



SVEA HOVRÄTT
Patent- och
marknadsöverdomstolen
Rotel 020107

BESLUT
2026-02-19
Stockholm

Mål nr
PMÄ 6106-24

Sid 1 (8)

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Patent- och marknadsdomstolens beslut 2024-04-11 i mål nr PMÄ 7572-23,
bilaga A

PARTER

Klagande och motpart

Konsumentombudsmannen
Box 48
651 02 Karlstad

Klagande och motpart

Poppels Bryggeri AB (publ), 556882-2414
Kanalstråket 5
433 76 Jonsered

Ombud: Advokaterna H.B. och R.L. Advokatfirman Delphi KB
Box 1432
111 84 Stockholm

SAKEN

Marknadsföring av alkoholdryck

Patent- och marknadsöverdomstolens beslut, se nästa sida.

Dok.Id 2297006

Postadress
Box 2290
103 17 Stockholm

Besöksadress
Birger Jarls Torg 16

Telefon
08-561 670 00
08-561 675 00

E-post: svea.avd2@dom.se
www.patentochmarknadsoverdomstolen.se

Telefax

Expeditionstid
måndag – fredag
08:00–16:30

PATENT- OCH MARKNADSÖVERDOMSTOLENS BESLUT

1. Patent- och marknadsöverdomstolen ändrar Patent- och marknadsdomstolens beslut endast på så sätt
 - a) att Poppels Bryggeri AB – med ändring av punkten 2 i Patent- och marknadsdomstolens beslut – förbjuds vid vite om 500 000 kr att på Instagram, eller i väsentligen liknande sociala mediekanaler, marknadsföra alkoholdryck gentemot konsument genom att på bild visa en förpackning Poppels öl monterad på en tunna eller en väsentligt liknande bild på sätt som framgår av bilaga 2 i Konsumentombudsmannens beslut den 18 april 2023 och
 - b) att beslutet i punkten 5 i Patent- och marknadsdomstolens beslut upphävs.
-

YRKANDEN M.M.

Konsumentombudsmannen har yrkat att Patent- och marknadsöverdomstolen ska fastställa punkten 2 i Konsumentombudsmannens beslut den 18 april 2023 med diarie-nummer 2022/580 samt upphäva punkten 5 i Patent- och marknadsdomstolens beslut.

Poppels Bryggeri AB har yrkat att Patent- och marknadsöverdomstolen, med ändring av punkterna 3 och 4 i Patent- och marknadsdomstolens beslut,

- i första hand ska upphäva punkterna 1 och 5 i Konsumentombudsmannens beslut och
- i andra hand *dels* ska begränsa förbuden i punkterna 1 och 5 i Konsumentombudsmannens beslut till att endast avse de bilder som det i beslutet hänvisas till och inte även bilder på en förpackning Poppels öl intill en maträtt på en tallrik/matingredienser eller väsentligen liknande bilder, *dels* sätta ned det vite som förbuden i punkterna 1 och 5 i beslutet förenats med till maximalt 100 000 kr samt
- i vart fall *dels* ska begränsa förbudet i punkten 4 i Konsumentombudsmannens beslut till att avse endast den bild som det i beslutet hänvisas till och inte även bilder på en förpackning Poppels öl monterad på en sten i ett naturlandskap med blommor och träd eller väsentligen liknande bilder, *dels* sätta ned det vite som förbudet i punkten 4 i beslutet förenats med till maximalt 100 000 kr.

Poppels Bryggeri har vidare yrkat att Patent- och marknadsöverdomstolen, med ändring av punkten 5 i Patent- och marknadsdomstolens beslut, ska tillerkänna bolaget ersättning av allmänna medel för bolagets rättegångskostnad i Patent- och marknadsdomstolen med där yrkat belopp.

Parterna har bestritt varandras ändringsyrkanden.

Poppels Bryggeri har yrkat att bolagets ska tillerkännas ersättning av allmänna medel för dess rättegångskostnad i Patent- och marknadsöverdomstolen.

PARTERNAS TALAN OCH UTREDNINGEN

Parterna har åberopat samma omständigheter och utvecklat sin talan på i huvudsak samma sätt som i underinstansen samt åberopat samma bevisning som där.

SKÄLEN FÖR PATENT- OCH MARKNADSÖVERDOMSTOLENS BESLUT

Rättsliga utgångspunkter

Ärendet rör tillämpningen av den s.k. bildregeln i 7 kap. 5 § första stycket alkohollagen (2010:1622). Patent- och marknadsdomstolen har på s. 12 och 13 i det överklagade beslutet redogjort för de rättsliga utgångspunkterna för regelns tillämpning.

Marknadsföringen strider mot bildregeln

Poppels Bryggeri, som har säte i Göteborg, tillverkar och säljer öl med en alkoholhalt som överstiger 2,25 volymprocent i Sverige.

Svensk marknadsföringsrätt är tillämplig på de bilder som är föremål för prövning. Patent- och marknadsöverdomstolen instämmer i underinstansens bedömning att bilderna utgör kommersiella annonser av alkoholdryck och att de därmed faller inom tillämpningsområdet för bildregeln. Domstolen instämmer även i underinstansens bedömning att bilderna innehåller annat än sådant som är tillåtet enligt bildregeln (se s. 15 och 16 i Patent- och marknadsdomstolens beslut). Marknadsföringen strider därmed mot bildregeln.

En kontroll av bildregeln utifrån EU-rätten

Poppels Bryggeri har gjort gällande att bildregeln står i strid med artiklarna 35 och 36 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (FEUF) och Patent- och marknadsöverdomstolen har uppfattat att bolaget har gjort gällande att de omtvistade annonserna riktar sig både till svenska och utländska konsumenter.

I rättsfallet NJA 2021 s. 1124 ”Whiskybilderna” har Högsta domstolen prövat om bildregeln och tillämpningen av den i förhållande till två kommersiella whiskeyannonser var förenlig med EU-rätten. Sedan Högsta domstolen konstaterat att annonserna inte var förenliga med bildregeln fann domstolen – vid den proportionalitetskontroll som ska göras av en nationell domstol – att en tillämpning av bildregeln i det fallet var berättigad enligt artikel 36 FEUF (se p. 21–29). Även i detta fall uppkommer motsvarande EU-rättsliga frågeställningar som Högsta domstolen hade att ta ställning till i det nu nämnda rättsfallet. Enligt Patent- och marknadsöverdomstolen har det efter det att Högsta domstolen meddelade sitt avgörande inte framkommit några nya eller andra omständigheter som ger skäl att i förevarande fall göra en annan bedömning av om en tillämpning av bildregeln är berättigad, och det oavsett om kontrollen görs i förhållande till förbudet mot kvantitativa import- eller exportrestriktioner alternativt åtgärder med motsvarande verkan enligt artikel 34 respektive artikel 35 FEUF.

Ett förbud är motiverat och proportionerligt

Patent- och marknadsöverdomstolen har som framgår ovan funnit att bilderna står i strid med bildregeln. Som Högsta domstolen har påtalat är regeln enligt ordalydelsen tämligen strikt utformad. Bedömningen av om ett förbud i det enskilda fallet är motiverat och proportionerligt ska göras i förhållande till bildregeln så som den är utformad. Högsta domstolen har uttalat att den prövning som i detta skede ska göras är om det skulle framstå som obefogat att meddela ett förbud i det enskilda fallet.

Enligt Patent- och marknadsöverdomstolen är de konstaterade överträdelserna av bildregeln sådana att de motiverar ett förbud och ett förbud är därmed också proportionerligt. För att förbudet ska få erforderlig verkan behöver det innehålla en uppräkningslista av de föremål som funnits på bilderna inklusive ett tillägg om att väsentligen liknande bilder omfattas av förbudet. Poppels Bryggeris yrkande om att förbudet i vart fall ska begränsas till att endast avse exakt de bilder som prövats i detta ärende kan därmed inte vinna bifall. Det innebär att Patent- och marknadsdomstolens beslut i punkten 3 ska stå fast och att beslutet i punkten 2 ska ändras så att Poppels även förbjuds att

marknadsföra alkoholdryck gentemot konsument genom att på bild visa en förpackning Poppels öl monterad på en tunna eller en väsentligt liknande bild på sätt som framgår av bilaga 2 i Konsumentombudsmannens beslut den 18 april 2023.

Det har inte framkommit några skäl som motiverar att vitet bestäms till ett lägre belopp än vad Patent- och marknadsdomstolen beslutat om.

Rättegångskostnader

Som Patent- och marknadsdomstolen har anført følger det av 64 § andra stycket marknadsföringslagen (2008:486) att bestämmelserna i 31 kap. rättegångsbalken ska tillämpas.

En förutsättning för att en enskild ska få ersättning av allmänna medel är att denne har frikänts i den mening som avses i 31 kap. 2 § rättegångsbalken. I ett ärende av förevarande slag innebär det att ersättning kan erhållas om utgången innebär att det inte längre finns något förbud, dvs. att Konsumentombudsmannens beslut om förbud har upphävts i dess helhet.

Patent- och marknadsdomstolen har funnit att Poppels Bryggeri haft viss mindre framgång med sitt överklagande av Konsumentombudsmannens beslut och tillerkänt bolaget ersättning av allmänna medel. Underinstansen synes därmed ha tillämpat regeln i 31 kap. 10 § rättegångsbalken. Av bestämmelsen följer att om en dom överklagas, ska skyldigheten att ersätta rättegångskostnader i en högre rätt bestämmas med hänsyn till rättegången där. Frågan om en domstol i första instans – som har att pröva ett överklagat myndighetsbeslut – kan tillämpa bestämmelsen i 31 kap. 10 § rättegångsbalken synes tidigare inte ha prövats av Högsta domstolen. Enligt Patent- och marknadsöverdomstolen talar systematiken i 31 kap. rättegångsbalken för att bestämmelsen i 31 kap. 10 § rättegångsbalken bygger på att en tidigare instans har haft att tillämpa bestämmelserna i kapitlet, dvs. att det redan finns ett beslut om rättegångskostnader som senare överprövas. Inte heller ordalydelsen ger stöd för att Patent- och marknadsdomstolen i den nu aktuella situationen skulle kunna anses vara en högre rätt. Enligt

Patent- och marknadsöverdomstolen har bestämmelsen inte varit tillämplig i Patent- och marknadsdomstolen. Frågan om rättegångskostnader i Patent- och marknadsdomstolen ska således prövas enligt bestämmelserna i 31 kap. 1 och 2 §§ rättegångsbalken.

Med hänsyn till utgången i Patent- och marknadsöverdomstolen ska Poppels Bryggeri inte tillerkännas ersättning för kostnader i Patent- och marknadsdomstolen. Beslutet i punkten 5 ska därmed upphävas. Eftersom förbudet efter bifall till Konsumentombudsmannens överklagande blivit mer omfattande jämfört med Patent- och marknadsdomstolens beslut, ska Poppels Bryggeri inte heller tillerkännas ersättning för kostnader i Patent- och marknadsöverdomstolen.

Överklagande

Beslutet innehåller enligt Patent- och marknadsöverdomstolen frågor där det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att ett överklagande prövas av Högsta domstolen. Beslutet får därför överklagas. (Se 1 kap. 3 § tredje stycket lag, 2016:188, om patent- och marknadsdomstolar.)

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga B

Överklagande senast 2026-03-12

I avgörandet har deltagit hovrättslagmannen Amina Lundqvist samt hovrättsråden Kerstin Norman, Eva Edwardsson och Ulrika Persson (skiljaktig), referent

Hovrättsrådet Ulrika Persson är skiljaktig när det gäller motiveringen enligt följande.

Till skillnad från majoriteten anser jag inte att det i detta ärende finns någon unionsrättslig dimension.

