagts till i en befintlig samtalsplan utan att priset höjdes eller kvaliteten sänktes, samt att endast nya kunder fick bredbandskomponenten. I detta exempel skulle påståendet endast vara giltigt under en rimlig period efter det att bredbandet hade lagts till. Men eftersom alla nya kunder automatiskt får bredbandskomponenten, kommer konsumenterna sannolikt att betrakta den som en

standardkomponent som ingår i paketet efter denna period. (Om bredbandstjänsten var något som automatiskt erbjöds även till befintliga kunder skulle gratispåståendet vara giltigt, men däremot inte slutsatsen att det var en särskild förmån för nya kunder.)

#### 3.4.10.2. Nya produkter

Om introduktionserbudandet avser en produkt som aldrig har sålts förut, kan näringsidkaren inte styrka att ”gratis”-varan är mer än vad som normalt tillhandahålls till det priset eller att han eller hon har lagt till varan i ett etablerat paket utan att höja priset. Punkt 20 i bilaga I till direktivet om otillbörliga affärsmetoder förbjuder inte gratispåståenden i förhållande till nya produkter. Men för att berättiga att ordet ”gratis” används i den situationen, skulle näringsidkaren behöva visa att kunderna betalade samma pris oavsett om de fick ”gratis”-komponenten eller inte (dvs. antingen att gratisvaran verkligen utgör ett tillägg till den eller de komponenter som normalt säljs till det priset eller också att gratisvaran verkligen kan separeras från den eller de betalda varorna, dvs. att kriteriet om tilläggserbudanden är uppfyllt).

Om näringsidkaren t.ex. lanserade en ny tidskrift med erbjudandet ”gratis pärm medföljer första numret” och visade att konsumenterna hade ett verkligt val i fråga om att ta pärmen eller inte, skulle han eller hon ha visat att erbjudandet var ett tilläggserbudande och berättigade till användningen av ”gratis”.

### 3.5. Bilaga I, punkt 31 – Priser

#### 3.5.1. Direktivets bestämmelser

##### ***BILAGA I***

##### ***AFFÄRSMETODER SOM UNDER ALLA OMSTÄNDIGHETER ÄR OTILLBÖRLIGA***

*[...]*

*Punkt 31. Oriktigt skapa intryck av att konsumenten redan har vunnit eller kommer att vinna ett pris eller annan motsvarande förmån, eventuellt efter att först ha utfört en särskild handling,*

*– när det i själva verket inte finns något pris eller någon annan motsvarande förmån,*

*eller*

*– när möjligheten att göra anspråk på priset eller en annan motsvarande förmån är beroende av att konsumenten betalar pengar eller ådrar sig en kostnad.*

*[...]*

Syftet med detta förbud är att förhindra ohederliga marknadsaktörer från att locka konsumenter till en transaktion eller till att betala pengar eller annan ersättning genom att oriktigt skapa intryck av att konsumenten redan har vunnit eller kommer att vinna ett pris. Detta förhindrar också näringsidkare från att ta betalt av konsumenter som gör anspråk på ett

pris, eftersom det – i princip – undergräver trovärdigheten i användningen av ordet ”pris” om man måste betala ersättning för att få det.

Att bedöma den första kategorin av situationer (dvs. att det inte finns något pris) som beskrivs i bestämmelsens första strecksats är ganska okomplicerat. För att inte bryta mot förbudet måste näringsidkare alltid kunna styrka att de har tilldelat priset/prisen eller motsvarande förmån(er) exakt enligt de villkor som anges i meddelandet till konsumenten. I annat fall omfattas metoden av förbudet.

Andra delen av punkt 31 i bilaga I (dvs. priset eller förmånen är beroende av att konsumenten betalar pengar eller ådrar sig en kostnad) täcker in ohederliga metoder där t.ex. konsumenter informeras om att de har vunnit ett pris, men måste ringa ett betalnummer för att göra anspråk på det.

Ett annat exempel är fall där konsumenten först får information om att han har vunnit ett pris och sedan får reda på att han måste beställa en annan vara eller tjänst för att få det utlovade priset eller motsvarande förmån.

T.ex. ett reklamblad som distribueras med posten, där det står: ”Du har vunnit en gratis cd.” Konsumenten får sedan veta: ”Beställ våra olika duschkrämer nu, fyll i din adress så får du ditt pris.”

## BILAGA I – FLÖDESSCHEMA FÖR DIREKTIVET

Nedanstående flödesschema visar på förhållandet mellan ”svarta listan” och generalklausulerna, dvs. artiklarna 6–9 respektive artikel 5. För att en affärsmetod ska betraktas som otillbörlig och därför vara förbjuden enligt direktivet räcker det att ett av dessa kriterier är uppfyllt.

### Affärsmetoden