Omständigheterna i detta ärende skiljer sig från det mål som var föremål för Högsta domstolens bedömning i NJA 2021 s. 1124 ”Whiskybilderna”. I det målet stod det klart att Mackmyra exporterade whisky från Sverige till andra medlemsstater i EU (se andra meningen i punkten 1 i Högsta domstolens dom). Därmed blev bestämmelsen i artikel 35 FEUF tillämplig. Som Högsta domstolen konstaterade skulle en tillämpning av bildregeln på annonserna kunna hindra Mackmyras möjlighet att sälja sina produkter i andra medlemsstater (se andra meningen i punkten 11). Med beaktande av de omständigheterna prövade Högsta domstolen sedan om bildregeln uppfyllde de krav som uppställs för att ett undantag från artikel 35 FEUF skulle vara tillåtet med stöd av bestämmelsen i artikel 36 FEUF.

Artikel 35 FEUF handlar om fri rörlighet för varor. Det är alltså varorna som ska passera en gräns; inte marknadsföringen eller de personer som kan komma att konsumera varorna. Att Poppels Bryggeri i sin marknadsföring även skulle rikta sig till personer i EU, som kan komma att besöka dotterbolagens restauranger när de är i Sverige och konsumera varorna här i landet, saknar betydelse när det gäller tillämpningen av artikel 35 FEUF eftersom varorna inte exporteras i en sådan situation. Någon kontroll av bildregeln utifrån EU-rätten ska därmed inte göras i detta ärende.

I övrigt är jag ense med majoriteten.



STOCKHOLMS TINGSRÄTT
Patent- och marknadsdomstolen

PROTOKOLL
2024-04-11
Handläggning i
Stockholm

Aktbilaga 94
Mål nr
PMÄ 7572-23

RÄTTEN

Rådmännen Carl Rosenmüller och Tove Bodegård (referent) samt tingsfiskalen
Christine Selenhag

PROTOKOLLFÖRARE

Beredningsjuristen Johanna Mikkola Jäghammar

PARTER

Klagande

Poppels Bryggeri AB (publ), 556882-2414
Kanalstråket 5
433 76 Jonsered

Ombud: Advokaterna H.B. och R.L
Advokatfirman Delphi KB
Box 1432
111 84 Stockholm

Motpart

Konsumentombudsmannen
Box 48
651 02 Karlstad

SAKEN

Marknadsföring av alkoholdryck

ÖVERKLAGADE AVGÖRANDEN

Konsumentombudsmannens beslut den 18 april 2023 och den 19 april 2023,
diarienummer 2022/580, se bilaga 1 och 2

BAKGRUND

Poppels Bryggeri AB (Poppels) är moderbolag i en koncern där de två helägda bolagen
Poppels Restaurang AB och Platinan Restaurang AB ingår. Poppels Restaurang AB
driver restaurangen Poppels Öl & Mat i Jonsered. Poppels har 25 anställda och hade
2021 en nettoomsättning om ca 50 miljoner kronor.

På Poppels Instagramkonto marknadsförs Poppels restauranger och Poppels ölsorter. Instagramkontot riktar sig till både svenska mottagare och mottagare som är bosatta utomlands. Kontot har omkring 30 000 följare.

Konsumentombudsmannen (KO) meddelade den 18 april 2023 ett beslut. Genom beslutet förbjöds Poppels vid äventyr av vite att marknadsföra alkoholdrycker gentemot konsument genom att visa nio stycken bilder på Instagram eller på andra liknande sociala mediekkanaler. Beslutet innehöll inte någon överklagandehänvisning.

KO meddelade därefter den 19 april 2023 ett beslut med identiskt innehåll som det tidigare beslutet, fast denna gång med överklagandehänvisning. Detta motiverades med att Poppels inte skulle gå miste om en dag av överklagandefristen.

Poppels överklagade båda besluten såvitt avser bilderna i beslutsbilagorna 1–3 och 5–9. Parterna är överens om att det är beslutet från den 18 april 2023 som gäller.

På Poppels begäran har sammanträde i ärendet hållits den 13 mars 2024.

YRKANDEN M.M.

Poppels

Poppels har yrkat att Patent- och marknadsdomstolen med ändring av besluten ska

- upphäva punkterna 1, 2, 4 och 5, samt
- för det fall yrkandet om upphävande lämnas helt eller delvis utan bifall dels begränsa förbudet till att avse öl med en alkoholhalt överstigande 2,25 volymprocent, dels sätta ned vitet till som högst 100 000 kronor.

För det fall Patent- och marknadsdomstolen skulle finna att KO har saknat befogenhet att meddela de aktuella besluten, har Poppels yrkat att besluten ska undanröjas.

Poppels har yrkat ersättning för rättegångskostnader.

KO

KO har bestritt ändring, samt bestritt att KO saknat befogenhet att meddela de överklagade besluten.

GRUNDER

Poppels

Marknadsföringen strider varken mot regleringen i alkohollagen (2010:1622) eller marknadsföringslagen (2008:486). De överklagade förbuden som KO har meddelat saknar därmed laglig grund.

Det vitsordas att marknadsföringen utgör kommersiella annonser, men annonserna i bilaga 1, 3, 5 och 6 till KO:s beslut utgör marknadsföring av restaurangen Poppels Öl & Mat och inte sådan marknadsföring av alkoholdrycker som omfattas av regleringen i 7 kap. alkohollagen.

Bildregeln och KO:s tillämpning av densamma står i strid med artikel 35 och 36 i Fördraget om Europeiska unionens Funktionssätt (2012/C 326/01) (FEUF). Förbuden är därför inte förenliga med unionsrätten.

Annonserna i KO:s beslutsbilaga 1–3 och 5–9 återger motiv som är relevanta tillsammans med öldrycker. De är sakliga, måttfulla och innehåller inga irrelevanta eller suggestiva inslag. Marknadsföringen uppmuntrar inte heller till ett osunt bruk av alkohol. Marknadsföringen anspelar inte på känslor, stämningar eller attityder och väcker inte heller särskild uppmärksamhet eller intresse. Annonserna är inte livsstilsanknutna och påverkar inte människors attityd till alkohol på ett för folkhälsan skadligt sätt. Bildmotiven står således inte i strid med ändamålen bakom bildregeln.

Marknadsföringen avser inte någon annan alkoholhaltig dryck än öl, varför eventuella förbud mot marknadsföringen ska begränsas till produktkategorin öl med en alkoholhalt överstigande 2,25 volymprocent. Marknadsföringen är inte av sådan omfattning eller karaktär att det är påkallat med ett högt vitesbelopp. Poppels har en årsomsättning om 50 miljoner kronor och har inte tidigare varit föremål för marknadsrättsliga vitesförbud. Om förbud ska meddelas, är det inte skäligt att förena beslutet med ett vite högre än 100 000 kronor.

KO får inte meddela förbuds förelägganden förenade med viten i fall som är av större vikt, vilket detta fall är. KO har således agerat utanför sin befogenhet.

KO

Instagraminläggen i sin helhet, liksom bilderna i förbudsbilaga 1, 3, 5 och 6 utgör marknadsföring av alkoholdrycker. Inläggens och bildernas utformning är ägnade att främja avsättningen av alkoholdrycker. Att dotterbolagets restaurang också marknadsförs genom intilliggande text förändrar inte den saken.

Förbuden står inte i strid med unionsrätten. Högsta domstolen har i NJA 2021 s. 1124 ("Mackmyra") kommit fram till att bildregeln eller en tillämpning av densamma inte strider mot unionsrätten. Omständigheterna i Mackmyra är identiska med de omständigheter som Poppels i nu aktuellt ärende har anfört som relevanta för bedömningen av om bildregeln och dess tillämpning i det enskilda fallet överensstämmer med unionsrätten.

Marknadsföringen är inte relevant, saklig eller måttfull.

Enligt alkohollagen avses med "alkoholdryck" en dryck som har en alkoholhalt överstigande 2,25 volymprocent. Drycker med lägre alkoholhalt definieras som lättdrycker. Förbudsformuleringen överensstämmer således med den aktuella

marknadsföringen och behöver inte konkretiseras till den sorts alkoholdrycker som marknadsföringen avser.

Det finns inte skäl att sätta ned vitesbeloppet.

KO har inte saknat befogenhet att meddela nu aktuella förbud.

UTVECKLING AV ÖVERKLAGANDET

Poppels

Bildregelns förenlighet med unionsrätten

Det övergripande syftet med bildregeln är att skydda den svenska folkhälsan. Regeln är tillämplig på all marknadsföring som utförs av en näringsidkare som är etablerad i Sverige och undantar inte marknadsföring som näringsidkaren riktar mot andra EES-medlemsstater som saknar lagstiftning motsvarande bildregeln. Regeln är emellertid inte välgrundad, ändamålsenlig eller rimlig utifrån ett unionsrättsligt krav på proportionalitet såvitt avser att uppfylla syftet att skydda den svenska folkhälsan. Bildregeln grundar sig inte på intresset att skydda människors hälsa i andra EES-länder än Sverige. Bildregeln innebär därmed, när den tillämpas även på marknadsföring som riktar sig till mottagare i andra EES-länder än Sverige, en sådan exportrestriktion som är förbjuden enligt artikel 35 i FEUF. En tillämpning av bildregeln på marknadsföringen i detta ärende är heller inte berättigad med stöd av undantagsmöjligheterna i artikel 36 i FEUF, eftersom regeln inte är avgränsad på så sätt att den är tillämplig bara när det är verkligt motiverat för att skydda den svenska folkhälsan.

Högsta domstolen konstaterade i Mackmyra att en svensk domstol är skyldig att utföra en kontroll av huruvida bildregeln och dess tillämpning är förenlig med unionsrättens bestämmelser om fri rörlighet för varor. Enligt Högsta domstolen ska domstolen pröva om en tillämpning av bildregeln har tillräckligt stöd i de undantag från principen om den fria rörligheten som får göras enligt artikel 36 i FEUF. I rättsfallet genomförde

Högsta domstolen en begränsad normprövning av huruvida bildregeln står i strid med förbudet mot importrestriktioner i artikel 34 i FEUF. Högsta domstolen fann att bildregeln är förenlig med artikel 34 med stöd av undantagsregeln i artikel 36 eftersom bildregeln är grundad på det svenska intresset av att skydda folkhälsan i Sverige. Någon normprövning av bildregeln när det gäller förbudet mot exportrestriktioner i artikel 35 i FEUF gjorde dock inte Högsta domstolen. Huruvida marknadsföring som riktar sig mot andra EES-medlemsstater, som saknar lagstiftning motsvarande bildregeln, står i strid med det svenska intresset av att skydda folkhälsan i Sverige prövades således inte av Högsta domstolen. Det finns inget resonemang i domen kring det faktum att det endast är den enskilda medlemsstaten som har rätt att bestämma nivån på det egna folkhälsoskyddet. Detta innebär att den svenska lagstiftaren och de svenska domstolarna inte kan bedöma folkhälsoskyddet i den mottagande medlemsstaten. Det finns inget prejudicerande avgörande från Högsta domstolen vad gäller denna fråga. I sammanhanget kan också noteras att Högsta domstolens avgörande i det aktuella målet utgår från en strikt in casu-bedömning av omständigheterna i det enskilda fallet.

Av EU-domstolens praxis följer att ett förbud som har en större inverkan på exporten av en näringsidkares varor än på försäljningen av varor på medlemsstatens inhemska marknad, utgör en åtgärd med motsvarande verkan som en kvantitativ exportrestriktion. I detta fall medför Bildregeln en påtaglig inverkan på Poppels exportmöjligheter eftersom Poppels får en tydlig konkurrensnackdel i förhållande till en näringsidkare som är etablerad i en EES-medlemsstat som saknar lagstiftning motsvarande bildregeln.

Utfallet av en normprövning av bildregeln i förhållande till artiklarna 35 och 36 i FEUF kan inte bli någon annan än att den är oförenlig med FEUF och därmed ska åsidosättas.

Tillämpning av bildregeln

Bildregeln är inte uttömmande. Det framgår med tydlighet av Högsta domstolens resonemang i Mackmyra. Regeln ska tillämpas utifrån de ändamålsskäl som bär upp den. I domen klargörs att det finns ytterligare utrymme för utformningen av bilder i marknadsföring av alkoholdrycker utöver det utrymme som uttryckligen beskrivs i regeln, nämligen såvitt avser bilder som det efter en proportionalitetsbedömning i det enskilda fallet inte är motiverat att ingripa mot. Detta avser bilder med motiv som inte står i strid med ändamålen bakom bildregeln, dvs. bilder med motiv som inte har någon betydelse eller någon negativ betydelse för de intressen som bildregeln ska skydda – i det här fallet folkhälsan. I sådana fall är det inte ändamålsenligt, och i vart fall inte proportionerligt, att förbjuda användning av bilden i fråga.

Bilderna som förekommer i Poppels marknadsföring tillför saklig information. Bilderna visar antingen mat som passar till ölen eller, om ölen varit fatlagrad, en illustration av dess smaker eller ingredienser. Motiven i bilderna har inte någon negativ betydelse för folkhälsan och är genomgående uppenbart harmlösa eller ovidkommande ur folkhälsosynpunkt. Det framgår tydligt av förarbetena att det finns ett naturligt samband mellan mat och alkoholdrycker och det har under lång tid funnits krav på matservering i samband med servering av alkohol. Att meddela förbud mot marknadsföringen är varken nödvändigt eller ändamålsenligt för att tillgodose syftet med regeln. Meddelandet av sådana förbud är därför oproportionerligt.

Systembolaget har som uttalad policy att bedriva en ansvarsfull försäljning av alkohol utan att bidra till en ökad alkoholkonsumtion. Systembolaget erbjuder samtidigt tjänster avseende tips på vilka drycker som passar till viss mat. Både på hemsidan och i butik förekommer frekvent bilder med olika typer av matinslag. Genomgående framhåller Systembolaget att det finns ett samband mellan mat och alkohol. Om Systembolaget ansåg att mat i samband med alkohol var konsumtionsdrivande så skulle matbilder inte användas på det sätt som Systembolaget gör.

Marknadsföring av alkoholdrycker har under de senaste åren ökat, medan alkoholkonsumtionen i Sverige har gått ned. Vidare är det vanligt på den svenska marknaden att det på förpackningar, och i annonser där sådana förpackningar förekommer, finns framträdande suggestiva och/eller livsstilsanknutna motiv. Dessa motiv spelar på känslor, stämningar eller attityder som saknar naturlig koppling till de vin- och ölprodukter som marknadsförs och motiven väcker särskild uppmärksamhet och intresse. Eftersom sådana suggestiva inslag på förpackningar till alkoholdrycker förekommer, utan att alkoholkonsumtionen ökar, kan de inte anses skadliga för folkhälsan.

Annonserna i bilaga 1–3 och 5–9 till förbudsbeslutet återger motiv (fat för öltillverkning, ingredienser, maträtter och mat ingredienser) som är relevanta tillsammans med öldrycker. Annonserna är sakliga och måttfulla och innehåller inga irrelevanta eller suggestiva inslag. Marknadsföringen uppmuntrar inte heller till ett osunt bruk av alkohol.

I annonsen enligt bilaga 8 till KO:s beslut förekommer en bild på förpackningen till Poppels öl ”Seven Flowers Sour” på en sten i ett naturlandskap där blomman kamomill, som är en ingrediens i ölen, förekommer. Enligt bildregelns lydelse är det tillåtet att återge råvaror som ingår i råvaran. Alkohollagen är sanktionerad med offentligrättsliga tvångsåtgärder och ska därför, enligt legalitetsprincipen, tolkas snävt till den enskildes förmån. Det framgår varken av lagtexten eller av förarbetena till bestämmelsen att det finns ett krav på att råvaran på bilden ska vara omedelbart identifierbar. Det framgår endast att en bild kan, och får, omfatta råvaror som ingår i varan. Den aktuella annonsen är således förenlig med bildregeln.

Det finns en saklig och naturlig koppling mellan Poppels ölsorter och maträtterna eller föremålen som förekommer i bilderna i marknadsföringen. På samma sätt finns en koppling till Poppels restauranger där dryckerna säljs. Konsumtion av mat tillsammans med alkoholhaltiga drycker gynnar folkhälsan i stället för att skada, eftersom det leder till lägre berusningsgrad. Sambandet mellan utskänkning av alkoholdrycker och

matservering är en av de äldsta utgångspunkterna för den svenska alkohollagstiftningen. Redan 1885 infördes en bestämmelse om att utskänkning av starkare alkoholdrycker endast fick ske i samband med servering av mat. Detta krav har behållits i den svenska alkohollagen (se 8 kap. 15 § alkohollagen). Bilderna i marknadsföringen har således inte någon negativ betydelse för folkhälsan och de är inte heller konsumtionsdrivande. I stället måste de betraktas såsom uppenbart harmlösa och ovidkommande ur folkhälsosynpunkt.

Eftersom öl är en måltidsdryck är det sakligt att i en bildframställning återge öl tillsammans med en maträtt. En maträtt är inte heller, såsom timglasen eller en klippa vid en strömmande fors med ett snölandskap i Mackmyra-annonserna, ovidkommande i förhållande till en måltidsdryck.

Det saknar betydelse att marknadsföringen presenteras i färg. Det finns inte heller något stöd för att marknadsföringen skulle ha ett "tilltalande intryck" eller för att den skulle medföra en ökning av alkoholkonsumtion bland svenska konsumenter. Det finns heller inte något stöd för att bilder på mat tillsammans med ölförpackningar, eller konsumtion av öl tillsammans med mat skulle vara skadligt för folkhälsan.

Även om bildregeln skulle anses förenlig med artiklarna 35 och 36 i FEUF står den aktuella marknadsföringen inte i strid med ändamålen bakom bildregeln. Bilderna saknar även betydelse för de intressen som bildregeln avser att skydda. Mot bakgrund av detta kan den aktuella marknadsföringen vid en proportionalitetsbedömning inte leda till någon annan slutsats än att den måste anses förenlig med bildregeln och att ett ingripande inte är motiverat.

Förbudets utformning och vitesbeloppets storlek

Förbuden i KO:s beslut är för brett formulerade. Det är den konkreta marknadsföringen som har ägt rum som kan medföra förbud och förbud ska kopplas till en viss produktkategori. Poppels marknadsföring avser öl med en alkoholhalt överstigande

2,25 volymprocent och avser inte någon annan alkoholhaltig dryck. Ett eventuellt förbud ska därför begränsas till produktkategorin öl med den angivna alkoholhalten.

Marknadsföringen är inte av sådan omfattning eller karaktär att det är påkallat med ett högt vitesbelopp. Poppels har en årsomsättning om ca 50 miljoner kronor och har inte tidigare varit föremål för marknadsföringsrättsliga vitesförbud. Ett vitesbelopp motsvarande två procent av Poppels årsomsättning är inte skäligt. Om förbud vid vite ska meddelas, så ska inte vitesbeloppet överstiga 100 000 kronor.

KO

Bildregelns förenlighet med unionsrätten

Högsta domstolen gjorde en korrekt bedömning när den i Mackmyra slog fast att bildregeln inte stred mot unionsrätten och att tillämpningen av bildregeln inte heller stred mot unionsrätten.

I Mackmyra, liksom i detta ärende, bedömdes bilder i Instagraminlägg. I Mackmyra var inläggen publicerade av ett svenskt företag som enligt egen uppgift riktade sin marknadsföring mot personer bosatta i Sverige, men även utomlands.

Tillämpning av bildregeln

Det framgår i KO:s beslut vilka parametrar som vägts in vid bedömningen och i stort hänvisas till skälen i besluten. Det kommer med största säkerhet vara ovanligt att en marknadsföringsåtgärd, som i sig strider mot bildregeln, inte skulle leda till förbud. Det måste vara fråga om väldigt speciella eller förmildrande omständigheter i det enskilda fallet där det är uppenbart att en viss marknadsföringsåtgärd inte skulle anses skadlig för folkhälsan, för att ett ingripande inte skulle ske. Det handlar alltså inte om generella ställningstaganden utan om enskilda bedömningar.

Förbudets utformning och vitesbeloppets storlek

KO:s beslut omfattar ”alkoholdrycker”. Enligt 1 kap. 5 § alkohollagen avses med alkoholdryck en dryck med en alkoholhalt som överstiger 2,25 volymprocent. Drycker med lägre alkoholhalt eller alkoholfria drycker definieras som lättdrycker. Förbudsformuleringen överensstämmer följaktligen med den aktuella marknadsföringen. I Mackmyra avsåg förbudsbeslutet ”alkoholdrycker”. Det fanns inte någon anledning att konkretisera förbudet gentemot Mackmyra till den sortens alkoholdryck som marknadsföringen avsåg. Det finns ingen anledning till att konkretisering skulle vara mer påkallad i detta ärende.

Ett vitesbelopp är inte ett exakt matematiskt-ekonomiskt beräknat belopp utifrån årsomsättning. Ett vitesbeloppets primära funktion är att säkerställa att adressaten efterkommer föreläggandet. I Mackmyra bestämdes vitesbeloppet till en miljon kronor. I flera andra mål om alkoholreklam har vitesbeloppet bestämts till samma belopp. Det allmänna skyddsintresset bör verka i höjande riktning när det gäller alkoholmarknadsföring. Generellt i marknadsföringsmål kan vitesbeloppet i dagsläget anses vara en miljon kronor eller högre om inte särskilda omständigheter motiverar ett lägre belopp.

Poppels är inte ett litet företag med låg årsomsättning. Poppels årsomsättning utgör således inte något skäl för att sätta vitesbeloppet lägre än en miljon kronor. Det finns inte heller i övrigt några skäl till att vitesbeloppet ska sättas ned.

UTREDNINGEN

Poppels har åberopat skriftlig bevisning i form av återgivningar av vin-, sprit- och ölförpackningar, statistik över alkoholkonsumtion och reklaminvesteringar, utdrag från systembolaget.se samt bilder från Systembolagets butiker. Poppels har vidare åberopat förhör med sakkunniga vittnet M.G., som är verksam vid Alkoholleverantörernas granskningsman (AGM).

M.G. har bl.a. beskrivit vikten av att företag ska kunna marknadsföra sina produkter på internet och sociala medier, hur sådan marknadsföring ser ut i dag och hur metoderna för marknadsföring har förändrats över tid. Han har vidare beskrivit att alkoholkonsumtionen minskar, medan marknadsföringen av alkohol ökar. Han har också berättat om att Systembolaget i sin kommunikation tipsar konsumenter om vilken mat som passar till olika alkoholdrycker och att det i AGM:s Rekommendation för alkoholreklam anges att bilder med sakligt innehåll presenterat på ett återhållsamt sätt som t.ex. bilder från tillverkningsprocessen eller bilder på maträtter som passar till viss alkoholdryck bör kunna vara tillåtna.

KO har åberopat skriftlig bevisning i form av tidigare beslut från KO och AGM gällande tillämpningen av bildregeln.

PATENT- OCH MARKNADSDOMSTOLENS BEDÖMNING

Rättsliga utgångspunkter

Regler om marknadsföring av alkoholdrycker finns i 7 kap. alkohollagen. Av 7 kap. 1 § följer att särskild måttfullhet ska iakttas vid marknadsföringen och att denna inte får vara påträngande, uppsökande eller uppmana till bruk av alkohol. Vidare framgår av paragrafen att marknadsföringen inte heller får rikta sig särskilt till eller skildra barn eller ungdomar som inte har fyllt 25 år.

I 7 kap. 5 § finns den s.k. bildregeln som anger att vid marknadsföring till konsumenter av alkoholdrycker genom kommersiella annonser får framställning i bild omfatta endast en återgivning av varan eller råvaror som ingår i varan, enstaka förpackningar, eller varumärke eller därmed jämförligt kännetecken.

Ett handlande som strider mot 7 kap. 1 eller 5 § ska, enligt 7 kap. 8 §, vid tillämpningen av 5, 23 och 26 §§ marknadsföringslagen anses vara otillbörlig mot konsumenter och kan förbjudas vid vite. Enligt 28 § första stycket 1 och andra stycket

marknadsföringslagen får KO i fall som inte är av större vikt meddela sådant förbudsföreläggande förenat med vite.

Restriktioner och regleringar som begränsar möjligheten att marknadsföra produkter kan utgöra inskränkningar i den fria rörligheten av varor mellan medlemsländer inom EU och därmed stå i strid med artiklarna 34 och 35 i FEUF. Sådana inskränkningar kan dock vara tillåtna om begränsningarna motiveras av något av de skäl som räknas upp i artikel 36 i FEUF, exempelvis intresset att skydda människors hälsa och liv. Ett sådant intresse ligger till grund för den svenska alkoholpolitiken vars syfte är att minska skadorna p.g.a. alkoholkonsumtion genom att hålla nere konsumtionen (se t.ex. prop. 2003/04:161 s. 23).

Svensk lag är tillämplig

Av utredningen i ärendet framgår att Poppels är etablerat i Sverige och att Instagram-kontot har följare såväl i Sverige som i utlandet.

Svensk marknadsrätt bygger i huvudsak på den s.k. effektlandsprincipen. Principen, som inte följer uttryckligen av lagstiftning utan grundar sig på förarbetsuttalanden och praxis, innebär att svensk marknadsrätt är tillämplig på marknadsföring som har effekt på eller riktar sig mot den svenska marknaden.

Av 5 § lagen (2002:562) om elektronisk handel och andra informationssamhällets tjänster (e-handelslagen) framgår att inom det samordnade regelområdet ska svensk rätt gälla för de informationssamhällets tjänster som tillhandahålls av tjänsteleverantörer med Sverige som etableringsstat, även om tjänsterna helt eller delvis riktar sig mot tjänstemottagare i någon annan stat inom EES. Bestämmelsen ger uttryck för den s.k. ursprungslandsprincipen. I 2 § e-handelslagen definieras bl.a. begreppen informationssamhällets tjänster och tjänsteleverantör.

Det är klarlagt att Instagraminlägg utgör sådana tjänster som avses i 2 och 5 §§ e-handelslagen och att ursprungslandsprincipen gäller för marknadsföringen. Svensk lag är således tillämplig.

Kommersiella annonser för marknadsföring av alkoholdrycker

Poppels har vitsordat att den aktuella marknadsföringen utgör kommersiella annonser, men har invänt att annonserna i bilagorna 1, 3, 5 och 6 till KO:s beslut utgör marknadsföring av restaurangen Poppels Öl & Mat och inte sådan marknadsföring av alkoholdrycker som omfattas av bildregeln.

Som redovisats ovan omfattar bildregeln marknadsföring av alkoholdrycker till konsumenter genom kommersiella annonser. För att utgöra en kommersiell annons ska meddelandet främja avsättningen och ha rent kommersiella förhållanden till föremål, dvs. avse en näringsidkares näringsverksamhet och t.ex. en vara som tillhandahålls i denna (se prop. 1977/78:178 s. 50). Bedömningen av vad som utgör en kommersiell annons får göras i varje enskilt fall med beaktande av utformning, presentation och framför allt innehållet på t.ex. en webbsida (se prop. 2009/10:125 s. 91).

Samtliga Instagraminlägg som är föremål för överklagandet har funnits på Poppels Instagramkonto. På varje bild finns en ölflaska eller en ölburk ur Poppels sortiment. På bilderna i bilagorna 1, 5 och 6 till KO:s beslut är ölburkarna något mindre framträdande, men det framgår ändå tydligt att flaskorna är försedda med texten ”Poppels” och att det är fråga om alkoholhaltig öl. Inläggen i KO:s beslutsbilaga 1, 3, 5 och 6 innehåller också bilder på maträtter och i texten till respektive inlägg beskrivs en maträtt som serveras av restaurangen Poppels Öl & Mat. Även bilaga 7 till KO:s beslut innehåller en bild på en maträtt. I texten till inläggen i KO:s beslutsbilaga 3, 5, 6 och 7 anges på engelska att maträtterna är framtagna för att matchas med en i varje inlägg särskilt utpekad öl ur Poppels sortiment. I texten till inlägget i KO:s beslutsbilaga 1 presenteras ett erbjudande om att Poppels Imperial Neipa och maträtten på bilden kan köpas för 100 kronor. I texten till beslutsbilaga 3 anges att Poppels Tropical IPA säljs i

100 av Systembolagets butiker och finns att beställa till butik. I KO:s beslutsbilaga 5 anges att Poppels Unmasked Neipa sålt slut men finns att beställa på Systembolagets hemsida.

Enligt domstolens bedömning framstår det som klart att syftet med Instagraminläggen är att främja avsättningen av Poppels alkoholhaltiga ölprodukter. Att även maträtter som serveras hos restaurangen Poppels Öl & Mat finns med i inläggen förändrar inte den bedömningen. De inlägg som omfattas av överklagandet utgör således kommersiella annonser av alkoholdryck i bildregelns mening.

Marknadsföringen strider mot bildregeln

Bildregeln begränsar vad som får förekomma i bild vid marknadsföring av alkoholdrycker. Andra återgivanden än de som räknas upp i paragrafen, oavsett vad de föreställer, är enligt ordalydelsen således förbjudna. På Poppels bilder som framgår av bilagorna 1, 3, 5, 6, 7 och 9 till KO:s beslut visas Poppels öl men också andra motiv såsom livsmedel eller maträtter. Bilderna omfattar således föremål som vid en strikt tillämpning av bildregeln inte är tillåtna.

När det gäller bilden i KO:s beslutsbilaga 2 avser den en bild på en ölflaska och ett glas som placerats på en trätunna. Poppels har invänt att tunnan har ett naturligt samband med drycken och förmedlar saklig och relevant information om tillverkningsprocess och smak varför det är fråga om återgivning av en sådan råvara som är tillåten enligt bildregeln. Förarbetena till bildregeln ger ingen vägledning för hur begreppet råvara ska tolkas. Enligt Patent- och marknadsdomstolens bedömning representerar trätunnorna snarare en framställningsmetod än en råvara, varför tunnorna inte omfattas av vad som är tillåtet enligt bildregeln.

På bilden i beslutsbilaga 8 till KO:s beslut syns Poppels öl ”Seven Flower Sour” ståendes på en sten i ett naturområde med suddiga vita blommor i bakgrunden. Poppels har gjort gällande att de vita, suddiga blommor som bilden visar är kamomillblommor.

Enligt Poppels är kamomill en ingrediens i ölen på bilden, varför det är fråga om en återgivning av ölen tillsammans med en råvara. Domstolen konstaterar att det inte är möjligt att urskilja vilka slags blommor bilden föreställer. Enligt domstolens uppfattning är det en förutsättning att det går att avgöra vilket föremål som återges på bilden för att det ska kunna bedömas utgöra en tillåten återgivning av en råvara. I nu aktuellt fall är det inte möjligt. Vidare kan det konstateras att bilden inte enbart föreställer en återgivning av blommor, utan också något som framstår som en äng och en stor sten. Det går även att urskilja viss annan grönska i bakgrunden. Mot bakgrund av det snäva utrymme som bildregeln ger för vad som är tillåtet, anser domstolen att även denna bild faller utanför det tillåtna området.

Bildregelns förenlighet med unionsrätten

Poppels har gjort gällande att bildregeln står i strid med artikel 35 och 36 i FEUF och har i denna del uppehållit sig kring den bedömning som Högsta domstolen gjorde i Mackmyra.

Patent- och marknadsdomstolen konstaterar att det inte av Högsta domstolens dom kan utläsas att prövningen i Mackmyra begränsades på det sätt som Poppels gjort gällande, dvs. till enbart importrestriktioner. I Mackmyra var det fråga om marknadsföring av alkoholdryck på Facebook och Instagram som riktades till både svenska och utländska konsumenter. Högsta domstolen inledde sin prövning av den unionsrättsliga dimensionen med att konstatera att en tillämpning av bildregeln skulle kunna begränsa möjligheten att marknadsföra och sälja whisky till andra medlemsstater (se punkten 11). Därefter prövades om en tillämpning av bildregeln har stöd i de undantag från principen om den fria rörligheten som får göras med stöd av artikel 36 i FEUF. Högsta domstolen konstaterade därvid att bildregeln är väsentligen motiverad av att barn och ungdomar är starkt skyddsvärda när det gäller alkoholens skadeverkningar och att åtgärder för att skydda människors hälsa har den främsta platsen bland de värden och intressen som ska tillgodoses genom artikel 36 (se punkten 28). Detta innebär att även om regeln i sig skulle kunna innebära en begränsning av möjligheten att marknadsföra

och sälja alkoholdrycker till andra medlemsstater än Sverige, dvs. en exportrestriktion, strider den inte mot unionsrätten.

Vid den allmänna kontrollen av om bildregeln är förenlig med unionsrätten finner Patent- och marknadsdomstolen inte anledning att nu göra någon annan och förnyad bedömning än den som Högsta domstolen gjorde i Mackmyra. Bildregeln är således förenlig med unionsrätten.

Tillämpning av bildregeln

Högsta domstolen uttalade i Mackmyra att även om bildregeln enligt ordalydelsen är tämligen strikt utformad, måste det ändå i det enskilda fallet göras en proportionalitetsbedömning där bestämmelsen tolkas och tillämpas utifrån de ändamålsskäl som bär upp den. Högsta domstolen anförde vidare att omständigheterna kan vara sådana att ett marknadsrättsligt ingripande är obefogat när en framställning i bild visserligen formellt sett inte är tillåten enligt bildregeln men detta inte har någon betydelse för de intressen som regeln ska skydda. (Se punkten 8.)

Patent- och marknadsdomstolen har ovan kommit fram till att samtliga bilder som omfattas av Poppels överklagande innehåller motiv som inte bildregelns snäva utformning tillåter. Ett förbud mot Poppels marknadsföring med stöd av bildregeln förutsätter dock att förbudet är ägnat att säkerställa förverkligandet av den målsättning som eftersträvas med regeln och att tillämpningen inte går utöver vad som är nödvändigt. Proportionalitetsbedömningen får inte vara statisk, utan måste vara dynamisk i den meningen att utvecklingen av omständigheterna efter antagandet av lagstiftningen måste beaktas. (Se EU-domstolens dom den 14 juni 2017 i mål C-685/15, *Online Games m.fl.*, EU:C:2017:452, punkterna 51–53.)

Enligt Poppels har KO inte visat att det skulle vara proportionerligt att ingripa mot Poppels marknadsföring. Poppels har härvid hänvisat till uttalanden i avgöranden från

EU-domstolen där domstolen slagit fast att det ankommer på de nationella myndigheterna att presentera utredning som visar att de inskränkningar som gjorts i den fria rörligheten uppfyller de ändamål som avses i artikel 36 i FEUF (se bl.a. EU-domstolens domar den 5 juni 2007 i mål C-170/04, *Rosengren*, EU:C:2007:313, punkten 50 och den 23 december 2015 i mål C-333/14, *Scotch Whisky Association*, EU:C:2015:845, punkterna 53 och 54). EU-domstolens uttalanden tar dock sikte på den allmänna kontrollen av om en inskränkning i den fria rörligheten kan anses berättigad och inte på den proportionalitetsbedömning som ska göras i det enskilda fallet vid tillämpning av en regel utifrån de ändamålsskäl som bär upp den. Det skulle enligt Patent- och marknadsdomstolen inte vara möjligt att i rättstillämpningen och i varje enskilt fall bevisa de konkreta effekter som en marknadsföringsåtgärd orsakar. Däremot måste det, i linje med vad Högsta domstolen slog fast i Mackmyra, finnas visst utrymme att i det enskilda fallet bedöma om ett ingripande med stöd av bildregeln är motiverat för att uppnå ändamålen bakom regeln. Vilka omständigheter som skulle göra ett ingripande obefogat utvecklades dock inte närmare av Högsta domstolen i Mackmyra.

Poppels har presenterat utredning avseende alkoholdrycksförpackningar och annonser med sådana förpackningar och gjort gällande att dessa innehåller betydligt mer än vad bildregeln tillåter. Enligt Poppels skulle en tillämpning av regeln mot Poppels marknadsföring därför inte anses fylla sitt syfte att skydda den svenska folkhälsan. Patent- och marknadsdomstolen konstaterar att lagstiftaren genom bildregeln har valt att förtydliga vad som ska anses särskilt måttfullt när det gäller marknadsföring av alkoholdrycker genom kommersiella annonser till konsumenter. Domstolen noterar vidare att Patent- och marknadsöverdomstolen i Mackmyra-målet underkände bildregeln mot bakgrund av överväganden som liknar det resonemang Poppels för i den här delen, medan Högsta domstolen kom fram till att bildregeln och en tillämpning av densamma var proportionerlig (se Patent- och marknadsöverdomstolens dom den 26 mars 2021 i mål PMT 12229-19). Enligt Patent- och marknadsdomstolen utgör därmed det förhållandet att vissa förpackningar till alkoholdrycker utformas på visst sätt inte

en sådan omständighet som medför att ett ingripande med stöd av bildregeln kan anses vara obefogat i detta fall.

Poppels har vidare anført att det gynnar folkhälsan att i annonser framställa alkohol-drycker tillsammans med mat och i denna del jämfört sin marknadsföring med System-bolagets tjänster och butiker där alkohol ofta sammankopplas med mat. Poppels har också förebringat bilder från Systembolagets butiker och hemsida.

I förarbetena till bildregeln anges som ett grundläggande skäl för den valda utformningen av regeln att alkoholreklam, för att inte locka in i missbruk, bör vara saklig och inrikta sig mer på att informera om varan än på irrelevant material, såsom bilder utan koppling till den aktuella drycken. Det anges att alkoholreklam som inte är saklig spelar på känslor eller stämningar och påverkar människors attityder på ett för folkhälsan mer skadligt sätt än vad saklig information gör och att denna typ av reklam ofta är livstilsanknuten. Vidare redovisas att det i reklam förekommer bilder på föremål som kan sägas ha någon form av naturligt samband med alkoholdrycker, även om det sambandet inte alltid är särskilt starkt. Ett exempel som ges är bilder på mat och det anges att även sådana bilder väcker särskild uppmärksamhet och intresse och är livstilsanknutna. Enligt lagstiftaren är det därför ur folkhälsosynpunkt önskvärt att begränsa användandet av bilder i kommersiella annonser. (Se prop. 2003/04:161 s. 39 och 40.)

Patent- och marknadsdomstolen konstaterar inledningsvis att Systembolagets bilder, som Poppels åberopat, föreställer enbart mat. Bilderna innehåller således inte någon återgivning av även alkoholdrycker, vilket kan jämföras med Poppels marknadsföring som uttryckligen anger att maträtterna har utvecklats för att passa ihop med specifika ölsorter som Poppels säljer. Vidare anser domstolen att även om förtäring av mat tillsammans med alkohol har en begränsande effekt på berusningsgraden innebär det inte per automatik att en bild på en maträtt bidrar till folkhälsan genom att minska alkoholkonsumtion eller risken för missbruk. De maträtter eller livsmedel som förekommer i bilagorna 1, 3, 5–7 och 9 till KO:s beslut kan därför inte bedömas som

relevanta motiv tillsammans med öl på det sätt som Poppels gjort gällande. Dessutom innehåller bilderna också andra motiv som enligt domstolens bedömning anspelar på känslor eller stämning. Domstolen instämmer i vad KO har anfört om att de suddiga ljuspunkter som syns på bilderna i beslutsbilaga 5 och 6 för tankarna till advents- eller julgransbelysning. På bilderna i bilaga 1 och 3 till KO:s beslut syns inredning i lokalen där bilderna har tagits och på bilden i bilaga 7 är maträtten och ölflaskan stilistiskt placerade tillsammans med kantareller som synes vara noggrant utplacerade för att skapa en känsla hos mottagaren. Vid de helhetsintryck som dessa bilder ger anser domstolen att bilderna framstår som stämningshöjande och konsumtionsdrivande. Ett ingripande mot de angivna bilderna får därmed anses befogat.

Bilden i KO:s beslutsbilaga 8 föreställer ett naturlandskap med en ölflaska placerad på en sten. Enligt domstolen ger förekomsten av suddiga blommor bakom flaskan samt i nederkanten av bilden det intrycket att ölflaskan är placerad på en blomsteräng. Domstolen anser inte att det kan vara sakligt motiverat att återge ölflaskan på det sättet utan bilden förmedlar en stämning som går utöver vad bildregeln medger. Det är därmed proportionerligt med ett ingripande även när det gäller denna bild.

När det gäller bilden i KO:s beslutsbilaga 2 som innehåller en ölflaska, ett glas och trätunnor, har Poppels invänt att tunnorna på bilden är relevanta för att den aktuella ölsorten är lagrad i ektunnor. Patent- och marknadsdomstolen konstaterar att det både i texten intill bilden och på etiketten på ölflaskan framgår att den aktuella ölen har lagrats i ektunnor. Att marknadsföringen innehåller bilder på tunnor har därför en nära koppling till framställningsmetoden och den innehåller således element av konsumentupplysning. Mot bakgrund av detta, samt att något annat än två trätunnor, ölflaskan och glaset inte syns på den aktuella bilden, anser domstolen att omständigheterna är sådana att bilden inte förmedlar ett sådant intryck som gör det motiverat att ingripa mot marknadsföringen med stöd av bildregeln. Det är således inte proportionerligt att förbjuda marknadsföringen för nu aktuell bild.

Sammantaget finner domstolen att det är motiverat och proportionerligt med ett ingripande mot de bilder som framgår av bilagorna 1, 3 och 5–9, men inte bilaga 2 till KO:s beslut. Marknadsföringen som framgår av bilagorna 1, 3 och 5–9 är därmed otillbörlig och ska förbjudas. Förbuden ska förenas med vite.

Förbudets utformning och vitesbeloppets storlek

Av KO:s beslut framgår att förbuden avser marknadsföring av alkoholdrycker. Poppels har gjort gällande att eventuella vitesförbud bör begränsas till produktkategorin öl med en alkoholhalt överstigande 2,25 volymprocent.

Enligt 1 kap. 5 § alkohollagen avses med alkoholdryck en dryck med en alkoholhalt som överstiger 2,25 volymprocent. Drycker med lägre alkoholhalt eller alkoholfria drycker definieras som lättdrycker. Bestämmelsen i 7 kap. 5 § alkohollagen avser marknadsföring av alkoholdrycker och därav följer att något marknadsrättsligt ingripande mot drycker med en alkoholhalt som understiger 2,25 volymprocent inte kan ske med stöd av denna bestämmelse. Det saknas därför skäl att begränsa förbudsutformningen på sådant sätt som Poppels har gjort gällande. Inte heller föreligger skäl att begränsa förbudet mot endast öl.

KO har bestämt vitesbeloppet för varje förbud till en miljon kronor. Mot bakgrund av vad som har framkommit om den aktuella marknadsföringens omfattning och Poppels ekonomiska förhållanden anser domstolen att ett vitesbelopp om 500 000 kronor är tillräckligt. KO:s vitesförbud ska därför ändras på så sätt att vitesbeloppet sätts ned.

KO:s befogenhet att meddela beslut

Poppels har slutligen gjort gällande att frågorna i ärendet är av principiell betydelse och har därför ifrågasatt om KO har haft befogenhet att meddela de överklagade besluten.

Enligt 28 § första stycket 1 och andra stycket marknadsföringslagen får KO i fall som inte är av större vikt meddela förbudsföreläggande förenat med vite, dvs. utan att ta saken till domstol. Till skillnad från vad som gällde tidigare, krävs inte att näringsidkaren godkänner föreläggandet (se paragrafen i dess lydelse före den 1 oktober 2016). Syftet med lagändringen var att KO skulle få tillgång till effektiva sanktioner, vilket lagstiftaren ansåg vara en förutsättning för ett fortsatt stärkt konsumentskydd. Vidare angavs att i fall som är av principiellt intresse, dvs. där rättsläget är oklart, bör KO även fortsättningsvis låta saken prövas direkt av domstol genom väckande av talan där (se prop. 2015/16:168 s. 1 och 20). Bestämmelsen utgör närmast en anvisning till KO om när talan bör väckas direkt i domstol, men överlämnar i praktiken detta vägval till KO:s skön. Den som drabbas av ett direkt utfärdat förbud har möjlighet att överklaga detta till Patent- och marknadsdomstolen och därvid begära inhibition, om förbudet gäller omedelbart (se a. prop. s. 19). KO:s val att utfärda ett direkt förbud torde annorlunda uttryckt inte kunna angripas inom ramen för ett överklagande enbart på den grunden att fallet är av större vikt. Det Poppels har anfört i denna del påverkar därför inte giltigheten av KO:s beslut.

Rättegångskostnader

I ärenden som avser överklagade vitesbeslut meddelade av KO ska 31 kap. rättegångsbalken tillämpas i fråga om rättegångskostnader (se 64 § andra stycket marknadsföringslagen). Om överklagandet bifalls kan en enskild få ersättning av allmänna medel för de rättegångskostnader som varit skäligen motiverade för tillvaratagande av dennes rätt (jfr 31 kap. 2 § rättegångsbalken).

Patent- och marknadsdomstolen har upphävt vitesförbudet avseende en av de åtta bilder som omfattas av överklagandet samt satt ned vitesbeloppet till hälften. Poppels har således fått viss mindre framgång med sitt överklagande och ska därför tillerkännas viss ersättning. Poppels har yrkat ersättning för rättegångskostnader med 1 100 000 kronor exklusive mervärdesskatt, varav hela beloppet avser ombudsarvode. Patent- och marknadsdomstolen bestämmer den ersättning som Poppels ska

tillerkännas för sina rättegångskostnader i ärendet till skäligen 150 000 kr, att betalas av allmänna medel.

KO har meddelat två likalydande beslut

KO har i samma ärende meddelat två likalydande beslut daterade den 18 respektive 19 april 2023 i stället för att meddela en rättelse av det förstnämnda beslutet. Parterna har förklarat att de anser att beslutet från den 18 april 2023 är det gällande beslutet. Till undvikande av oklarheter i fråga om eventuell verkställighet av vitesförbuden, ska beslutet av den 19 april 2023 undanröjas.

SLUTLIGT BESLUT

1. Patent- och marknadsdomstolen undanröjer Konsumentombudsmannens beslut meddelat den 19 april 2023 med diarienummer 2022/580 (beslutet i bilaga 2).
2. Patent- och marknadsdomstolen upphäver punkten 2 i Konsumentombudsmannens beslut meddelat den 18 april 2023 med diarienummer 2022/580.
3. Patent- och marknadsdomstolen ändrar punkterna 1, 4 och 5 i Konsumentombudsmannens beslut meddelat den 18 april 2023 med diarienummer 2022/580 endast på så sätt att det förelagda vitet bestäms till 500 000 kronor.
4. Patent- och marknadsdomstolen avslår Poppels Bryggeri AB:s överklagande i övrigt.
5. Patent- och marknadsdomstolen tillerkänner Poppels Bryggeri AB ersättning av allmänna medel för rättegångskostnad med 150 000 kronor avseende ombudsarvode.

ÖVERKLAGANDE, se bilaga 3 (PMD 13)

Överklagande, ställt till Patent- och marknadsöverdomstolen, ska ha inkommit till Patent- och marknadsdomstolen senast den 2 maj 2024. Prövningstillstånd krävs.

Johanna Mikkola Jäghammar

Protokollet uppvisat /

Beslut

Datum
2023-04-18Dnr
2022/580

Gunnar Wikström

STOCKHOLMS TINGSRÄTT
PMD:D

Poppels Bryggeri AB (publ)

INKOM: 2023-05-12
MÅLNR: PMÄ 7572-23
AKTBIL: 2

Beslut

Konsumentombudsmannen (KO) förbjuder Poppels Bryggeri AB (publ) (Poppels) [556882-2414] vid äventyr av vite om en miljon (1 000 000) kr att på Instagram, eller i väsentligen liknande sociala mediekkanaler, marknadsföra alkoholdryck gentemot konsument genom att visa en bild på:

1. en förpackning Poppels öl intill en maträtt på en tallrik eller en väsentligt liknande bild på sätt som framgår i endera av bilagorna 1, 3, 5, 6 eller 7.
2. en förpackning Poppels öl monterad på en tunna eller en väsentligt liknande bild på sätt som framgår i bilaga 2.
3. en förpackning Poppels öl tillsammans med en person i en industrilokal eller en väsentligt liknande bild på sätt som framgår i bilaga 4.
4. en förpackning Poppels öl monterad på en sten i ett naturlandskap med blommor och träd eller en väsentligt liknande bild på sätt som framgår i bilaga 8.
5. en förpackning Poppels öl intill mat ingredienser eller en väsentligt liknande bild på sätt som framgår i bilaga 9.

Information till näringsidkaren

Beslutet innebär inte att Poppels blir skyldigt att betala det förelagda vitet. Vitet aktualiseras endast om Poppels överträder beslutet och domstol på KO:s begäran beslutar att Poppels ska betala vitet.

Skäl

Bakgrund

Poppels är ett bryggeri som enligt sin verksamhetsbeskrivning utvecklar, tillverkar och säljer öl. Bolaget har ca 20 anställda och hade 2021 en nettoomsättning på ca 50 mkr.

Nu aktuell marknadsföring ägde rum den 23 maj 2022 på bolagets Instagramkonto @poppelsbryggeri. Det rör sig om nio inlägg med bilder, intilliggande text som Poppels skrivit och några kommentarer från följare. Nedan följer en beskrivning av inläggen.

Bilaga 1: En Poppels Imperial Neipa intill ett glas med öl på ett bord. I förgrunden en mindre maträtt på en tallrik som i texten beskrivs som "crispy sea bass, almond and chili tapenade and lemon salad". I bakgrunden anas glasrutor. Intrycket är att bilden är tagen i ett hem eller en restaurang. I texten uppges att mat och öl kostar 100 kr och att maten är en komposition för lanseringen av ölsorten den 2 mars 2022 på Poppels restaurang (Poppels öl och mat).

Bilaga 2: En Poppels Rhum & Bourbon Stout ovanpå en trätunna med metallband och ytterligare två tunnor i bakgrunden. Av texten framgår att ölsorten lagrats i ektunnor och då fått sin smak av tidigare innehåll.

Bilaga 3: En Poppels Tropical India Pale Ale intill ett glas med öl bakom en tallrik med en maträtt på ett bord. Bakgrunden är otydlig, men intrycket är att bilden är tagen i en pub- eller restaurangmiljö med en julgran. Av text framgår att maträtten består av: "spicy roasted carrots with fried halloumi, red lentil hummus, kakitabbouleh with roasted cashew nuts and fried beluga lentils". Enligt texten skapar Poppels chefskock maträtter varje advent för att passa till en av Poppels ölsorter.

Bilaga 4: En kvinna med texten Poppels på tröjan som håller Poppels Unmasked New England IPA i ett glas med texten Poppels. Bilden är tagen i en industrilokal med cisterner och slangar i bakgrunden. Av texten framgår att ölsorten varit slutsåld men att den åter finns i lager. Med tanke på att det är Poppels öl som marknadsförs och att ölen åter finns i produktion får mottagaren intrycket att bilden är tagen i Poppels bryggeri.

Bilaga 5: En Poppels Unmasked New England IPA på ett bord intill ett glas med öl. I förgrunden en tallrik med en maträtt. Enligt intilliggande text är maträtten "Borrata with fried pork and gremolata". I bakgrunden syns en julgran, ytterligare ett glas öl och en tallrik med mat samt en ljustavla. Bakgrunden är otydlig, men intrycket är att bilden är tagen i en pub- eller restaurangmiljö. Även här anges i text att Poppels varje advent kommer presentera en maträtt speciellt komponerad av chefskocken på restaurangen Poppels öl och mat för att passa till ölsorten i fråga.

Bilaga 6: En Poppels London Lager på ett bord intill ett glas med öl. I förgrunden en tallrik med mat. I bakgrunden anas en julgran framför ett fönster. Bakgrunden är otydlig, men ger ett intryck av hemmiljö. Av intilliggande text framgår att maträtten är "fried herring with dill mayonnaise and lingonberry ketchup on dark rye bread." som, enligt texten, skapats för att passa till ölsorten. Även här anges i text att Poppels varje advent kommer presentera en maträtt speciellt komponerad av chefskocken på restaurangen Poppels öl och mat för att passa till ölsorten i fråga.

Bilaga 7: En Poppels Session India Pale Ale tillsammans med ett glas öl samt en tallrik med svampsoppa. Intill tallriken och ölen finns ett flertal kantareller. Enligt texten passar svampsoppan perfekt en höstdag tillsammans med en Poppels öl.

Bilaga 8: En Poppels Seven Flowers Sour placerad på en stor sten i ett naturlandskap i form av en blomsteräng framför en skog/träd och ett mindre hus. De vita blommorna, som syns både i för- och bakgrunden, är av en odefinierbar sort och de växer tillsammans med någon form av gräs på ängen. Av texten framgår att ölsorten innehåller lägre syrahalt, att den har doft av blommor och smak av frukt. Där framgår även att den inspirerats av svensk midsommartradition där blommor placeras under kudden.

Bilaga 9: En Poppels Passion Pale Ale placerad på ett bord intill ett glas öl. Runt flaskan och ölglaset ligger basilikablåd, bitar av parmesanost och ett antal pinjenötter. Bakgrunden är svart neutral. Av intilliggande text påstås att denna ölsort passar bra med hemmagjord pesto gjord av basilika, parmesanost och pinjenötter.

I skrivelse till bolaget den 24 maj 2022 framförde Konsumentverket uppfattningen att enligt Konsumentverkets bedömning så stod de nio nu aktuella inläggen i strid med den så kallade bildregeln i 7 kap 5 § alkohollagen [2010:1622]. I skrivelse den 23 juni 2022 vitsordade Poppels att avseende bilden i bilaga 4 hade rutiner brustit och att bilden därför skulle tas bort. I övrigt delade Poppels inte Konsumentverkets bedömning. Avseende bilderna i bilagorna 1, 3, 5, 6, 7 och 9 uppgav Poppels att bilderna enligt bolagets

uppfattning i allt väsentligt återger saklig information om mat och dryck och att en maträtt passar till en alkoholdryck. Att andra föremål eventuellt kan anas i bild föranleder inte någon annan bedömning enligt Poppels. Bilden i bilaga 2, som enligt Poppels uppfattning är återhållsam i sin utformning, återger enligt Poppels saklig information om att produkten är fatlagrad. Bilden i bilaga 8 ger enligt Poppels saklig information då produkten i fråga innehåller sju olika sorts blommor, varpå det är råvaror/ingredienser som visas i bakgrunden.

Poppels stöder sin uppfattning och rättsliga argumentation huvudsakligen på Högsta domstolens (HD) dom i målet T 2517-21 mellan KO ./ Mackmyra Svensk Whisky AB (nedan Mackmyra-målet). Poppels skrivelse bifogas som **bilaga 10**.

Tillämpliga regler, förarbeten och praxis

Bestämmelser om marknadsföring av alkohol finns i 7 kap. alkohollagen (2010:1622). Grundregeln är att särskild måttfullhet ska iakttagas vid marknadsföringen (1 §). Marknadsföring av alkohol får inte vara påträngande, uppsökande eller uppmana till bruk av alkohol. Marknadsföringen får inte heller rikta sig särskilt till barn eller till ungdomar som inte har fyllt 25 år.

5 § reglerar marknadsföring av alkohol i kommersiella annonser. I 5 § första stycket finns den så kallade bildregeln. En framställning i bild i en kommersiell annons får endast omfatta en återgivning av varan eller råvaror som ingår i varan, enstaka förpackningar eller varumärke eller därmed jämförligt kännetecken. I 5 § andra och tredje styckena finns vissa andra begränsningar i fråga om kommersiella annonsers storlek och innehåll.

Om ett handlande strider mot 1 § eller 5 §, ska marknadsföringen enligt 8 § vid tillämpningen av 5, 23 och 26 §§ marknadsföringslagen (2008:486), MFL, anses vara otillbörlig, vilket innebär att den kan förbjudas vid vite. I fall som inte är av större vikt får KO enligt 28 § MFL meddela föreläggande om sådant förbud som avses i 23 § MFL. Föreläggandet ska då förenas med vite, om det inte av särskilda skäl är obehövligt.

Grunden för den svenska alkoholreklamregleringen är den svenska alkoholpolitiken och det starkt uttalade intresset av att skydda folkhälsan. Olika restriktioner och regleringar inom alkoholområdet syftar till att motverka alkoholkonsumtion och speciellt alkoholmissbruk, särskilt bland barn och unga. Samtidigt kan begränsande regleringar av möjligheten att fritt kunna marknadsföra sina produkter leda till en otillåten inskränkning i den fria handeln mellan medlemsländer inom EU. Sådana regleringar kan därmed stå i

strid med artiklarna 34 eller 35 i FEUF¹. Att införa handelsbegränsande regler, som normalt skulle vara otillåtna, kan dock accepteras under förutsättning att medlemslandet kan motivera regleringen med något av de skäl som finns uppräknade i artikel 36 FEUF och under förutsättning att begränsningarna inte är godtyckliga, diskriminerande eller utgör en förtäckt handelsbegränsning. Ett av de främsta skälen enligt artikel 36 FEUF är ett medlemslands intresse av att skydda människors hälsa och liv (folkhälsan). I förarbetena till svensk alkoholreklamreglering framgår att begränsningar av den fria handeln genom alkoholreklamregler motiveras med intresset av att skydda den svenska folkhälsan, samt även ett behov av klara gränser vilka föreställande bilder som är tillåtna. Ett centralt exempel från förarbeten till alkoholreklamreglering/bildregeln där lagstiftarens uppfattning om reklamens, bland annat bilders, betydelse och dess påverkan på folkhälsan är följande².

”Alkoholreklam bör vara saklig och inrikta sig mera på att informera om varan som annonseras än ovidkommande och för varan irrelevant material som föreställande bilder utan något samband med drycken. Alkoholreklam som inte är saklig spelar på känslor eller stämningar och påverkar människors attityder på ett för folkhälsan mera skadligt sätt än saklig information gör. Osaklig reklam som spelar på känslor, stämningar och attityder är ofta livsstilsanknuten och väcker särskilt ungdomars intresse. Ungdomar är, som redan påpekats, en grupp som så långt det är möjligt bör skyddas från påverkan av alkoholreklam. I reklamen förekommer också bilder på föremål eller företeelser som kan sägas ha någon form av naturligt samband med alkoholdrycker, även om det sambandet inte alltid är särskilt starkt. Dit hör exempelvis bilder på mat. Även sådana bilder väcker dock särskild uppmärksamhet och intresse för reklamen och är livsstilsanknutna. Ur folkhälsosynpunkt är det därför önskvärt att begränsa, eller ännu hellre förbjuda, användandet av bilder i de kommersiella annonserna i de periodiska skrifterna. Att tillåta vissa, men inte andra föremål eller företeelser på bild medför som huvudregel också svåra gränsdragningsproblem för rättstillämparen. Det är därför nödvändigt att det av lagen klart framgår vilka föreställande bilder som är tillåtna.”

I Mackmyra-målet konstaterade HD att även om den tämligen strikt utformade bildregeln inte verkar ge något egentligt utrymme för lämplighetsöverbälganden ska bildregeln i det enskilda fallet likväl tolkas och tillämpas utifrån de ändamålsskäl som bär upp den (punkt 8 första och andra meningen).

HD tolkade och tillämpade bildregeln på två bilder. På ena bilden visades två flaskor (whiskysorterna Sommartid och Vintertid) monterade som ett timglas

¹ Fördraget om Europeiska Unionens Funktionssätt (2012/C 326/01)

² Prop. 2003/04:161 s. 39f

där drycken i Vintertid rann ner i Sommartid. "Timglasen" var monterat på en sten med ett stilla vattendrag och blå himmel i bakgrunden. På den andra bilden visades en flaska på en klippa och i bakgrunden framgick (suddigt) en fors, ett snölandskap och en skog. HD konstaterade att bilderna var i färg och att whiskyflaskorna presenterats på ett tilltalande sätt. Enligt HD gick framställningarna klart utöver den möjlighet som bildregeln ger i fråga om den bildmässiga utformningen. HD konstaterade även att det var kommersiella annonser. Mot den bakgrunden bedömde HD att marknadsföringen stod i strid med bildregeln (punkterna 9 och 10).

HD konstaterade vidare att bildregeln inte är unionsrättsligt diskriminerande och att den inte innehåller något totalförbud mot kommersiell annonsering med framställning i bild. HD konstaterade även att vid avgörande om ett ingripande ska göras i det enskilda fallet utesluts inte att en proportionalitetsbedömning görs trots regelns strikta utformning (punkterna 21 och 22).

I punkterna 23-25 utvecklar HD närmare hur intresset av att skydda folkhälsan, särskilt för barn och unga, utgjort den centrala grunden vid införandet av bildregeln. Där framgår även att ett bakomliggande skäl för bildregeln var att mer precist beskriva begreppet särskild måttfullhet när det gäller bilder. I punkt 26 framgår att lagstiftaren bedömt bildregeln proportionerlig ur ett unionsrättsligt perspektiv. I punkt 27 konstaterar HD att bildregeln väsentligen är motiverad av att barn och ungdomar är starkt skyddsvärda och att reklam har stor genomslagskraft, även om den inte riktar sig till unga. Enligt lagstiftaren och HD är dessa bakomliggande handelsbegränsande skäl godtagbara då de står i överensstämmelse med artikel 36. Där framgår också att bildregelns närmare utformning bygger på behovet av en såväl tydlig som i skyddshänseende effektiv reglering. Vidare anges att bildregelns klara ramar gynnar den fria handeln genom att lagstiftningen blir mer förutsägbar.

Vid den därpå följande normprövningen av bildregeln, konstaterade HD att bildregeln vid en allmän kontroll var proportionerlig (punkt 28). Vid tillämpning av bildregeln gentemot de båda bilderna fann HD vid en proportionalitetskontroll att tillämpning av bildregeln var berättigad (punkt 29). Proportionalitetskontrollerna i punkt 28 av bildregeln och i punkt 29 av tillämpningen av bildregeln i det enskilda fallet utgick från artikel 36 FEUF.

HD:s sammanfattande slutsats var: att Instagraminläggen var kommersiella annonser, att annonserna inte var förenliga med bildregeln och att en tillämpning av bildregeln var berättigad enligt artikel 36 FEUF. Dessa tre förhållanden medförde att marknadsföringen enligt HD var otillbörlig enligt MFL (punkt 29).

HD framhöll vidare i domen att vid alla myndighetsingripanden mot enskilda intressen ska en proportionalitetsbedömning göras för att avgöra om ett visst ingripande är motiverat. Ifall ett ingripande inte har någon betydelse för intressena som bildregeln ska skydda kan ett ingripande kan vara obefogat även om en framställning är otillåten enligt bildregeln (punkt 8 tredje och fjärde meningen och punkt 22 tredje meningen). HD konstaterade avslutningsvis att överträdelserna var sådana att ett förbud var motiverat (punkt 30).

Av 5 § tredje stycket förvaltningslagen (2017:900) framgår skyldigheten att göra en relevans- och proportionalitetsbedömning vid all myndighetsutövning där ingrepp sker i ett enskilt intresse. Ett ingripande måste antas leda till det avsedda resultatet och ingripandet får inte vara mer långtgående än vad som behövs. Ingripandet får vidtas endast om det avsedda resultatet står i rimligt förhållande till de olägenheter som kan antas uppstå för den som åtgärden riktas mot. Av förarbetsuttalanden framgår att bestämmelsen inte ska tolkas alltför vidsträckt. Avsikten är t.ex. inte att ställa något krav på myndigheter att i detalj väga en från allmän synpunkt angelägen åtgärd mot varje tänkbart motstående enskilt intresse. Kravet på rimlighet innebär att det inte får föreligga ett klart missförhållande mellan det allmänna intresset av ett visst ingripande och den belastning som detta medför för den enskilde. Det krävs att myndigheten först prövar om den tilltänkta åtgärden kan antas leda till det avsedda resultatet. Myndigheten måste också konstatera att åtgärden är det minst ingripande av de alternativ som finns för att uppnå samma resultat³.

Bedömning

Inledning

För att avgöra om Poppels marknadsföring är otillbörlig måste följande tre frågor först bedömas:

Prövning av bilder och bildregeln

- Är inläggen kommersiella annonser?
- Strider den bildmässiga utformningen mot bildregeln?
- Är bildregeln och tillämpningen av bildregeln proportionerlig?

³ Prop. 2016/17:180 s. 290

Om marknadsföringen bedöms vara otillbörlig måste även följande fråga prövas för att avgöra om förbud får meddelas.

Prövning av förbud

Är förbud mot bilderna motiverade - relevanta och proportionerliga?

Prövning av bilder och bildregeln

Är inläggen kommersiella annonser?

Poppels inlägg avser olika ölsorter som i vart fall vid tidpunkten för publiceringen eller i anslutning därtill funnits i bolagets sortiment. Förpackningar i form av ölflaskor och ölburkar i bilderna är de centrala elementen i inläggen. Mot den bakgrunden är det KO:s uppfattning att inläggen är medel för att marknadsföra Poppels produkter och att de därmed är avsedda att främja avsättningen av dessa. Poppels Instagraminlägg utgör följaktligen kommersiella annonser i alkohollagens mening.

Strider den bildmässiga utformningen mot bildregeln?

Enligt bildregeln är det tillåtet att vid marknadsföring av alkohol i kommersiella annonser använda bilder som innehåller varan eller råvaror som ingår i varan, enstaka förpackningar eller varumärke eller därmed jämförligt kännetecken. Motsatsvis är det *inte* tillåtet att på bild visa andra föremål eller annat som inte anges i bildregeln vid marknadsföring av alkohol i kommersiella annonser.

Bildregeln har en väldigt konkret och strikt utformning. Redan detta medför att möjligheten att kunna tolka bildregeln på olika sätt är starkt begränsad. Som alltid ska dock en lagregel tolkas och tillämpas utifrån bakomliggande ändamålsskäl. Vid bedömningen av om en viss vara, råvara eller förpackning ryms inom begreppen "vara", "råvara som ingår i varan" eller en "enstaka förpackning" (som alltså är tillåtet att visa) kan dessa begrepp enligt sin ordalydelse inte tolkas på så många olika sätt – tolkningsutrymmet är mycket litet.

Vid en tolkning och tillämpning av bildregeln i ett enskilt fall ska intresset av att skydda folkhälsan och att upprätthålla en enhetlig och effektiv skyddsreglering, som är de främsta och yttersta skäl som bär upp bildregeln, beaktas. Det medför att bildregeln följaktligen i normalfallet ska tolkas och tillämpas mycket strikt. Även sådant som är tillåtet att visa på bild (såsom varan, råvaror och förpackningar) ska framställas på ett sakligt sätt.

Framställningen får exempelvis inte spela på känslor, stämningar och attityder, den ska inte väcka särskild uppmärksamhet och intresse eller vara livsstilsanknuten. I Mackmyra-målet fann HD att "enstaka förpackning" (Mackmyra-flaskor/förpackningar som i sig är tillåtna enligt bildregeln) och föremål (som inte är tillåtna enligt bildregeln) som presenterats i speciella miljöer, gick långt utöver den möjlighet som bildregeln ger i fråga om den bildmässiga utformningen. Marknadsföringen ansågs därmed stå i strid med bildregeln.

Som framgått innehåller de nio nu aktuella bilderna förpackningar av Poppels öl tillsammans med maträtter, mat ingredienser, tallrikar, industrilokal, sten, ekfat, blommor med mera. Bilderna i samtliga nio inlägg innehåller alltså föremål som enligt bildregelns ordalydelse inte är tillåtna att använda i kommersiella annonser. I vissa fall framgår olika föremål mer eller mindre tydligt/otydligt, i vissa bilder kan olika föremål anas men inte exakt vad det är. Bilderna framställs ibland i en miljö eller ett landskap där ett intryck förmedlas men där detaljer framgår mer eller mindre otydligt. Vidare kan konstateras att samtliga bilder är presenterade i färg och att bilderna ger ett tilltalande intryck genom det sätt som varan presenteras på tillsammans med olika föremål och i olika miljöer.

När det gäller särskilt en av bilderna – bilaga 8 – förekommer ett flertal blommor, till synes av samma vita sort, i ett naturlandskap. Poppels har i sitt yttrande angivit att den i inlägget marknadsförda varan (Poppels Seven Flowers Sour) innehåller sju olika sorters blommor varefter bolaget uppgett: *"....varpå det är råvaror/ingredienser som visas i bakgrunden"*. KO har uppfattat Poppels yttrande som att bolaget gör gällande att den vita blomsorten på bilden skulle vara en av de sju olika sorters blommor som uppges ingå som ingrediens i drycken - och att bildregeln därmed skulle tillåta Poppels att visa de vita blommorna på sätt som skett.

Enligt KO ska "råvara som ingår i varan" tolkas och tillämpas strikt innebärande att enbart en specifik råvara som används som ingrediens i en dryck skulle kunna vara tillåten att visa på bild. Vilken blomma som helst är alltså inte tillåten att visa på bild. Men även om den sortens vita blommor som visas på bild i bilaga 8 verkligen används som råvara i aktuell produkt så måste presentationen av den vita blomman vara saklig för att tillåtas. Detta grundas i att bildregeln ska tolkas och tillämpas utifrån de ändamålsskäl som bär upp den. De vita blommorna får därmed inte framhållas tillsammans med varan på ett sätt som innebär att bilden är ägnad att förmedla ett stämningsskapande intryck och därigenom väcka positiva känslor hos mottagaren. Öl, sommar, vackert väder, träd och en blomsteräng är typiskt sett stämningsskapande och ger ett tilltalande intryck. I den kontexten utgör de vita blommorna osaklig information. Även om de vita blommorna utgör en råvara/ingrediens så faller

alltså blommorna vid en tolkning och tillämpning av bildregeln utanför ramen för vad som är tillåtet genom det sätt på vilket de presenteras tillsammans med varan och det intryck blommorna och bilden som helhet förmedlar.

Sammanfattningsvis anser KO - på motsvarande sätt som HD konstaterade vid bedömningen av de båda bilderna i Mackmyra-målet - att samtliga nio nu aktuella framställningar klart går utöver den möjlighet som bildregeln ger i fråga om den bildmässiga utformningen. Marknadsföringen strider således mot bildregeln.

Är bildregeln och en tillämpning av bildregeln proportionerlig?

I Mackmyra-målet redovisade HD att all alkoholreklamreglering, inklusive bildregeln, vilar på det främsta bland de skyddsintressen som räknas upp i artikel 36 FEUF - intresset av att skydda folkhälsan. Den strikta utformningen av bildregeln bygger på behovet av en såväl tydlig som i skyddshänseende effektiv reglering. De klara ramarna medför att det blir förutsebart vad som är tillåtet eller otillåtet, vilket ska gynna handeln över gränserna. KO konstaterar att vägande skäl för bildregeln inte förändrats sedan HD meddelade sin dom i december 2021. Ur ett unionsrättsligt perspektiv finns därmed ingen anledning för KO att bedöma bildregeln på ett annat sätt än vad lagstiftaren gjorde vid införandet av bildregeln, en bedömning som bekräftats av HD i Mackmyra-målet. KO:s uppfattning är följaktligen också att det vid en allmän kontroll är rimligt att anse att bildregeln är proportionerlig.

KO går därmed över till att göra en unionsrättslig proportionalitetskontroll för att avgöra om en tillämpning av bildregeln i detta fall är berättigad enligt artikel 36 FEUF. KO konstaterar för det första att Instagraminläggen är kommersiella annonser. För det andra konstaterar KO att samtliga framställningar klart går utöver den möjlighet som bildregeln ger i fråga om den bildmässiga utformningen och att marknadsföringen således står i strid med bildregeln. Mot den bakgrunden och vid den proportionalitetskontroll som ska göras anser KO att det är berättigat enligt artikel 36 FEUF att tillämpa bildregeln när det gäller bilderna i samtliga nio nu aktuella framställningar.

Därmed är de nio bilderna i nu aktuell marknadsföring otillbörliga vid tillämpning av 5, 23 och 26 §§ MFL.

Prövning av förbudet

Är ett förbudsföreläggande motiverat - relevant och proportionerligt?

Den nu aktuella marknadsföringen har enligt ovan befunnits otillbörlig. Marknadsföringsrättsligt är förutsättningarna därmed uppfyllda för att KO ska kunna meddela förbud mot Poppels marknadsföring. För att få meddela förbud mot Poppels marknadsföring måste KO även bedöma om förbud är motiverat och proportionerligt då ett förbud utgör ett ingrepp i Poppels enskilda intresse.

Att skydda den svenska folkhälsan är fundamentet för den svenska alkoholreklamregleringen, inklusive bildregeln, som den svenska lagstiftaren ansett mycket angeläget att införa och upprätthålla. En förutsägbar samt i skyddshänseende effektiv lagreglering förutsätter en strikt tolkning och tillämpning av bildregeln vilket innebär att det är angeläget att bildregelns klara ramar upprätthålls. Sammantaget finns följaktligen ett stort intresse av att aktuell marknadsföring upphör.

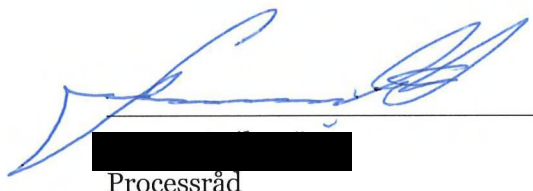
KO är självklart fullt medveten om att det ligger i Poppels intresse att få använda aktuella bilder i kommersiella annonser. För att tillåta någon eller fler av de otillbörliga nio otillbörliga bilderna måste därför endera Poppels intresse av att få använda otillbörliga marknadsföring överväga de skäl som ligger till grund för bildregeln - alternativt att Poppels marknadsföring i just detta fall av någon särskild anledning inte skadar något av de intressen som bildregeln ska skydda. Någon sådan särskild anledning till varför just denna otillbörliga marknadsföring skulle tillåtas kan dock KO inte se.

KO ser inte att det finns något mindre ingripande alternativ för att få marknadsföringen att upphöra än att meddela ett förbud mot aktuell marknadsföring. Det ska i denna del noteras att Poppels uttryckt att bolaget har för avsikt att fortsätta med motsvarande annonsering som framgår i bilagorna 1 – 3 och 5 – 9 (**bilaga 10**). För att uppnå de legitima eftersträlvade resultaten med bildregeln och för att så långt det är möjligt säkerställa att aktuell otillbörlig marknadsföring upphör, bedömer KO sammanfattningsvis att det är motiverat att meddela förbud mot de nio aktuella bilderna eftersom förbuden är relevanta, rimliga och proportionerliga.

KO:s utfärdande av förbudsföreläggande samt vite och vitesbeloppets storlek

KO får meddela föreläggande i fall som inte är av större vikt. Frågor av större vikt har i förarbeten till MFL exemplifierats som frågor av principiellt intresse (prejudikatintresse) och frågor om en åtgärd som får stor praktisk räckvidd⁴. KO konstaterar att centrala frågor som aktualiseras i detta fall nyligen prövats av HD. Enligt KO:s uppfattning är det därmed inte ett fall som är av större vikt.

Enligt KO föreligger inga skäl som gör ett vite obehövligt. Mot bakgrund av bolagets ekonomi samt överträdelsens art, omfattning och potentiell spridning samt då syftet med vitet är att motverka framtida överträdelser bestämmer KO vitesbeloppet till 1 000 000 kr.


[Redacted signature area]

Processråd

Bilagor

- | | |
|-------|--|
| 1 – 9 | Instagraminlägg avseende Poppels alkoholreklam |
| 10 | Poppels skrivelse till Konsumentverket den 23 juni 2022 |
| 11 | Utdrag från Infotorg avseende bl.a. firmateckningsrätt och årsomsättning |

⁴ Prop. 1970:57 s. 84f

Instagram.com/p/CahngToipV/

Popper's Bryggeri (@popperbry) · x +

Stop by to our restaurant @popperisockmat this Wednesday, 2nd of March, and try our new beer Imperial Neipa together with a small food pairing!

Imperial Neipa + crispy sea bass, almond & chilli tapenade and lemon salad = 100 sek!

What more info about the event? Check out the link in our bio!

11 v

190 gilla-markeringar

16°C Soligt 12:16

2022-03-23

Bilaga 1



Bilega 3

Reppels Bryggeri (@poppebry) · x +

instagram.com/p/CXqgRhdJv/

Följ

Advent calendar in the form of beer & food recipes! 🍷🍷🍷 Link in bio!

On the fourth of Advent, we offer spicy roasted carrots with fried haloumi, red lentil hummus, kakirabboueh with roasted cashew nuts and fried beluga lentils. A dish made to match our Tropical IPA. Every Advent, we have released a recipe specially developed for one of our beers. The recipe is made by our own [redacted] who is head chef at Poppe's Öl & Mat. 🍷

Tropical IPA is a veiled india pale ale with tropical notes, which you can find at around 100 Systembolaget stores as well as order it to your local store.

22 v

255 gilla-märkningar

DEN 19 DECEMBER 2021

Lägg till kommentar...

Publicera

16°C Soligt

12:18

2022-05-23

12:19
16°C Soligt
2022-05-23



Bilaga 6

Peppes Örgögen (@poppestry)

instagram.com/p/CW0GmhKdA/



25 v Svava

Visa svar (1)

25 v Svava

Visa svar (1)

25 v Svava

Visa svar (1)

25 v Svava

Visa svar (1)

25 v Svava

Visa svar (1)

25 v Svava

Visa svar (1)

Advent calendar with beef/food-recipe!

The first of Advent we offer fried herring with dill mayonnaise and lingonberry ketchup, on dark rye bread. A dish made to pair with our London Lager.

Every Advent we will release a recipe specially made to pair with one of our beers. The recipe is made by our own who is the head chef at Poppels ÖlsMat.

2 293 gilla-markeringar

ÖEN 28 NOVEMBER, 2021

Lägg till kommentar...

Senaste nytt

1219

2022-05-23

Instagram post by Poppels Bryggeri (@poppelsbryg) featuring a bowl of mushroom soup, a can of Poppels beer, and mushrooms.

Do you have your whole freezer filled with mushrooms, or maybe you're in the search for some this weekend? Well, either way we have now put together a recipe for mushroom soup that is perfect to make on a crisp autumn day, and that we also paired with our Poppelsbeer.

The recipe and pairing is to be found in bio! (in swedish)

Have you been out yet picking mushrooms? (and hey, no need to be ashamed if you're the kind of person that "picks" them in the store. We won't judge!)

35 v [redacted] looks amazing

35 v 1 gilla-märkning Svara ...

35 v 1 gilla-märkning Svara ...

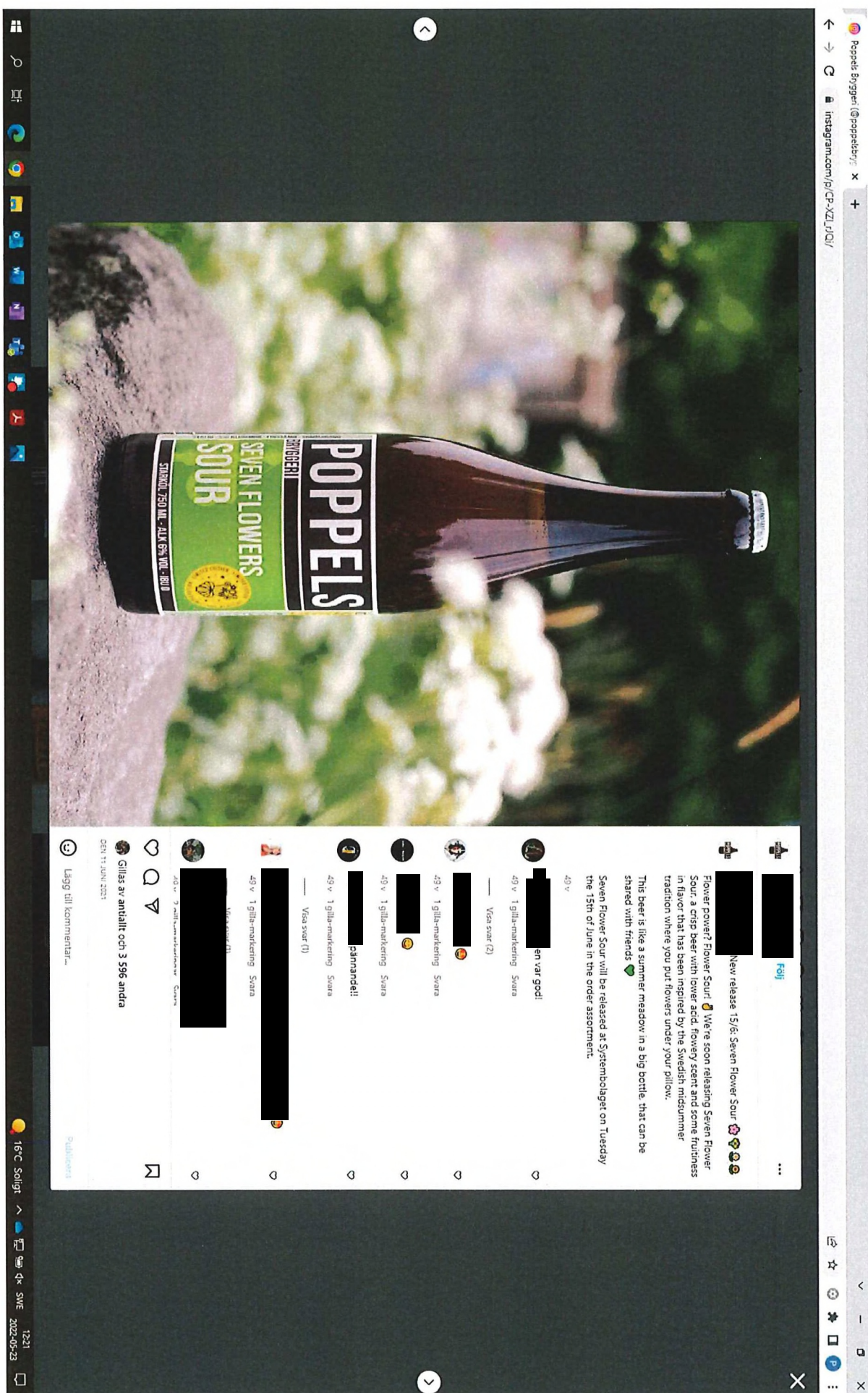
444 gilla-märkingar

ÖEN 19 SEPTEMBER 2021

Lägg till kommentar...

16°C Soligt 12:20

Bilaga 7



Bilag 9

Instagram.com/p/CTXQRcoFCV/

POPPELS Bryggeri (@poppelsbry)

327 gilla-markeringar

327 gilla-markeringar

327 gilla-markeringar

POPPELS

BRYGGERI

PASSION

PALE ALE

STARKÖL 330 ML - ALK 5,2% VOL - IBU 44

37v

Så god ol 🍷🍷

37v 1 gilla-markering Svava

...

Passion Pale Ale with pesto 🍷🍷

Did you know that a dream pairing could look like this: A Passion Pale Ale and a really nice home-made pesto with basil, parmesan and pine nuts? We now have a recipe up on our website. You can find the link in bio!

Our Poppels Passion Pale Ale is to be found in every systembolaget store around Sweden.

And hey, we'd love to see some pictures if you try the pairing! 🍷🍷

37v

Lägg till kommentar...

Publicera

16°C Soligt

1223

2022-05-23